
Datum: 17.09.2019
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 32. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 32 SA 60/19
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2019:0917:32SA60.19.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 3 O 145/19
Schlagworte: Gerichtsstandbestimmung, örtliche Zuständigkeit, Rügeverzicht, Verweisung, unverbindlich

Leitsätze:

Wird auf die Rüge der örtlichen Unzuständigkeit vor der mündlichen Verhandlung unter Beachtung der Voraussetzungen des § 38 Abs. 3 Nr. 1 ZPO verzichtet, ist der Rügeverzicht verbindlich und rechtfertigt keine Verweisung des Rechtsstreits wegen örtlicher Unzuständigkeit. Eine nach dem verbindlichen Rügeverzicht beschlossene Verweisung kann willkürlich und damit unverbindlich sein.

Tenor:

Örtlich zuständig ist das Landgericht Dortmund.

Gründe: 1

I. 2

Der Kläger nimmt die Beklagte als Herstellerin eines Kraftfahrzeugs auf Schadensersatz wegen des Kaufs eines vom sog. Diesel- oder Abgasskandal betroffenen Pkw in Anspruch. 3

1. 4

Der Kläger kaufte am 05.03.2013 bei der B in E einen gebrauchten N für einen Kaufpreis von 32.700 € (Anlage K 1 = Bl. 51 d.A.). Laut der schriftlichen Bestellung sollte das Fahrzeug am 12.03.2013 an den Kläger übergeben werden. Laut der von ihm vorgelegten Zulassungsbescheinigung wurde er am 14.03.2013 als Halter eingetragen (Anlage K 2 = Bl. 5

52 f. d.A.).

Mit der Begründung, dass in das Fahrzeug eine illegale Abschaltvorrichtung eingebaut worden sei, um Abgasnormen zu umgehen, wandte er sich an die Beklagte und forderte sie zur Mängelbeseitigung und zur Abgabe einer schriftlichen Erklärung auf, dass durch die Mängelbeseitigungsmaßnahmen weder eine Leistungsminderung noch eine Erhöhung des Energieverbrauchs eintreten werde. Wegen der Einzelheiten wird auf das Anwaltsschreiben vom 20.04.2018 verwiesen (Anlage K 3 = Bl. 54 ff. d.A.).

2.

Mit seiner am 15.04.2019 vor dem Landgericht Dortmund erhobenen Klage nimmt der Kläger die Beklagte auf Zahlung von Schadensersatz in Höhe von mindestens 9.810,- € und Feststellung in Anspruch, dass sie verpflichtet sei, ihm alle Schäden zu ersetzen, die ihm im Zusammenhang mit dem Kauf des Fahrzeugs bereits entstanden seien und künftig entstehen würden.

Mit prozessleitender Verfügung vom 10.04.2019 hat das Landgericht Dortmund unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Senats darauf hingewiesen, dass es für die Frage der örtlichen Zuständigkeit maßgeblich darauf ankomme, wo die Erfüllungshandlungen i.S.v. § 362 Abs. 1 BGB vorgenommen worden seien. Aus dem Klägervortrag müsse sich daher ergeben, zu welchem Zeitpunkt und auf welche Weise der Kaufpreis gezahlt worden sei (Bl. 66 ff. d.A.).

Der Kläger hat daraufhin mit Schriftsatz vom 02.05.2019 seine Auffassung bekräftigt, dass das Landgericht Dortmund örtlich zuständig sei und gleichwohl die Verweisung des Rechtsstreits an das Landgericht Stuttgart beantragt (Bl. 77 d.A.).

Die Beklagte hat mit Schriftsatz vom 20.05.2019 zum Verweisungsantrag Stellung genommen, sich rügelos eingelassen und auf die Zuständigkeitsrüge verzichtet. Eine Verweisung des Rechtsstreits an das Landgericht Stuttgart wäre auch für sie, die Beklagte ungünstig, da aufgrund der Entfernung eine andere Rechtsanwaltskanzlei mandatiert werden müssen, wodurch Mehrkosten entstünden. Zudem sei die Verweisung rechtsfehlerhaft, da der Kläger durch die Klage vor dem Landgericht Dortmund von seinem Wahlrecht aus § 35 ZPO zwischen mehreren Gerichtsständen i.S.v. § 32 ZPO Gebrauch gemacht habe (Bl. 79 f. d.A.).

3.

Dem ist das Landgericht Dortmund nicht gefolgt und hat den Rechtsstreit an das Landgericht Stuttgart verwiesen.

Eine örtliche Zuständigkeit könne durch die Einlassung der Beklagten und den Verzicht auf die Zuständigkeitsrüge nicht begründet worden sein. Auch liege keine bindende Ausübung des Wahlrechts des Klägers aus § 35 ZPO vor, da der Gerichtsstand der unerlaubten Handlung gem. § 32 ZPO nach dem Vortrag aus der Klageschrift allenfalls im Bezirk des Landgerichts Aachen begründen sein könne, „soweit der Kaufpreis dort – ggf. teilweise – gezahlt worden ist“. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Verweisungsbeschluss vom 22.05.2019 Bezug genommen (Bl. 83 ff. d.A.), der den Parteien am 28.05. bzw. 29.05.2019 zugestellt worden ist (Bl. 86, 88 d.A.).

4.

Nach Eingang der Akten hat das Landgericht Stuttgart mit Verfügung vom 03.06.2019 darauf hingewiesen, dass Zweifel an der Bindungswirkung des Verweisungsbeschlusses bestünden, da der Verzicht der Beklagten auf die Zuständigkeitsrüge verbindlich gewesen und eine dies nicht beachtende Verweisung willkürlich sei. Daher komme es nicht darauf an, ob das Landgericht Dortmund gem. § 32 ZPO unter dem Gesichtspunkt des Wohnorts des Klägers zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses oder des Belegenheitsortes seines Vermögens zuständig sei (Bl. 91 d.A.).	
Die Beklagte hat daraufhin mit Schriftsatz vom 11.06.2019 auf die Klage erwidert, ohne auf Fragen der örtlichen Zuständigkeit einzugehen (Bl. 95 ff. d.A.). Auch der Kläger hat dazu keine Stellungnahme abgegeben.	17
Das Landgericht Stuttgart hat die Übernahme des Verfahrens daraufhin abgelehnt, sich für örtlich unzuständig erklärt und den Rechtsstreit an das Landgericht Dortmund zurückverwiesen. Zur Begründung hat es die Erwägungen aus der Verfügung vom 03.06.2019 vertieft und dazu nähere Ausführungen gemacht. Wegen der Einzelheiten wird auf den Beschluss vom 19.06.2019 verwiesen, der den Parteien formlos bekanntgegeben worden ist (Bl. 123 f. d.A.).	18
5.	19
Nachdem die Akten wieder beim Landgericht Dortmund eingegangen sind, hat dieses den Rechtsstreit dem Oberlandesgericht Hamm zum Zwecke der Zuständigkeitsbestimmung gem. § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO vorgelegt. Der Verweisungsbeschluss sei für das Landgericht Stuttgart gem. § 281 Abs. 2 S. 4 ZPO bindend gewesen, da die Kammer darin mit vertretbarer Begründung davon ausgegangen sei, dass kein wirksamer Verzicht auf die Rüge der örtlichen Unzuständigkeit vorliege. Wegen der weiteren Einzelheiten wird wiederum Bezug genommen, und zwar nunmehr auf den Beschluss vom 01.08.2019, der den Parteien ebenfalls formlos übermittelt worden ist (Bl. 127 ff. d.A.).	20
6.	21
Der Senat hat die Parteien im Gerichtsstandbestimmungsverfahren angehört und ihnen mit Verfügung vom 15.08.2019 Gelegenheit gegeben, zu den für die Frage der örtlichen Zuständigkeit gem. §§ 32, 35 ZPO und zur Bindungswirkung des Verweisungsbeschlusses vom 22.05.2019 gem. § 281 Abs. 2 S. 4 ZPO ergänzend vorzutragen.	22
Die Beklagte hat davon Gebrauch gemacht und mit Schriftsatz vom 09.09.2019 darauf hingewiesen, dass sie bereits vor der Verweisung in ihrem Schriftsatz vom 20.05.2019 wirksam und unwiderruflich auf die Zuständigkeitsrüge verzichtet habe. Daran sei das Landgericht Dortmund gebunden gewesen und hätte nicht verweisen dürfen. Im Übrigen ergebe sich seine örtliche Zuständigkeit jedenfalls daraus, dass der Gerichtsstand der unerlaubten Handlung gem. § 32 ZPO am Wohnort des Klägers begründet sei und dieser mit der Klageerhebung wirksam von seinem Wahlrecht aus § 35 ZPO Gebrauch gemacht habe (Bl. 141 f. d.A.).	23
II.	24
Die Voraussetzungen für eine Gerichtsstandbestimmung nach § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO liegen vor.	25
1.	26

Die Landgerichte Dortmund und Stuttgart haben sich jeweils rechtskräftig i.S.v. § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO für unzuständig erklärt.	27
a) Im technischen Sinne rechtskräftig können zwar lediglich mit förmlichen Rechtsmittel anfechtbare (End-) Entscheidungen werden, also erst die Abweisung der Klage als unzulässig durch Urteil und nicht schon der Verweisungsbeschluss i.S.v. § 281 Abs. 1 S. 1 ZPO und erst recht nicht der Beschluss über die Rückverweisung an das verweisende Gericht. In diesem Sinne ist der Begriff der Rechtskraft in § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO aber nicht zu verstehen. Entscheidend ist vielmehr, dass die Unzuständigkeitserklärung unanfechtbar und – jedenfalls ihrem äußeren Anschein nach und de facto – für die Parteien verbindlich ist (vgl. <i>Schultzky</i> , in: <i>Zöller</i> , ZPO, 32. Aufl. 2018, § 36 Rn. 35 m.w.N.).	28
b) Demnach liegt hier ein negativer Kompetenzkonflikt zwischen den Landgerichten Dortmund und Stuttgart vor, über den der Senat zu entscheiden berufen ist.	29
aa) In Bezug auf das Landgericht Dortmund ergibt sich dies schon aus der Unanfechtbarkeit des Verweisungsbeschlusses vom 22.05.2019 gem. § 281 Abs. 2 S. 2 ZPO und der grundsätzlich von Gesetzes wegen zu beachtenden Bindungswirkung von Verweisungsbeschlüssen gem. § 281 Abs. 2 S. 4 ZPO.	30
bb) Betreffend das Landgericht Stuttgart ist auf den Beschluss vom 19.06.2019 abzustellen, mit dem es die Übernahme des Verfahrens abgelehnt, sich für örtlich unzuständig erklärt und die Sache an das Landgericht Dortmund zurückverwiesen hat. Dadurch hat es hinreichend deutlich und gegenüber den Parteien verbindlich zum Ausdruck gebracht, dass es nicht gewillt ist, in der Sache zu entscheiden. Im Falle einer unzulässigen Zurückverweisung ist nach § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO zu verfahren (vgl. <i>BGH</i> , Beschl. v. 01.08.1994 – X ARZ 689/94 – <i>NJW</i> 1995, 534; <i>Saenger</i> , ZPO, 8. Aufl. 2019, § 281 Rn. 29 m.w.N.).	31
2.	32
Das Oberlandesgericht Hamm ist für die Gerichtstandbestimmung zuständig, da sich die Landgerichte Dortmund und Stuttgart in verschiedenen Oberlandesgerichtsbezirken befinden und es und daher der Bundesgerichtshof das im Sinne von § 36 Abs. 2 ZPO zunächst höhere gemeinschaftliche Gericht ist. Demnach ist der Senat zur Entscheidung berufen, da das Landgericht mit der bei ihm am 15.04.2019 erhobenen Klage zuerst mit der Sache befasst war.	33
3.	34
Das Landgericht Dortmund ist örtlich zuständig, ohne dass es darauf ankommt, ob die Voraussetzungen für den Gerichtsstand der unerlaubten Handlung gem. § 32 ZPO dargelegt worden und der Kläger von seinem Wahlrecht aus § 35 ZPO in bindender Weise zugunsten des Landgerichts Dortmund Gebrauch gemacht hat, da zuständigkeitsbegründend jedenfalls der von der Beklagten mit Schriftsatz vom 20.05.2019 erklärte Rügeverzicht war.	35
a) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist zwar allein die Ankündigung der beklagten Partei, die örtliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts nicht rügen zu wollen, noch nicht bindend, solange sie auf die Zuständigkeitsrüge nicht verzichtet hat, da es ihr freisteht, die fehlende örtliche Zuständigkeit ungeachtet derselben noch in der mündlichen Verhandlung zu rügen (vgl. <i>BGH</i> , Beschl. v. 19.02.2013 - X ARZ 507/12 - <i>MDR</i> 2013, 481, zit. nach <i>juris</i> , Rn. 10). Etwas anderes gilt jedoch dann, wenn ein bereits vor der mündlichen Verhandlung erfolgter Rügeverzicht nicht nur angekündigt, sondern unter Beachtung der	36

Voraussetzungen von § 38 Abs. 3 Nr. 1 ZPO mit dem erforderlichen Bindungswillen erklärt wird (vgl. *KG*, Beschl. vom 20.11.2017 - 2 AR 44/17 - VersR 2018, 634, zit. nach *juris*, Rn. 9; *Senat*, Beschl. v. 11.03.2019 – 32 SA 16/19 – *juris*, Rn. 17, jew. m.w.N.)

In der vorgenannten, auch im Verweisungsbeschluss des Landgerichts Dortmund zitierten Entscheidung des Kammergerichts ist für ausreichend befunden worden, dass die Beklagte vor dem ersten Termin gleich nach Zustellung der Klageschrift in einem Schriftsatz der Verweisung des Rechtsstreits widersprochen und Ausführungen zur örtlichen Zuständigkeit des angerufenen Gerichts gemacht sowie vorsorglich erklärt hatte, auf die Rüge der örtlichen Zuständigkeit zu verzichten (a.a.O., Rn. 3). Dem angeführten Senatsbeschluss lag eine Fallgestaltung zugrunde, in der die Beklagte nicht ausdrücklich den Begriff des Verzichts verwendet, sondern lediglich erklärt hatte, die örtliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts aus prozesswirtschaftlichen Gründen nicht rügen zu wollen (a.a.O., Rn. 7). 37

b) Legt man diesen Maßstab zugrunde, besteht nach Auffassung des Senats am Vorliegen der Voraussetzungen des § 38 Abs. 3 Nr. 1 ZPO entsprechenden Rügeverzichts im vorliegenden Fall kein Zweifel. 38

aa) In ihrem Schriftsatz vom 20.05.2019 hat die Beklagte nicht nur ausdrücklich erklärt, die örtliche Zuständigkeit des Landgerichts Dortmund nicht rügen zu wollen, sondern zusätzlich eine Verzichtserklärung im Hinblick auf die Zuständigkeitsrüge abgegeben, die sie zudem – wenn auch deklaratorisch – als „bindend“ bezeichnet hat. Hinzu kommt, dass die Beklagte näher begründet hat, warum sie an der Verweisung des Rechtsstreits nicht nur kein Interesse hat, sondern ihr diese sogar lästig wäre und sie zu Mehrkosten führe, die es zu vermeiden gelte. Schließlich hat sie auch noch Ausführungen zur Zuständigkeit des Landgerichts Dortmund im Gerichtsstand der unerlaubten Handlung gem. § 32 ZPO und zur Ausübung des Wahlrechts des Klägers gem. § 35 ZPO. Deutlicher konnte sie kaum zum Ausdruck bringen, dass sie alles in ihrer Macht Stehende für das Zustandekommen einer zuständigkeitsbegründenden Vereinbarung zwischen den Parteien tun wollte. Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, unter welchem Aspekt an der Wahrung des Ausdrücklichkeitspostulats von § 38 Abs. 3 Nr. 1 ZPO zu zweifeln sein sollte. Schließlich genügt die im Schriftsatz vom 20.05.2019 auch der Schriftform bzw. den Anforderungen an ein elektronisches Dokument gem. § 130a Abs. 2 ZPO, da es über das elektronische Gerichtspostfach (EGVP) eingegangen und nach dem Transfervermerk vom 20.05.2019 von einem der Prozessbevollmächtigten der Beklagten, Rechtsanwalt C, signiert worden ist (§ 130a Abs. 3 ZPO, vgl. Bl. 75 d.A.). 39

bb) Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der vom Kläger zuvor mit Schriftsatz vom 02.05.2019 beantragten Verweisung. Diese ist zwar nicht ausdrücklich hilfsweise erfolgt, was auch zulässig gewesen wäre (vgl. *Bacher*, in: Vorwerk/Wolf, BeckOK ZPO, 32. Edition, Stand: 01.03.2019, § 281 Rn. 16; *Greger*, a.a.O., Rn. 7; *Foerste*, in: Musielak/Foerste, ZPO, 16. Aufl. 2019, § 281 Rn. 8; *Reichold*, in: Thomas/Putzo, ZPO, 40. Aufl. 2019, § 281 Rn. 7, jew. m.w.N.), allerdings verbunden worden mit der Bekräftigung der bereits mit der Klageerhebung zum Ausdruck gekommenen Auffassung, dass das Landgericht Dortmund zuständig sei (vgl. Bl. 77 d.A.). Daraus ergibt sich hinreichend deutlich der Wille des Klägers, den Prozess auch auf den Vorhalt des Landgerichts weiterhin in Dortmund führen zu wollen. Darauf hat die Beklagte mit ihrem Schriftsatz vom 20.05.2019 reagiert und damit gleichsam das Angebot des Klägers auf Abschluss einer Gerichtsstandvereinbarung i.S.v. § 38 Abs. 3 Nr. 1 ZPO angenommen. 40

4. 41

42

Die demnach aufgrund des Rügeverzichts der Beklagten begründete örtliche Zuständigkeit hat das Landgericht Dortmund nicht auf Grund der Bindungswirkung seines Verweisungsbeschlusses vom 22.05.2019 wieder verloren.

a) Eine Verweisung ist zwar nach § 281 Abs. 2 S. 4 ZPO für das Gericht, an das der Rechtsstreit verwiesen worden ist, grundsätzlich bindend. Die Bindungswirkung entfällt nur dann, wenn der Verweisungsbeschluss nicht als im Rahmen des § 281 Abs. 1 ZPO ergangen anzusehen ist, etwa weil er auf einer Verletzung rechtlichen Gehörs beruht, nicht durch den gesetzlichen Richter erlassen wurde oder jeder gesetzlichen Grundlage entbehrt und deshalb als willkürlich betrachtet werden muss. Hierfür genügt nicht, dass der Beschluss inhaltlich unrichtig oder fehlerhaft ist. Willkür liegt vielmehr erst dann vor, wenn der Verweisungsbeschluss bei verständiger Würdigung der das Grundgesetz beherrschenden Gedanken nicht mehr verständlich erscheint und offensichtlich unhaltbar ist (*BGH*, Beschl. v. 15.05.2011 – X AZR 109/11 – NJW-RR 2011, 1364, 1365, Rn. 9; Beschl. v. 19.02.2013 – X ARZ 507/12 – NJW-RR 2013, 764, 765, Rn. 7; Beschl. v. 09.06.2015 – X ARZ 115/15 – NJW-RR 2015, 1016, Rn. 9; *stRspr*). 43

Abgesehen von diesen Fällen, in denen sich der Vorwurf aus inhaltlichen Maßstäben herleitet, kann sich das Vorliegen objektiver Willkür auch daraus ergeben, dass der Verweisungsbeschluss an schwerwiegenden verfahrensrechtlichen Mängeln leidet. Zu nennen ist hier insbesondere die fehlende Anhörung der beklagten Partei zu einem Verweisungsantrag des Klägers gem. § 281 Abs. 1 S. 1 ZPO. Wenn dadurch ihr Anspruch auf rechtliches Gehörs aus Art. 103 Abs. 1 GG verletzt worden ist, besteht Einigkeit darüber, dass die Bindungswirkung des § 281 Abs. 2 S. 4 nicht eintritt. Dabei kommt es nicht auf die Kausalität dieser Gehörsverletzung an, also darauf, ob die Verweisung möglicherweise unterblieben wäre, wenn der nicht angehörten Partei rechtliches Gehör gewährt worden wäre (*Senat*, Beschl. v. 22.02.2012 – 32 SA 84/11 – *juris*, Rn. 19; *Greger*, in: *Zöller, ZPO*, 32. Aufl. 2018, § 281 Rn. 17a; *Prütting*, in: *Münchener Kommentar, ZPO*, Bd. 1, 5. Aufl. 2016, § 281 Rn. 57, jew. m.w.N.). 44

b) Gemessen an diesen Maßstäben erweist sich der Verweisungsbeschluss des Landgerichts Dortmund vom 22.05.2019 als willkürlich. Die Würdigung des von der Beklagten mit Schriftsatz vom 20.05.2019 erklärten Rügeverzichts, als nicht bindend, hält der Senat sowohl in der Begründung als auch im Ergebnis für nicht mehr vertretbar. Beide Gesichtspunkte, auf die das Landgericht Dortmund zur Begründung, sind offenkundig unhaltbar, und zwar zum einen der Umstand, dass der Rügeverzicht vor der mündlichen Verhandlung, und zum anderen die Annahme, dass er nicht mit dem erforderlichen Rechtsbindungswillen erklärt worden sei. Dies ergibt sich daraus, dass das Landgericht Dortmund in diesem Zusammenhang die oben unter Ziff. 3. Buchstabe a) zitierte ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs entweder schon nicht erkannt oder sich jedenfalls nicht mit ihr auseinandergesetzt hat. 45

III. 46

Der Senat gibt die Sache daher im Einklang mit dem von beiden Parteien übereinstimmend erklärten Willen an das ursprünglich angerufene Landgericht Dortmund zurück. 47

Anhaltspunkte dafür, sie dem Bundesgerichtshof nach § 36 Abs. 3 S. 1 ZPO vorzulegen, sieht der Senat nicht. Da zuständigkeitsbegründend hier letztlich und einzig die Erklärung der Beklagten in ihrem Schriftsatz vom 20.05.2019 war, kommt auf es auf die Rechtsprechung des Senats zur einer restriktiven Auslegung von § 32 ZPO in vergleichbaren Fällen zur Inanspruchnahme des Herstellers für vom sog. „Dieselskandal“ betroffenen Fahrzeugen 48

jedenfalls im vorliegenden Fall nicht entscheidungserheblich an (vgl. dazu u.a. *Senat*, Beschl. v. 26.10.2018 – 32 SA 46/19 – NJW-RR 2019, 655 ff.; a.A. *BayObLG*, Beschl. v. 18.07.2019 – 1 AR 23/18 – *juris*, Rn. 26).

