
Datum: 22.10.2012
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 32. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 32 SA 42/12
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2012:1022.32SA42.12.00

Schlagworte: Zuständigkeitsbestimmung, Mahnverfahren
Normen: ZPO § 36
Leitsätze: Zur Statthaftigkeit der Zuständigkeitsbestimmung gem. § 36 Abs. 1 Nr. 3 ZPO nach Abgabe der Verfahren durch das Mahngericht an die Gerichte der Streitverfahren.

Tenor:
Als zuständiges Gericht wird das Landgericht I bestimmt.

G r ü n d e : 1

A. 2

Die Klägerin nimmt die Beklagten als Gesamtschuldner aus einem abgeschlossenen Lizenzvertrag über die Überlassung einer zeitlich unbefristeten Nutzungslizenz einer Kanzleisoftware wegen behaupteter Mängel auf Schadensersatz in Höhe von 11.000,00 € nebst außergerichtlichen Kosten und Zinsen in Anspruch. 3

Auf Antrag der Klägerin sind gegen beide Beklagte zunächst Mahnbescheide durch das Amtsgericht D – Zentrales Mahngericht - erlassen worden. 4

Nach Eingang des Widerspruchs der Beklagten zu 1. hat das Amtsgericht D das gegen die Beklagte zu 1. gerichtete Verfahren nach Einzahlung des angeforderten Vorschusses an das Landgericht N abgegeben, welches die Klägerin im Antrag auf Erlass eines Mahnbescheids als Prozessgericht im Falle des Widerspruchs benannt hatte. Dort ist die Akte am 16.04.2012 eingegangen. Die Klägerin hat ihren Anspruch bislang nicht begründet. 5

Auf Antrag der Klägerin hat das Amtsgericht D – Zentrales Mahngericht – gegen die Beklagte zu 2. am 27.02.2012 einen Vollstreckungsbescheid erlassen. Nach Eingang eines Einspruchs hat das Amtsgericht D das gegen die Beklagte zu 2. gerichtete Verfahren am 05.03.2012 an das Landgericht I abgegeben, welches die Klägerin im Antrag auf Erlass eines Mahnbescheids als Prozessgericht im Falle des Widerspruchs benannt hatte. Dort ist die Akte am 12.03.2012 eingegangen.	6
Die Klägerin beabsichtigt, beide Beklagte als Streitgenossen in einem Prozess in Anspruch zu nehmen. Mit Antragsschrift vom 17.04.2012 beantragt die Klägerin daher, das Landgericht I als das gemeinsam zuständige Gericht für die vor den Landgerichten in I und N anhängigen Verfahren zu bestimmen.	7
B.	8
Die Voraussetzungen für eine Zuständigkeitsbestimmung gemäß § 36 Abs. 1 Nr. 3 ZPO liegen vor.	9
I.	10
Das Oberlandesgericht Hamm ist gemäß § 36 Abs. 1 ZPO als das zunächst höhere gemeinschaftliche Gericht im Verhältnis zu den in Betracht kommenden Landgerichten in N und I zur Entscheidung über das Gesuch um gerichtliche Bestimmung des zuständigen Gerichts berufen.	11
II.	12
Die Beklagten werden als Gesamtschuldner auf Schadensersatz in Anspruch genommen und sind Streitgenossen i. S. d. §§ 59 ff. ZPO. Sie weisen unterschiedliche allgemeine Gerichtsstände i. S. d. § 17 ZPO auf (N für die Beklagte zu 1. und I für die Beklagte zu 2.). Ein gemeinsamer besonderer Gerichtsstand lässt sich für den Rechtsstreit nicht zuverlässig feststellen.	13
C.	14
Als zuständig wird das Landgericht I bestimmt.	15
I.	16
Dies beruht auf Gesichtspunkten der Zweckmäßigkeit und Prozesswirtschaftlichkeit (vgl. zu diesen Kriterien: Zöller/Vollkommer, ZPO, 29. Aufl., § 36 ZPO Rn 18 m. w. N).	17
Die Beklagte zu 2. hat ihren allgemeinen Gerichtsstand im Bezirk des Landgerichts I. Der Kaufvertrag wurde ferner unter Einbeziehung der Lizenzbedingungen der Beklagten zu 2. abgeschlossen, so dass die engste Verbindung zum Bezirk des Landgerichts I besteht.	18
II.	19
Anhaltspunkte dafür, dass der Beklagten zu 1. eine Rechtsverteidigung vor dem Landgericht I nicht zuzumuten wäre, sind weder vorgetragen noch sonst ersichtlich.	20
III.	21
Einer Bestimmung des zuständigen Gerichts steht schließlich im Streitfall nicht entgegen, dass auf Veranlassung der Klägerin bereits beide Verfahren vom Mahngericht an	22

verschiedene Prozessgerichte abgegeben wurden und mit Eingang der Akten an unterschiedlichen Gerichten Rechtshängigkeit eingetreten ist.

1. 23
- Die Bestimmung eines gemeinsamen Gerichtsstands nach § 36 Abs. 1 Nr. 3 ZPO kommt über den Wortlaut der Vorschrift („verklagt werden sollen“) grundsätzlich auch dann in Betracht, wenn gegen alle Beklagten bereits eine Klage anhängig ist, weil die Bestimmung des § 36 Abs. 1 Nr. 3 ZPO auf Zweckmäßigkeitserwägungen beruht und es im Interesse der Parteien liegen kann, bei einer von vornherein gegen mehrere Beklagte (mit verschiedenen allgemeinen Gerichtsständen) gerichteten Klage auch noch nach Klageerhebung ein für alle Beklagten zuständiges Gericht zu bestimmen, um die Entscheidung des Rechtsstreits durch ein einziges Gericht herbeizuführen (BGH NJW 1978, 321; NJW-RR 2011, 929, Tz. 7). 24
- Zulässig ist die Bestimmung eines gemeinsamen Gerichtsstands im Interesse der Prozessökonomie deshalb, wenn der Antragsteller bereits mehrere Beklagte vor einem Gericht verklagt hat und einzelne davon die Unzuständigkeit dieses Gerichts geltend gemacht haben (BGH NJW 1984, 739). 25
- Auch bei vorheriger gemeinsamer Inanspruchnahme der Beklagten im Wege des Mahnverfahrens schließt die Abgabe der Verfahren durch das Mahngericht an die für das Streitverfahren zuständigen Gerichte trotz Begründung der Rechtshängigkeit dort nicht von vornherein eine Gerichtsstandsbestimmung aus. Der Bundesgerichtshof hat daher eine Bestimmung der Zuständigkeit gemäß § 36 Abs. 1 Nr. 3 ZPO auch in einem Fall vorgenommen, in dem ein gegen mehrere Antragsgegner eingeleitetes Mahnverfahren nach Widerspruch zunächst an verschiedene Gerichte abgegeben worden war (BGH NJW 1978, 1982; zustimmend Musielak/Voit, ZPO, 9. Aufl., § 696, Rn. 3; Zöller/Vollkommer, a. a. O., § 696 ZPO Rn 10). 26
2. 27
- Gleichwohl können sich im Einzelfall aufgrund des konkreten Verfahrensstandes Einschränkungen ergeben, die der nachträglichen Bestimmung eines gemeinsamen Gerichtsstandes gemäß § 36 Abs. 1 Nr. 3 ZPO entgegenstehen. 28
- Die Bestimmung des zuständigen Gerichts ist etwa dann abzulehnen, wenn auf Grund des Standes des Prozesses die Bestimmung eines anderen als mit der Klageerhebung angerufenen Gerichts aus Gründen der Prozessökonomie praktisch ausscheidet und damit dem übergeordneten Gericht im Ergebnis keine Wahlmöglichkeit bei der Bestimmung des zuständigen Gerichts nach § 36 Abs. 1 Nr. 3 ZPO verbleibt. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn in dem anhängigen Prozess bereits eine Beweisaufnahme durchgeführt worden ist oder gegen einen Beklagten eine Sachentscheidung ergangen ist (BGH NJW 1978, 321; Zöller/Vollkommer, a. a. O., § 36 ZPO Rn 16). 29
- Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist ferner eine Zuständigkeitsbestimmung nach § 36 Abs. 1 Nr. 3 ZPO ausgeschlossen, wenn eine Klage trotz entsprechender Möglichkeit nicht von vornherein gegen alle Beklagte gerichtet wird, sondern diese bewusst in getrennten Prozessen vor unterschiedlichen Gerichten verklagt werden und hierdurch gerade nicht zum Ausdruck gebracht wird, dass die Beklagten als Streitgenossen im allgemeinen Gerichtsstand verklagt werden sollen. Entscheidet die klagende Partei sich nicht für diese Möglichkeit, so muss sie sich hieran festhalten lassen, da § 36 Abs. 1 Nr. 3 ZPO keine ausreichende Grundlage bildet, über den Anwendungsbereich des § 147 ZPO hinaus zwei 30

anhängige Verfahren auch dann miteinander zu verbinden, wenn diese bei unterschiedlichen Gerichten anhängig sind (BGH NJW-RR 2011, 929, Tz. 8).

3. 31

Im Streitfall besteht keine vergleichbare, eine Einschränkung erfordernde Ausgangslage, so dass eine Gerichtsstandsbestimmung getroffen werden kann. 32

Nach allgemeiner Auffassung ist im Mahnverfahren ein Antrag auf Bestimmung des zuständigen Gerichts noch nicht zumutbar, bevor nicht feststeht, dass zumindest zwei Antragsgegner Widerspruch oder Einspruch eingelegt haben und infolge dessen eine Gerichtsstandsbestimmung überhaupt erst zulässig ist (BGH NJW 1978, 1982; Musielak/Voit, a. a. O.). Zudem eröffnet das Gesetz dem Antragsteller nicht die Möglichkeit, bereits im Antrag auf Erlass eines Mahnbescheids von vornherein einen einheitlichen Gerichtsstand anzugeben, da § 690 Abs. 1 Nr. 5 ZPO verlangt, dass das für das streitige Verfahren zuständige Gericht zu bezeichnen ist. Daher kann der Antragsteller nicht immer verhindern, dass es zu einer vorübergehenden Trennung der Verfahren kommt. 33

Vor diesem Hintergrund kommt es – sofern wie im Streitfall weder eine Beweisaufnahme stattgefunden hat noch eine Sachentscheidung gegen einen der Beklagten ergangen ist - zur Überzeugung des Senats für die Beurteilung der Zulässigkeit einer Gerichtsstandsbestimmung gemäß § 36 Abs. 1 Nr. 3 ZPO nach vorheriger Einleitung eines Mahnverfahrens ebenfalls entscheidend darauf an, ob die den Antrag auf Erlass eines Mahnbescheids stellende Partei hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht hat, dass die Beklagten als Streitgenossen im allgemeinen Gerichtsstand verklagt werden sollen. Dies mag nicht mehr der Fall sein, wenn das Mahngericht die Verfahren an die unterschiedlichen Streitgerichte abgegeben hat und die klagende Partei durch Begründung ihrer Ansprüche gegenüber den unterschiedlichen Streitgerichten zu erkennen gegeben hat, die Beklagten in getrennten Verfahren gerichtlich in Anspruch nehmen zu wollen. Letztlich kann diese Frage jedoch im Streitfall dahinstehen, da die Klägerin in dem vor dem Landgericht N anhängigen Verfahren ihren geltend gemachten Anspruch im Hinblick auf den von ihr gestellten Antrag auf gerichtliche Bestimmung der Zuständigkeit noch nicht begründet hat. Mithin ist trotz Eintritt der Rechtshängigkeit eine Gerichtsstandsbestimmung nicht ausgeschlossen. 34