

**Titel:**

**Kein Vorgehen nach § 280 Abs. 1 ZPO bei angekündigter rügeloser Einlassung**

**Normenkette:**

GG Art, 19 Abs. 5

ZPO § 39, § 280 Abs. 1

**Leitsätze:**

1. Im Rahmen einer abgesonderten Verhandlung über die Zulässigkeit der Klage nach § 280 Abs. 1 ZPO ist der Anwendungsbereich des § 39 Satz 1 ZPO nicht eröffnet, da dieser eine Verhandlung zur „Hauptsache“ voraussetzt, was bei einer Erörterung von Zulässigkeits- und Verfahrensfragen gerade nicht der Fall ist (Anschluss OLG München BeckRS 2018, 15461). (Rn. 16) (redaktioneller Leitsatz)
2. Die Anordnung nach § 280 Abs. 1 ZPO, dass abgesondert zu verhandeln ist, ist vom Gericht durch Beschluss zu treffen. (Rn. 18) (redaktioneller Leitsatz)
3. Zwar ist die Entscheidung über die Durchführung eines abgesonderten Verfahrens als solche nicht anfechtbar. Wegen des Gebots eines effektiven Rechtsschutzes ist aber eine Überprüfung der Ermessensentscheidung nach § 280 Abs. 1 ZPO im Rahmen einer statthaften Berufung gegen ein aufgrund einer solchen Verhandlung ergehendes Prozessurteil jedenfalls insoweit möglich, als sich gerade die Entscheidung über die Durchführung einer abgesonderten Verhandlung auf die inhaltliche Richtigkeit des Urteils ausüben kann. (Rn. 19) (redaktioneller Leitsatz)
4. Ein Vorgehen nach § 280 Abs. 1 ZPO, welches nur darauf gerichtet ist, den Parteien die - von beiden Seiten angekündigte - rügelose Einlassung nach § 39 ZPO zu nehmen, ist ermessensfehlerhaft (Rn. 20 – 30) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Prozessökonomie, rügelose Einlassung, Prozessurteil, Ermessen

**Vorinstanz:**

AG Nürnberg, Endurteil vom 17.05.2021 – 240 C 834/21

**Tenor**

1. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Amtsgerichts Nürnberg vom 17.05.2021, Az. 240 C 834/21, aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Berufung, an das Amtsgericht Nürnberg zurückverwiesen.

2. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Beschluss

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 1.460,12 € festgesetzt.

**Entscheidungsgründe**

**1**

I. Die Parteien streiten über Ansprüche aus einem Verkehrsunfall vom 28.11.2020 in Hof.

**2**

1. Der Kläger nimmt den Beklagten auf Zahlung von Schadensersatz nebst Zinsen in Anspruch. Der Beklagte übernimmt die Pflichten eines ausländischen Haftpflichtversicherers nach § 6 Abs. 1 AusIPfVersG in Verbindung mit § 115 VVG. Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils Bezug genommen.

**3**

Der Kläger hat erstinstanzlich beantragt,

1. Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 1.460,12 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5%-Punkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

2. Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger die außergerichtlichen Anwaltskosten in Höhe von 153,82 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5%-Punkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

**4**

Der Beklagte hat erstinstanzlich beantragt,

Klageabweisung.

**5**

2. Das Amtsgericht hat durch das angegriffene Ersturteil, auf dessen tatsächliche Feststellungen verwiesen wird (§ 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO), die Klage durch Prozessurteil als unzulässig abgewiesen.

**6**

Zur Begründung hat es insbesondere ausgeführt, dass das Amtsgericht Nürnberg örtlich unzuständig sei. Die Zuständigkeit könne zum einen nicht nach den § 17 ZPO, § 32 ZPO begründet werden. Zudem sei das Gericht auch nicht gemäß § 39 ZPO örtlich zuständig geworden, als es hierfür eines mündlichen Verhandels zur Hauptsache bedurft hätte. Dazu sei der Beklagte im Rahmen der vom Amtsgericht angesetzten Verhandlung über den Zwischenstreit der örtlichen Zuständigkeit vom 10.05.2021 nicht in der Lage gewesen, wo lediglich über Prozessvoraussetzungen verhandelt worden sei. Es hätte eines bindenden Verzichts des Beklagten auf die Zuständigkeitsrüge bedurft. Die bloße Ankündigung des Beklagten, sich rügelos einzulassen, sei nicht ausreichend gewesen.

**7**

3. Der Kläger verfolgt mit seiner Berufung primär die Zurückverweisung der Sache an das Amtsgericht. Zur Begründung führt er insbesondere aus, das Gericht habe den Parteien keine Möglichkeit gegeben, zur Sache zu verhandeln und habe damit den Anspruch des Klägers auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) verletzt. Die Unsicherheit, dass der Beklagte die Unzuständigkeit doch rügt, habe nicht bestanden, weil der Rügeverzicht anwaltlich erklärt worden sei.

**8**

Insofern beantragt der Kläger:

Die Sache unter Aufhebung des Urteils des AG Nürnberg, Az.: 240 C 834/21 an das Gericht des ersten Rechtszuges zurückzuverweisen.

**9**

Der Beklagte beantragt hierzu:

Die Berufung wird kostenpflichtig zurückgewiesen.

**10**

4. Nachdem beide Parteien ihr Einverständnis erklärt haben, hat die Kammer mit Beschluss vom 03.11.2021 angeordnet, dass eine Entscheidung ohne mündliche Verhandlung im schriftlichen Verfahren ergeht (Bl. 59 f. d.A.).

**11**

II. Die zulässige Berufung des Klägers hat auch in der Sache Erfolg.

**12**

Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Amtsgericht. Eine eigene Entscheidung der Kammer nach § 538 Abs. 1 ZPO kam nicht in Betracht, da dies mit dem Verlust einer Tatsacheninstanz verbunden gewesen wäre.

**13**

Das Amtsgericht hat mit dem angefochtenen Urteil nach Durchführung einer abgesonderten Verhandlung gemäß § 280 Abs. 1 ZPO (vgl. dazu MüKoZPO/Rimmelpacher, 6. Aufl., § 538 Rn. 57) nur über die Zulässigkeit der Klage entschieden (§ 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 ZPO).

**14**

Das Urteil beruht auf einem entscheidungserheblichen Rechtsfehler (§ 513 Abs. 1 ZPO). Das Amtsgericht hat den Anspruch der Parteien auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) verletzt sowie entgegen § 280 Abs. 1 ZPO nicht nach pflichtgemäßen Ermessen entschieden, indem es eine abgesonderte Verhandlung nach § 280 Abs. 1 ZPO anberaumt und dann die Klage als unzulässig abgewiesen hat, ohne dem Beklagten im Rahmen einer mündlichen Verhandlung zur Hauptsache die Möglichkeit der angekündigten rügelosen Einlassung gemäß § 39 ZPO zu eröffnen.

#### 15

1. Zwar ist dem Erstgericht im Ausgangspunkt darin zu folgen, dass die örtliche Zuständigkeit des Amtsgerichts Nürnberg weder nach § 17 ZPO noch nach § 32 ZPO begründet werden kann.

#### 16

2. Es ist wohl auch zutreffend, dass im Rahmen einer abgesonderten Verhandlung über die Zulässigkeit der Klage nach § 280 Abs. 1 ZPO der Anwendungsbereich des § 39 Satz 1 ZPO nicht eröffnet ist, da dieser eine Verhandlung zur „Hauptsache“ voraussetzt, was bei einer Erörterung von Zulässigkeits- und Verfahrensfragen gerade nicht der Fall ist (OLG München, Beschluss vom 16.7.2018 - 34 AR 11/18, NJW-RR 2019, 292; MüKoZPO/Patzina aaO § 39 Rn. 6; BeckOK ZPO/Toussaint ZPO, 41. Ed. [1.7.2021], ZPO § 38 Rn. 3 f.).

#### 17

3. Allerdings hätte das Amtsgericht nach den konkreten Umständen des Streitfalls keine abgesonderte Verhandlung durchführen und dann die Klage als unzulässig abzuweisen dürften, ohne dem Beklagten im Rahmen einer mündlichen Verhandlung zur Hauptsache die Möglichkeit einer rügelosen Einlassung gemäß § 39 ZPO zu eröffnen. Spätestens nach der bestimmten Ankündigung des Beklagten, sich rügelos einlassen zu wollen, hat dieses Vorgehen in keiner Weise dem nach § 280 Abs. 1 ZPO geforderten pflichtgemäßen Ermessen entsprochen.

#### 18

a) Zunächst bestehen - ohne dass sich dies auf das Ergebnis auswirken würde - formelle Bedenken. Das Erstgericht hat den Parteien den Termin zur mündlichen Verhandlung über den Zwischenstreit (örtliche Zuständigkeit) mit Verfügung vom 09.04.2021 (Bl. 13 d.A.) mitgeteilt. Die Anordnung nach § 280 Abs. 1 ZPO, dass abgesondert zu verhandeln ist, hätte jedoch wohl eines Beschlusses durch das Gericht bedurft (BeckOK ZPO/Bacher, 42. Ed. [1.9.2021], ZPO § 280 Rn. 3; MüKoZPO/Prütting aaO § 280 Rn. 2).

#### 19

b) In der Sache war nach den konkreten Umständen des Streitfalls jedoch bereits die Anordnung einer abgesonderten Verhandlung nach § 280 Abs. 1 ZPO ermessensfehlerhaft und hatte daher zu unterbleiben. Zwar ist die Entscheidung über die Durchführung eines abgesonderten Verfahrens als solche nicht anfechtbar (vgl. MüKoZPO/Prütting aaO § 280 Rn. 2), jedoch muss wegen des Gebots eines effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 5 GG eine Überprüfung der Ermessensentscheidung nach § 280 Abs. 1 ZPO im Rahmen einer statthaften Berufung gegen ein aufgrund einer solchen Verhandlung ergehendes Prozessurteil jedenfalls insoweit möglich sein, als sich gerade die Entscheidung über die Durchführung einer abgesonderten Verhandlung auf die inhaltliche Richtigkeit des Urteils ausüben kann.

#### 20

aa) Das Vorgehen des Amtsgerichts lässt sich aber in keiner Weise nicht mit dem Gesetzeszweck der § 39, § 280 Abs. 1 ZPO in Einklang bringen. Vielmehr wurde die Maxime der Prozessökonomie in ihr Gegenteil verkehrt. Die Anordnung eines abgesonderten Verfahrens entsprach daher nicht dem von § 280 Abs. 1 ZPO geforderten (vgl. MüKoZPO/Prütting aaO § 280 Rn. 2) pflichtgemäßen Ermessen.

#### 21

(1) Nach § 39 Satz 1 ZPO wird die Zuständigkeit eines Gerichts des ersten Rechtszuges dadurch begründet, dass der Beklagte, ohne die Unzuständigkeit geltend zu machen, zur Hauptsache mündlich verhandelt. Die Vorschrift dient damit insbesondere der Verfahrensbeschleunigung und der Prozessökonomie (Musielak/Voit/Heinrich, 18. Aufl. 2021, ZPO § 39 Rn. 1; MüKoZPO/Patzina aaO § 39 Rn. 1).

#### 22

(2) Die jüngere, durch die Vereinfachungs-Novelle 1976 zum Zwecke der Konzentration und Beschleunigung des Verfahrens aufgenommene (vgl. Deutscher Bundestag, 7. Wahlperiode, Drucksache 7/2729,

05.11.1974) Vorschrift des § 280 Abs. 1 ZPO ermöglicht es im Interesse der Prozessökonomie, eine verbindliche Zwischenentscheidung über die Zulässigkeit der Klage herbeizuführen, bevor eine umfangreiche Verhandlung oder Beweisaufnahme über die Begründetheit durchgeführt wird (MüKoZPO/Prütting aaO § 280 Rn. 1; BeckOK ZPO/Bacher, 42. Ed. [1.9.2021], § 280 Rn. 1).

## **23**

(3) Das Amtsgericht hat nach § 280 Abs. 1 ZPO eine abgesonderte Verhandlung im Rahmen eines Zwischenstreits über die örtliche Zuständigkeit angeordnet, obwohl zuvor sowohl der Klägervertreter mit Schriftsatz vom 13.04.2021 (Bl. 17 d.A.) als auch der Beklagtenvertreter mit Schriftsatz vom 16.04.2021 (Bl. 20 d.A.) angekündigt haben, dass der Beklagte die fehlende örtliche Zuständigkeit nicht rügen wird, und es deswegen weder einen Streit über die örtliche Zuständigkeit gab, der im Rahmen eines Zwischenstreits entschieden werden konnte, noch irgendein Bedarf an einer Verhandlung darüber erkennbar war.

## **24**

Das Amtsgericht musste vielmehr davon ausgehen, dass sich der Beklagte im Rahmen einer Verhandlung zur Hauptsache gemäß § 39 Satz 1 ZPO rügelos zur Sache einlassen wird. Auch wenn noch kein Verzicht des Beklagten auf Rüge der Unzuständigkeit anzunehmen war, bestand gerade vor dem Hintergrund der Prozessökonomie keinerlei Veranlassung, im Wege eines Zwischenstreits eine verbindliche Entscheidung über die Zulässigkeit der Klage herbeizuführen.

## **25**

Der einzige Zweck der Anordnung einer abgesonderten Verhandlung konnte daher nur darin bestehen, dem Beklagten die Möglichkeit einer rügelosen Einlassung abzuschneiden und die Klage als unzulässig abweisen zu können. Der Kläger würde hierdurch gezwungen, seine Klage - beim selben oder einem anderen Gericht - erneut zu erheben. Sinn und Zweck des § 280 Abs. 1 ZPO, das gerichtliche Verfahren zu rationalisieren, zu vereinfachen und damit zugleich zu beschleunigen und die Gerichte zu entlasten (vgl. Deutscher Bundestag, 7. Wahlperiode, Drucksache 7/2729, 05.11.1974, „B. Lösung“) wird durch das amtsgerichtliche Vorgehen damit geradezu ad absurdum geführt.

## **26**

bb) Das Vorgehen des Amtsgerichts steht auch klar im Widerspruch zur Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs in Fallgestaltungen, wonach von einer (sofortigen) Abweisung der Klage als unzulässig abzusehen ist, wenn absehbar ist, dass die bestehenden Zulässigkeitsmängel kurzfristig behoben sein werden. Dies hat der BGH etwa im Fall eines unbestimmten Klagebegehrens (BGH, Urteil vom 08.04.1981 - IVb ZR 559/80, NJW 1981, 2462) oder im Falle der alternativen Klagehäufung (BGH, Beschluss vom 24.03.2011 - I ZR 108/09, BeckRS 2011, 8631) entschieden (BeckOK ZPO/Elzer, 42. Ed. 1.9.2021, ZPO § 300 Rn. 8, 8.1; Musielak/Voit/Musielak, 18. Aufl. 2021, ZPO § 300 Rn. 9).

## **27**

Für den streitgegenständlich Fall, wo schon vor dem Termin zur mündlichen Verhandlung über den Zwischenstreit absehbar war, dass sich der Beklagte im Rahmen einer mündlichen Verhandlung zur Hauptsache rügelos gemäß § 39 Satz 1 ZPO einlassen wird, kann aus Sicht der Kammer nichts anderes gelten.

## **28**

Diese Ankündigung und die damit einhergehende Aussicht auf Behebung des Mangels der örtlichen Zuständigkeit hat sich auch noch weiter verdichtet, dass der Beklagtenvertreter neben seiner schriftsätzlichen Ankündigung im Rahmen des Termins am 10.05.2021 zusätzlich zu Protokoll erklärt hat, dass er auf die Rüge zur örtlichen Zuständigkeit verzichtet (Niederschrift vom 10.05.2021, Seite 2, Bl. 24 d.A.). Spätestens ab diesem Zeitpunkt war die Begründung der örtlichen Zuständigkeit nicht nur absehbar, sondern wäre - wenn das Amtsgericht nicht auf der Durchführung einer abgesonderten Verhandlung beharrt hätte - unmittelbar erfolgt.

## **29**

Es kann nicht angehen, dem Beklagten durch die Anordnung einer abgesonderten Verhandlung nach § 280 Abs. 1 ZPO die Möglichkeit einer rügelosen Einlassung nach § 39 Satz 1 ZPO zu verwehren und ihn dadurch gleichzeitig in eine Lage zu versetzen, in der er den Mangel der örtlichen Zuständigkeit nur noch im Wege eines bindenden Verzichts auf die Zuständigkeitsrüge (vgl. Schultzy in: Zöller, Zivilprozessordnung, 34. Aufl. 2022, § 39 ZPO Rn. 12) abzuwenden vermag. Durch dieses Vorgehen wird das hinter den

Vorschriften der § 39 ZPO, § 280 Abs. 1 ZPO stehende Leitmotiv des Gesetzgebers, das Verfahren zu beschleunigen sowie doppelte oder nutzlose Kosten zu verhindern, in das Gegenteil verkehrt.

### **30**

cc) Gleichzeitig liegt hat Amtsgerichts mit seinem Vorgehen beiden Parteien ihr rechtliches Gehör versagt, indem es im krassen Gegensatz zu dem beiderseitigen Vorbringen, sich rügelos einlassen zu wollen, und damit unter offener Missachtung der von beiden Parteien vorgetragenen Interessen eine abgesonderte Verhandlung über die örtliche Zuständigkeit angeordnet hat.

### **31**

dd) Das angegriffene Urteil beruht damit sowohl auf der die ermessensfehlerhaften Anordnung einer abgesonderten Verhandlung nach § 280 Abs. 1 ZPO als auch auf dem Gehörsverstoß. Hätte das Amtsgericht entsprechend den von beiden Seiten vorgetragenen Interessen einen Termin zur mündlichen Verhandlung über die Hauptsache anberaumt, so wäre durch eine rügelose Einlassung die örtliche Zuständigkeit begründet worden. Das angegriffene Urteil hätte daher so nicht ergehen können.

### **32**

4. Die Sache ist gemäß § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 ZPO auf Antrag des Klägers an das Amtsgericht zurückzuverweisen.

### **33**

Das Amtsgericht hat durch Prozessurteil und damit nicht in der Sache entschieden. Der Prozess ist weder zur Entscheidung reif noch kann die Entscheidungsreife mit vertretbarem Aufwand herbeigeführt werden. Vielmehr ist eine weitere Verhandlung und vor allem eine Beweisaufnahme erforderlich, da ein Sachverständigengutachten einzuholen sein wird.

### **34**

§ 538 Abs. 2 ZPO räumt dem Berufungsgericht ein Ermessen ein („darf“; vgl. auch BGH, Urteil vom 01.02.2010 - II ZR 209/08, NJW-RR 2010, 1048; OLG Nürnberg, Endurteil vom 19.08.2021 - 8 U 1139/21, BeckRS 2021, 22636). Zum einen wäre keine bedeutsame Zeitersparnis damit verbunden, wenn die Kammer die Beweisaufnahme gemäß § 538 Abs. 1 ZPO selbst durchführen würde. Die Kammer hat im Rahmen der erforderlichen Abwägung aber vor allem berücksichtigt, dass den Parteien eine Tatsacheninstanz verloren und damit die Möglichkeiten der Rechtsmittelkontrolle verkürzt würden.

### **35**

III. Ein Ausspruch über die Kosten des Berufungsverfahrens ist nicht verlasst. Hierüber ist in dem die erste Instanz abschließenden Urteil nach Maßgabe der §§ 91 ff. ZPO mitzuentcheiden.

### **36**

IV. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Nr. 10, § 711 Abs. 1, § 713 ZPO. Eine solche Entscheidung ist zu treffen, obwohl das vorliegende Urteil keinen vollstreckungsfähigen Inhalt enthält (OLG Nürnberg, Endurteil vom 19.08.2021 - 8 U 1139/21, BeckRS 2021, 22636; vgl. auch MüKoZPO/Rimmelpacher, 6. Aufl., § 538 Rn. 81).

### **37**

V. Die Revision war nicht zuzulassen, da die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung hat noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung der einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert, § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO.