# Oberlandesgericht Hamm, 32 SA 17/16

| | |
|---|---|
| **Datum:** | 18.04.2016 |
| **Gericht:** | Oberlandesgericht Hamm |
| **Spruchkörper:** | 32. Zivilsenat |
| **Entscheidungsart:** | Beschluss |
| **Aktenzeichen:** | 32 SA 17/16 |
| **ECLI:** | ECLI:DE:OLGHAM:2016:0418.32SA17.16.00 |

| | |
|---|---|
| **Schlagworte:** | Gerichtsstandbestimmung, Verweisungsbeschluss, Bindungswirkung, Gerichtsstandvereinbarung, ausschließlicher Gerichtsstand |
| **Normen:** | §§ 36 I Nr. 6, 281 ZPO |
| **Leitsätze:** | Der aufgrund einer (nicht ausschließlichen) Gerichtsstandvereinbarung in den AGB des Klägers erlassene Verweisungsbeschluss eines vom Kläger angerufenen Gerichts des allgemeinen Gerichtsstands des Beklagten ergeht ohne gesetzliche Grundlage, wenn das Gericht bei der Verweisung lediglich auf die Gerichtsstandvereinbarung abstellt, ohne sich mit der Frage auseinanderzusetzen, ob der Gerichtsstand für Klagen gegen den Beklagten als ausschließlicher Gerichtsstand vereinbart war. |

**Tenor:**

Örtlich zuständig ist das Amtsgericht C.

**Gründe:**

I.

Die Klägerin mit Sitz in C2 macht gegen den Beklagten, dessen Wohnsitz in L im Gerichtsbezirk des Amtsgerichts C liegt, Ansprüche auf Werklohn geltend. Im Mahnverfahren hat sie als das Gericht, an das das Verfahren im Falle eines Widerspruchs abgegeben

werden solle, das Amtsgericht C benannt. In der Anspruchsbegründungsschrift hat sie gegenüber dem Amtsgericht C die Verweisung des Rechtsstreits an das Amtsgericht D beantragt. Sie hat dazu vorgetragen, die örtliche Zuständigkeit des Amtsgerichts D ergebe sich aus Ziffer I. 13 der Geschäftsbedingungen der Klägerin, in denen es unter anderem heißt: „Ist der Kunde Kaufmann, ist Erfüllungsort C2 und damit für alle gerichtlichen Streitigkeiten (streitwertabhängig) die Zuständigkeit des AG D bzw. des LG C2 vereinbart."

Das Amtsgericht C hat mit Verfügung vom 18.01.2016 das schriftliche Vorverfahren angeordnet, eine Frist zur Verteidigungsanzeige von 2 Wochen und eine Frist von weiteren 2 Wochen zur schriftlichen Erwiderung auf die Anspruchsbegründung gesetzt. Mit weiterer Verfügung vom gleichen Tag hat es den Beklagten gebeten, zu dem Antrag auf Verweisung des Rechtsstreits innerhalb von 10 Tagen Stellung zu nehmen. 5

Der Beklagte, dem die beglaubigten Abschriften der Verfügungen am 20.01.2016 zugestellt worden sind, hat am 03.02.2016 angezeigt, dass er sich gegen die Klage verteidigen wolle. Durch Beschluss vom 08.02.2016 hat das Amtsgericht C sich für örtlich unzuständig erklärt und den Rechtsstreit an das Amtsgericht D verwiesen. In den Gründen ist ausgeführt, das angerufene Gericht sei nicht zuständig, da die Parteien nach den Geschäftsbedingungen der Klägerin ausdrücklich als Gerichtsstand für alle gerichtlichen Streitigkeiten streitwertabhängig die Zuständigkeit des AG D bzw. des LG C2 vereinbart hätten. 6

Das Amtsgericht D hat sich durch Beschluss vom 18.02.2016 für unzuständig erklärt und den Rechtsstreit dem Oberlandesgericht Hamm zur Bestimmung des zuständigen Gerichts vorgelegt. Die Verweisung durch das Amtsgericht C sei nicht bindend, da die Verweisung unter Umgehung einer eindeutigen Zuständigkeitsvorschrift erfolgt sei. Das Amtsgericht C sei nach § 17 ZPO örtlich zuständig. Anderes folge nicht aus den allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin. Eine ausschließliche Zuständigkeit der C2er Gerichte sei dort - wie durch das Amtsgericht C bei der gebotenen Auslegung ohne weiteres hätte festgestellt werden müssen - nicht vereinbart. Auch sei das rechtliche Gehör der Parteien verletzt worden. Angesichts der gleichzeitigen Anordnung der (kurzen) Frist zur Stellungnahme zum Verweisungsantrag und der längeren Fristen des schriftlichen Vorverfahrens habe der Beklagte davon ausgehen können, dass er noch bis zum Ablauf der gesetzten Frist zur Klageerwiderung auch zu der Frage der Zuständigkeit werde Stellung nehmen können. 7

Der Beklagte hält die Verweisung ebenfalls aufgrund der Verletzung seines rechtlichen Gehörs und einer fehlenden Belehrung nach § 504 ZPO für nicht bindend. 8

**II.** 9

1. 10

Die in § 36 Abs.1 Nr. 6 ZPO genannten Voraussetzungen für eine Zuständigkeitsbestimmung liegen vor. Das Amtsgericht C hat sich durch einen grundsätzlich gem. § 281 Abs. 2 S. 2 ZPO unanfechtbaren Beschluss für unzuständig erklärt. Das Amtsgericht C2 D hat die Übernahme des Verfahrens durch Beschluss abgelehnt. Das genügt nach ständiger Rechtsprechung den Anforderungen, die an das Tatbestandsmerkmal "rechtskräftig" des § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO zu stellen sind (vgl. BGH, Beschluss vom 10.12.1987 - I ARZ 809/87, Z 102, 338, 339f., beck-online). 11

2. 12

13

Das Oberlandesgericht Hamm ist gemäß § 36 Abs. 1, Abs. 2 ZPO zu der Bestimmung des zuständigen Gerichts berufen. Das zunächst höhere gemeinschaftliche Gericht über den Amtsgerichten C und C2 D ist der Bundesgerichtshof. Das zuerst mit der Sache befasste Amtsgericht C liegt im Bezirk des Oberlandesgerichts Hamm.

3. 14

Örtlich zuständig ist das Amtsgericht C. 15

a) 16

Der Beklagte hat im Bezirk des Amtsgerichts C seinen allgemeinen Wohnsitz und damit seinen allgemeinen Gerichtsstand gemäß den §§ 12, 13 Abs. 1 ZPO. 17

b) 18

Die Klage im allgemeinen Gerichtsstand ist nicht durch Vereinbarung zwischen den Parteien ausgeschlossen worden. Die Gerichtsstandsvereinbarung unter I. 13 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin stellt keine Vereinbarung eines ausschließlichen Gerichtsstands für Klagen gegen den Beklagten dar. 19

Nach ganz überwiegender Auffassung in Rechtsprechung und Literatur geht die Auslegung einer Gerichtsstandsvereinbarung nach der Interessenlage der Parteien im Regelfall dahin, dass der Verwender eine Ausschließlichkeit nur für Klagen gegen sich selbst herbeiführen will, während es für Prozesse gegen den anderen Vertragspartner bei einem fakultativen Gerichtsstand bleiben soll, damit dem Verwender die Möglichkeit der Gerichtsstandswahl nach § 35 ZPO weiterhin eröffnet ist (vgl. BGH, Urteil vom 05.07.1972 - VIII ZR 118/71, Z 59, 116, 119, juris Rn. 13; OLG Bamberg, Urteil vom 22.09.1988 - 1 U 302/87, NJW-RR 1989, 371; Senat, Beschluss vom 10.02.2012 - 32 SA 3/12, BeckRS 2012, 06492). 20

Anhaltspunkte dafür, dass die streitgegenständliche Klausel entgegen der herrschenden Meinung und dem üblichen Gebrauch einen ausschließlichen Gerichtsstand auch für Klagen der Klägerin, die Verwenderin der Klausel war, begründen sollte, sind weder vorgetragen noch anderweitig aus dem Akteninhalt ersichtlich. 21

c) 22

Das Wahlrecht gem. § 35 ZPO zwischen dem allgemeinen Gerichtsstand des Beklagten bei dem Amtsgericht C und einem gem. § 38 Abs. 1 ZPO vereinbarten weiteren besonderen Gerichtsstand bei dem Amtsgericht C2 D hat die Klägerin durch die Angabe des Amtsgerichts C als das Amtsgericht, an das die Klage bei Widerspruch abzugeben sein sollte, ausgeübt. Die Angabe eines zuständigen Gerichts in einem Antrag auf Erlass eines Mahnbescheids ist eine mit Zustellung des Mahnbescheids verbindlich und unwiderruflich gewordene Wahl des Gerichtsstands durch den Kläger gem. § 35 ZPO (vgl. BGH, Beschluss vom 19.01.1993 - X ARZ 845/92, NJW 1993, 1273, beck-online; Beschluss vom 10.09.2002 - X ARZ 299/02, BeckRS 2002 30281403; Vollkommer in: Zöller ZPO-Kommentar, 31. Aufl. 2016, § 35 ZPO Rn. 2 m.w.N.). Eine Verweisung auf den Verweisungsantrag war danach nicht möglich. 23

d) 24

Die Zuständigkeit des Amtsgerichts D ist auch nicht gem. § 281 Abs. 1, Abs. 2 S. 4 ZPO aufgrund des Verweisungsbeschlusses des Amtsgerichts C gegeben. Denn dieser ist nicht bindend, weil er jedenfalls unzureichend begründet ist. 25

aa) 26

Die durch § 281 Abs. 2 S. 4 ZPO gesetzlich angeordnete Verbindlichkeit eines Verweisungsbeschlusses wird nicht dadurch in Frage gestellt, dass er auf einem Rechtsirrtum des Gerichts beruht oder sonst fehlerhaft ist. Eine Ausnahme gilt allein aus rechtsstaatlichen Gründen, wenn die Verweisung willkürlich, nämlich offenbar gesetzeswidrig oder offensichtlich unrichtig oder unter Verletzung des Gebots des rechtlichen Gehörs ergangen ist (st. Rspr., z.B. BGH, Beschluss vom 10.09.2002 - X ARZ 299/02, a.a.O.; Senat, Beschluss vom 13.12.2013 - 32 SA 84/13, BeckRS 2014, 00517; Vollkommer in: Zöller, a.a.O., § 36 ZPO, Rn. 28 m.w.N.). Ein Verweisungsbeschluss ist dabei schon dann nicht bindend, wenn er mangels Begründung nicht erkennen lässt, ob er auf einer gesetzlichen Grundlage beruht (Prütting in: Münchener Kommentar zur ZPO, 4. Auflage 2013, § 281 ZPO Rn. 56 m.w.N.). 27

bb) 28

Eine Verletzung von § 504 ZPO liegt entgegen der Ansicht des Beklagten allerdings nicht vor. Nach § 504 ZPO hat das Amtsgericht den Beklagten vor der Verhandlung zur Hauptsache auf seine fehlende Zuständigkeit und die Folgen einer rügelosen Einlassung zur Hauptsache hinzuweisen. Eine Verletzung scheidet damit aus, wenn der Rechtsstreit ohne mündliche Verhandlung verwiesen wird, da das Amtsgericht dann in die Verhandlung zur Hauptsache nicht eingetreten ist (BGH, Beschluss vom 27.08.2013 - X ARZ 425/13, BeckRS 2013, 16057, beck-online). 29

cc) 30

Der Verweisungsbeschluss ist jedoch nicht bindend, weil er eine gesetzliche Grundlage nicht erkennen lässt. 31

**(1)**

**Wenn sich ein als Gericht des allgemeinen Gerichtsstands des Beklagten unzweifelhaft örtlich zuständiges Gericht darüber nicht damit auseinandersetzt, dass die Verweisung des Rechtsstreits gemäß § 281 Abs. 1 ZPO die Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts voraussetzt und / oder eine nach § 35 ZPO bindende Gerichtsstandswahl des Klägers nicht berücksichtigt, liegt nach der ständigen Rechtsprechung des Senats nahe, dass das Gericht sich über maßgebliche Rechtsfragen evident hinweggesetzt hat und der Verweisungsbeschluss deshalb nicht bindend ist (Senat, Beschluss vom 13.12.2013 - 32 SA 84/13, BeckRS 2014, 00517; Beschluss vom 10.02.2012 - 32 SA 3/12, a.a.O.). Einen solchen Fall hat der Senat angenommen, wenn das Gericht am Wohnsitz des Beklagten, an das das Verfahren nach einem Mahnverfahren auf die entsprechende Angabe des Klägers abgeben worden ist, sich auf den Verweisungsantrag des Klägers unter Berufung auf die Vereinbarung des Gerichtsstands am (Wohn-)Sitz der Klägerseite nicht mit der Frage befasst, ob die Gerichtsstandsvereinbarung tatsächlich einen ausschließlichen Gerichtsstand begründen sollte oder die grundsätzlich gegebene Zuständigkeit unberührt ließ. Entweder hat das verweisende Gericht dann – grob fehlerhaft - seine Zuständigkeit gänzlich übersehen, oder es ist von einer ausschließlichen Gerichtsstandsvereinbarung ausgegangen, ohne insoweit, wie erforderlich, seine Gründe hierfür dargelegt zu haben, oder aber es hat verwiesen, ohne die jedenfalls gebotene Auseinandersetzung damit vorzunehmen, dass mit der Angabe des Gerichts im Mahnbescheid nach der ganz herrschenden Meinung gemä?§ 35 ZPO unwiderruflich eine Wahl eines Gerichtsstands**

**erfolgt ist (Senat, Beschluss vom 13.12.2013, a.a.O.).**

**(2)**

Danach ist der Verweisungsbeschluss des Amtgerichts C nicht bindend. 32

Die Verkennung der Notwendigkeit einer ausschließlichen Gerichtsstandsvereinbarung – wäre sie Ursache der fehlerhaften Verweisung - ist nach den oben dargestellten Maßstäben ein derart grober Fehler, dass einem auf ihm beruhenden Verweisungsbeschluss die Bindungswirkung abzusprechen ist. 33

Eine Auslegung der Gerichtsstandsvereinbarung hat das Amtsgericht nicht, jedenfalls nicht erkennbar, vorgenommen. Eine Auseinandersetzung des - örtlich für den Wohnsitz des Beklagten zuständigen - Amtsgerichts C mit der Frage, ob der Gerichtsstand für Klagen gegen den Beklagten als ausschließlicher Gerichtsstand vereinbart war, fehlt. Der Verweisungsbeschluss des Amtsgerichts C begründet die Verweisung lediglich mit der Gerichtsstandsvereinbarung, ohne die Frage anzusprechen, ob diese den bei dem Amtsgericht C begründeten allgemeinen Gerichtsstand des Beklagten ausschließen sollte. Nicht einmal Vortrag auch nur einer der Parteien, der für die Auslegung als ausschließliche Gerichtsstandsvereinbarung stritt, lag vor. 34

Soweit Erwägungen dazu, dass das Amtsgericht C die Wahl des Gerichts im Mahnverfahren gem. § 35 ZPO nicht als bindend ansah, zu der Verweisung führten, können diese weder dem Verweisungsbeschluss entnommen werden noch gibt der sonstige Akteninhalt oder Verfahrensablauf hierfür einen Hinweis. 35

(3.) 36

Damit ist das Amtsgericht C zuständig geblieben, weil jedenfalls nicht erkennbar ist, dass der Verweisungsbeschluss auf einer gesetzlichen Grundlage beruht. Auf die Frage, ob das rechtliche Gehör des Beklagten aufgrund der verschiedenen Fristsetzung im Rahmen des angeordneten schriftlichen Vorverfahrens und zum Verweisungsantrag verletzt war, kommt es nicht an. 37

---

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE