Titel:

Willkürlicher Verweisungsbeschluss bei Verneinung der örtlichen Zuständigkeit

Normenketten:

ZPO § 12, § 13, § 32, § 35, § 36 Abs. 1 Nr. 3, Nr. 6, Abs. 2, § 62, § 145, § 180 S. 1, S. 2, S. 3, § 182 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 Nr. 7, § 189 Alt. 2, § 253 Abs. 1, § 259, § 261 Abs. 1, § 281 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S. 2, S. 4, § 286, § 418, § 419, § 756 Abs. 1

EGZPO § 9

BGB § 281 Abs. 1, § 823 Abs. 2

StGB § 263

Leitsätze:

1. Die Wirksamkeit einer Ersatzzustellung durch Einlegen des zuzustellenden Schriftstücks in einen zur Wohnung gehörenden Briefkasten wird nicht durch einen offensichtlichen Schreibfehler in der Zustelladresse berührt. Eine offensichtliche Unrichtigkeit, die der Berichtigung zugänglich wäre, beeinträchtigt den Beweiswert der über den Zustellvorgang erstellten Urkunde auch dann nicht, wenn eine Berichtigung unterblieben ist. (Rn. 20 und 21)

2. Der Gerichtsstand der unerlaubten Handlung ist grundsätzlich dann eröffnet, wenn und soweit ein rechtswidriger Eingriff in eine fremde Rechtssphäre in Rede steht. (Rn. 28)

Schlagworte:

örtliche Zuständigkeit, Verweisung, Bindungswirkung, Willkür, Zustellungsurkunde, Beweiskraft, Adresse, unerlaubte Handlung, Anfechtung, Wahlrecht

Fundstelle:

BeckRS 2023, 19982

Tenor

Örtlich zuständig ist das Landgericht München I.

Gründe

I.

1

Mit seiner bei dem Landgericht München I erhobenen Klage fordert der in M. wohnhafte Kläger von dem im Bezirk des Landgerichts Meiningen wohnhaften Beklagten die Rückgabe eines Kraftfahrzeugs Zug um Zug gegen Erstattung einer Anzahlung in Höhe von 200,00 €, die Feststellung des Annahmeverzugs hinsichtlich des Betrags von 200,00 € und Schadensersatz in Höhe von 11.800,00 € für den Fall, dass der Beklagte das Fahrzeug nicht binnen einer gerichtlich zu setzenden Frist von zwei Wochen ab Rechtskraft herausgeben sollte.

2

Er trägt vor, er habe sein Gebrauchtfahrzeug der Marke BMW X3 mit Vertrag vom 21. Juli 2022 zum Kaufpreis von 12.000,00 € an den ihm langjährig bekannten Beklagten verkauft.

3

Nach Leistung einer Anzahlung in Höhe von 200,00 € habe er das Fahrzeug dem Beklagten im Vertrauen auf dessen Zusage, den Restbetrag auf das Bankkonto zu überweisen, übergeben. Der Beklagte habe jedoch keine Zahlung mehr geleistet, sondern ihn, den Kläger, unter Vorspiegelung falscher Tatsachen vertröstet. Dies erfülle den Tatbestand des Betrugs, denn der Beklagte habe von Anfang an in der Absicht gehandelt, den restlichen Kaufpreis nicht zu zahlen. Wegen arglistiger Täuschung habe der Kläger seine auf den Vertragsabschluss gerichtete Willenserklärung angefochten und vorsorglich den Rücktritt vom Vertrag erklärt. Als Eigentümer des Fahrzeugs habe er einen Herausgabeanspruch aus § 985 BGB. Die örtliche Zuständigkeit des angegangenen Gerichts folge aus § 32 ZPO, weil im Bezirk des Landgerichts

München I der Schaden eingetreten sei. Der Schadenseintritt gehöre zum Tatbestand der Rechtsgutverletzung bei Betrug; das geschädigte Vermögen sei am Wohnsitz des Klägers belegen.

4

In der Klage benannte der Kläger die Wohnanschrift des Beklagten in der Weise, dass er zwar die zutreffende Postleitzahl (9...) angab, aber einen unzutreffenden Ort (M. statt E.) hinzufügte. Die entsprechend vorausgefüllte Postzustellungsurkunde gelangte mit einem Vermerk über die Ersatzzustellung vom 21. November 2022 zur Akte. Demnach hat eine bei der Deutschen Post beschäftigte Person das Schriftstück in den zur Wohnung gehörenden Briefkasten oder in eine ähnliche Vorrichtung eingelegt, weil die Übergabe in der Wohnung / dem Geschäftsraum nicht möglich war.

5

Das Gericht teilte den Parteien unter Bezugnahme auf diese Umstände mit, es bestünden Zweifel an einer ordnungsgemäßen Klagezustellung, weil sich der Zustellungsurkunde nicht entnehmen lasse, ob die Klage in M. oder in E. zugestellt worden sei. Des Weiteren äußerte es Zweifel an seiner örtlichen Zuständigkeit. Die Klageanträge 2 bis 4 (Feststellung des Annahmeverzugs, Fristsetzung zur Erfüllung des Herausgabeanspruchs, Schadensersatz im Fall nicht fristgerechter Erfüllung) seien nicht deliktischer, sondern vertraglicher Natur. Da der Herausgabeanspruch in Ziffer 1 der Klage auch auf § 985 BGB gestützt werde, werde ein Antrag auf Verweisung des Rechtsstreits insgesamt an das zuständige Wohnsitzgericht angeregt. Die Parteien erhielten Gelegenheit zur Stellungnahme binnen zwei Wochen.

6

Daraufhin beantragte der Kläger Verweisung an das Landgericht Meiningen.

7

Mit Beschluss vom 18. Januar 2023 erklärte sich das Landgericht München I für örtlich unzuständig und verwies den Rechtsstreit an das Landgericht Meiningen. Das angegangene Gericht sei örtlich unzuständig. Der Kläger stütze die örtliche Zuständigkeit des Landgerichts München I auf § 32 ZPO, mache aber vertragliche Ansprüche geltend. Für diese bestehe keine Zuständigkeit des Landgerichts München I.

8

Das Landgericht Meiningen erteilte den Parteien den Hinweis, dass das Verfahren mangels wirksamer Zustellung noch nicht rechtshängig sei und eine Verweisung vor Rechtshängigkeit nur eine Abgabe ohne Bindungswirkung darstelle. Zudem habe das Landgericht München I das Klagebegehren in grober Weise verkannt. In erster Linie werde die Klage auf eine Anfechtung wegen arglistiger Täuschung gestützt. Mit der Anrufung des hierfür zuständigen Landgerichts München I habe der Kläger sein Wahlrecht mit bindender Wirkung ausgeübt.

9

Diesen Ausführungen pflichtete der Kläger bei. Der Beklagte äußerte sich nicht.

10

Mit Beschluss vom 16. Februar 2023 lehnte das Landgericht Meiningen die Übernahme des Verfahrens ab und verwies den Rechtsstreit an das Landgericht München I zurück. Bei diesem bestehe eine örtliche Zuständigkeit nach § 32 ZPO. Eine bindende Verweisung liege nicht vor.

11

Mit Schriftsatz vom 24. April 2023 an das Oberlandesgericht München hat der Kläger beantragt, das Landgericht München I als das für den Rechtsstreit zuständige Gericht zu bestimmen. Das Oberlandesgericht hat die Sache zuständigkeitshalber an das Bayerische Oberste Landesgericht abgegeben.

12

Die Parteien haben Gelegenheit erhalten, zur Zuständigkeitsfrage Stellung zu nehmen. Der Kläger hat ausgeführt, sowohl der auf Rückgabe des Fahrzeugs gerichtete Primäranspruch als auch die im Hinblick auf eine Zwangsvollstreckung und auf Schadensersatz bei nicht fristgerechter Erfüllung des Herausgabeanspruchs verfolgten Anträge seien auf Anfechtung wegen arglistiger Täuschung gestützt. Beim Landgericht München I bestehe daher der Gerichtsstand des Delikts.

13

Der Beklagte hat sich nicht geäußert.

II.

14

Auf den zulässigen Antrag des Klägers ist auszusprechen, dass für die Entscheidung des Rechtsstreits das Landgericht München I örtlich zuständig ist.

15

1. Die Voraussetzungen für die Bestimmung der (örtlichen) Zuständigkeit gemäß § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO (vgl. Schultzy in Zöller, ZPO, 34. Aufl. 2022, § 36 Rn. 33 ff. m. w. N.) liegen vor.

16

a) Die mit der Sache befassten Gerichte haben sich im Sinne dieser Vorschrift „rechtskräftig“ für unzuständig erklärt.

17

aa) Kein Zweifel besteht daran, dass der Verweisungsbeschluss des Landgerichts München I nach Rechtshängigkeit der Streitsache (§ 253 Abs. 1, § 261 Abs. 1 ZPO) ergangen ist. Die unterzeichnete Postzustellungsurkunde beweist die Zustellung der Klageschrift am 21. November 2022 durch Einlegen in den zur Wohnung des Beklagten gehörenden Briefkasten oder in eine ähnliche Einrichtung gemäß § 180 ZPO.

18

Die Voraussetzungen einer wirksamen Ersatzzustellung durch Einlegen in den Briefkasten ergeben sich aus § 180 ZPO. Gemäß § 180 Satz 1 ZPO kann, wenn der Zustellungsadressat in seiner Wohnung nicht angetroffen wird und die Ersatzzustellung durch Übergabe in der Wohnung an einen erwachsenen Familienangehörigen, eine in der Familie beschäftigte Person oder einen erwachsenen ständigen Mitbewohner (§ 178 Abs. 1 Nr. 1 ZPO) nicht ausführbar ist, das Schriftstück in einen zu der Wohnung gehörenden Briefkasten oder in eine ähnliche Vorrichtung eingelegt werden. Mit der Einlegung gilt das Schriftstück als zugestellt, § 180 Satz 2 ZPO. Gemäß § 180 Satz 3 ZPO hat der Zusteller auf dem Umschlag des zuzustellenden Schriftstücks das Datum der Zustellung zu vermerken. Es ist nichts dafür ersichtlich, dass gesetzliche Regelungen über das Zustellungsverfahren verletzt worden wären.

19

Die über den Zustellungsvorgang zu erstellende Urkunde dient lediglich dem Nachweis der Zustellung, § 182 Abs. 1 Satz 1 ZPO (vgl. BGH, Urt. v. 15. März 2023, VIII ZR 99/22, NJW-RR 2023, 766 Rn. 20). Ihr notwendiger Inhalt ergibt sich aus § 182 Abs. 2 ZPO. Anders als die Verletzung zwingender Zustellungsvorschriften im Sinne von § 189 Alt. 2 ZPO, etwa der in § 180 Satz 3 ZPO statuierten Verpflichtung (vgl. BGH NJW-RR 2023, 766 Rn. 18), führen Fehler oder Lücken in der Zustellungsurkunde nicht ohne Weiteres zu einer Unwirksamkeit der Zustellung, die nur durch tatsächlichen Zugang gemäß § 189 ZPO geheilt werden könnte. Allenfalls bei Vorliegen eines besonders schwerwiegenden Mangels kann die Unwirksamkeit der Zustellung in Betracht kommen (vgl. Vogt-Beheim in Anders/Gehle, ZPO, 81. Aufl. 2023, § 182 Rn. 21; Hüßtege in Thomas/Putzo, ZPO, 44. Aufl. 2023, § 187 Rn. 7; Eyink, MDR 2008, 1255 [1257]; noch zu § 191 ZPO in der bis zum 31. Dezember 2001 geltenden Fassung: BGH, Urt. v. 29. Juni 1989, III ZR 92/87, NJW 1990, 176 [juris Rn. 13]; OLG München, Beschluss vom 11. Dezember 2001, 21 W 2569/01, MDR 2002, 414 [juris Rn. 7 ff.]). Sonstige Mängel wirken sich lediglich auf die Beweiskraft der Urkunde aus, § 419 ZPO (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Juli 2018, XII ZB 138/18, NJW 2018, 2802 Rn. 5 und 8; Urt. v. 19. Juli 2007, I ZR 136/05, NJW-RR 2008, 218 Rn. 26; Dörndorfer in BeckOK ZPO, 49. Ed. Stand 1. Juli 2023, § 182 Rn. 14; Wittschiefer in Musielak/Voit, ZPO, 20. Aufl. 2023, § 182 Rn. 1 und 3; Häublein/Müller in M. er Kommentar zur ZPO, 6. Aufl. 2020, § 182 Rn. 3 und 19; Siebert in Saenger, ZPO, 9. Aufl. 2021, § 182 Rn. 13; Roth in Stein/Jonas, ZPO, 23. Aufl. 2016, § 182 Rn. 17; BT-Drucks. 14/4554 S. 15 [re. Sp.], 22 [re. Sp.]). Ob fehlende, unklare oder unstimmmige Angaben die Beweiskraft der Zustellungsurkunde mindern oder sogar aufheben, ist nach freier Überzeugung (§ 286 Abs. 1 ZPO) zu beurteilen. Gegebenenfalls bedarf es ergänzender Beweismittel (vgl. Roth in Stein/Jonas, ZPO, § 182 Rn. 17).

20

Gemäß § 182 Abs. 1 Satz 2 ZPO hat die Zustellungsurkunde die Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde nach § 418 ZPO. Sie erstreckt sich auf sämtliche in der Urkunde bezeugten Tatsachen, mithin auf Zustellungsart, -zeit und -ort sowie bei Ersatzzustellung darauf, dass der Zusteller unter der angegebenen

Anschrift weder den Adressaten persönlich noch eine zur Entgegennahme des Schriftstücks in Betracht kommende Person angetroffen und er das Schriftstück in den Briefkasten oder eine entsprechende Einrichtung eingelegt hat (Schultzky in Zöller, ZPO, § 182 Rn. 14 m. w. N.). Einschränkungen der Beweiskraft ergeben sich aus widersprüchlichen oder unklaren Angaben in einer ansonsten formal ordnungsgemäßen Zustellungsurkunde (Rohe in Wieczorek/Schütze, ZPO, 5. Aufl. 2022, § 182 Rn. 15).

21

Die vorliegende Urkunde enthält insofern eine Unstimmigkeit, als in ihr die Zustellanschrift und dementsprechend der Ort der Zustellung, § 182 Abs. 2 Nr. 7 ZPO, mit „A. G.,... M.“ angegeben sind. Dass die Bezeichnung des Zustellorts mit „München“ eine auf einem Schreibversehen beruhende Unrichtigkeit ist, ergibt sich ohne weiteres aus der Kombination mit der Postleitzahl „9...“. Diese Postleitzahl ist nicht M., sondern E. zugeordnet. Hinzu kommt, dass es eine Straße „A. G.“ in M. nicht gibt, sehr wohl aber in E. Der Ort des beurkundeten Zustellungsvorgangs kann der Urkunde trotz des darin enthaltenen Fehlers ohne verbleibende Restzweifel durch Auslegung entnommen werden. Die Wirksamkeit der Zustellung wird durch die fehlerbehaftete Ortsangabe in der Urkunde nicht berührt.

22

bb) Sowohl der Verweisungsbeschluss vom 18. Januar 2023 als auch der die Übernahme ablehnende und eine Zurückverweisung aussprechende Beschluss des Landgerichts Meiningen vom 16. Februar 2023 sind den Parteien mitgeteilt worden.

23

Die jeweilige Leugnung der eigenen Zuständigkeit erfüllt mithin alle Anforderungen, die an das Tatbestandsmerkmal „rechtskräftig“ im Sinne des § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO zu stellen sind (vgl. BGH, Beschluss vom 15. August 2017, X ARZ 204/17, NJW-RR 2017, 1213 Rn. 12 m. w. N.; Schultzky in Zöller, ZPO, § 36 Rn. 35).

24

b) Zuständig für die Bestimmungsentscheidung ist nach § 36 Abs. 2 ZPO i. V. m. § 9 EGZPO das Bayerische Oberste Landesgericht, weil die Bezirke der am negativen Kompetenzkonflikt beteiligten Landgerichte zu den Zuständigkeitsbereichen unterschiedlicher Oberlandesgerichte gehören (München und Jena), sodass das für sie gemeinschaftliche im Rechtszug zunächst höhere Gericht der Bundesgerichtshof ist. An dessen Stelle entscheidet das Bayerische Oberste Landesgericht, weil das mit der Sache zuerst befasste Gericht in Bayern liegt.

25

2. Örtlich zuständig ist das Landgericht München I. Dessen Verweisungsbeschluss vom 18. Januar 2023 entfaltet keine Bindungswirkung.

26

a) Die örtliche Zuständigkeit des Landgerichts München I für den Streitfall folgt aus § 32 ZPO.

27

aa) Zur Begründung des besonderen Gerichtsstands der unerlaubten Handlung nach § 32 ZPO ist es ausreichend, dass der Kläger schlüssig Tatsachen behauptet, die – ihre Richtigkeit unterstellt – bei zutreffender rechtlicher Würdigung die Tatbestandsmerkmale einer Deliktsgattung erfüllen (BGH, Urt. v. 5. Mai 2011, IX ZR 176/10, BGHZ 189, 320 Rn. 16; Urt. v. 29. Juni 2010, VI ZR 122/09, NJW-RR 2010, 1554 Rn. 8; BayObLG, Beschluss vom 10. Februar 2021, 101 AR 161/20, juris Rn. 23; Schultzky in Zöller, ZPO, § 32 Rn. 22 m. w. N.). Das ist hier der Fall, da sich die Klage auf einen behaupteten Betrug, § 263 Abs. 1 BGB i. V. m. § 263 Abs. 1 StGB, stützt und die Tatbestandsmerkmale einer unerlaubten Handlung nachvollziehbar vorgetragen sind.

28

Auch soweit der Kläger seine aus Delikt hergeleiteten Ansprüche zusätzlich auf Anfechtung wegen arglistiger Täuschung stützt, kann er sich auf § 32 ZPO berufen. Der Anwendungsbereich der Norm ist grundsätzlich dann eröffnet, wenn und soweit ein rechtswidriger Eingriff in eine fremde Rechtssphäre in Rede steht (grundlegend: BGH, Urt. v. 20. März 1956, I ZR 162/55, NJW 1956, 911; Heinrich in Musielak/Voit, ZPO, § 32 Rn. 2; Schultzky in Zöller, ZPO, § 32 Rn. 4 m. w. N.). Gleichgültig ist, welches prozessuale Begehren aus dem Eingriff hergeleitet wird (BGH, Urt. v. 5. Mai 2011, IX ZR 176/10, BGHZ 189, 320 [juris Rn. 9]; BayObLG, Beschluss vom 12. Juni 2003, 1Z AR 26/03, MDR 2003, 1311 [juris Rn.

5]). In den Anwendungsbereich des § 32 fallen daher nicht nur Streitigkeiten um deliktsrechtlich begründete Ersatzansprüche für Schäden, sondern auch sonstige deliktsrechtlich begründete Ansprüche, etwa auf Unterlassung oder Beseitigung, sowie Nebenansprüche wie insbesondere auf Auskunft (Toussaint in BeckOK ZPO, § 32 Rn. 5). Auch Ansprüche auf Rückabwicklung eines wegen Anfechtung aufgrund arglistiger Täuschung nichtigen Vertrags können demnach im Gerichtsstand der unerlaubten Handlung verfolgt werden (vgl. OLG Düsseldorf, Beschl. v. 30. Oktober 2017, 5 Sa 44/17, NJW-RR 2018, 573 Rn. 19). Zudem knüpft der Wortlaut des § 32 ZPO an den mit der Klage geltend gemachten prozessualen Streitgegenstand an. Wird bei Darlegung einer unerlaubten Handlung mit der hierauf gestützten Klage ein einheitlicher prozessualer Anspruch geltend gemacht, hat das insoweit örtlich zuständige Gericht deshalb den Rechtsstreit nicht nur unter dem Gesichtspunkt der unerlaubten Handlung, sondern unter allen in Betracht kommenden rechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen und zu entscheiden (BGH, Urt. v. 10. Dezember 2002, X ARZ 208/02, NJW 2003, 828 [juris Rn. 8]).

29

bb) Der Ort, an dem im Sinne des § 32 ZPO eine unerlaubte Handlung begangen ist (Begehungsort), ist sowohl dort, wo eine der Verletzungshandlungen begangen wurde (Handlungsort), als auch dort, wo in das geschützte Rechtsgut eingegriffen wurde (Erfolgort), sowie, wenn – wie vorliegend bei der Anspruchsgrundlage des § 823 Abs. 2 i. V. m. § 263 StGB – der Schadenseintritt selbst zum Tatbestandsmerkmal der Rechtsverletzung gehört, der Ort des Schadenseintritts als weiterer Erfolgort (vgl. BGH, Beschluss vom 27. November 2018, X ARZ 321/18, NJW-RR 2019, 238 Rn. 18; Beschluss vom 10. Februar 2021, 101 AR 161/20, juris Rn. 25 m. w. N.). Bei mehreren Begehungsorten hat der Kläger grundsätzlich gemäß § 35 ZPO die Möglichkeit der Wahl zwischen den einzelnen Gerichtsständen (Schultzy in Zöller, ZPO, § 32 Rn. 21).

30

Im Streitfall liegt der Erfolgort in M., denn ausweislich des in Kopie vorgelegten Kaufvertrags nebst Übergabebestätigung wurden der Vertrag in M. geschlossen und das Fahrzeug in M. an den Beklagten übergeben. Deshalb bedarf es keiner vertieften Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung zum Schadensort bei einem Eingriff in das Vermögen als geschütztem Rechtsgut (etwa durch sittenwidrige Schädigung, § 826 BGB), nach der der Schadensort regelmäßig am Ort des Vermögens des Geschädigten und deshalb häufig an dessen Wohnsitz liegt (grundlegend: BayObLG, Beschluss vom 18. Juli 2019, 1 AR 23/19, juris Rn. 24 m. w. N.; auch BayObLG, Beschluss vom 18. November 2021, 102 AR 151/21, juris Rn. 18). Die Ansicht des Klägers, wonach das geschädigte Vermögen stets am Wohnsitz des Geschädigten belegen sei, trifft jedenfalls in dieser Allgemeinheit nicht zu. Vielmehr können bei einem gegenstandsbezogenen Eingriff in das Vermögen andere Gesichtspunkte vorrangig in Betracht kommen (vgl. BayObLG, Beschluss vom 18. Juli 2019, 1 AR 23/19, juris Rn. 25 m. w. N.). Dass sich der gegenstandsbezogene Vermögenseingriff daneben auch auf die Vermögenslage des Geschädigten insgesamt auswirkt, ist nicht maßgeblich. Im vorliegenden Streitfall führen allerdings alle denkbaren Anknüpfungspunkte zu einem Gerichtsstand in M..

31

cc) Dieser Gerichtsstand der unerlaubten Handlung ist für den gesamten Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits eröffnet.

32

Hinsichtlich des Herausgabeanspruchs Zug um Zug gegen Erstattung der Anzahlung wird auf die obigen Ausführungen verwiesen.

33

Der auf die Feststellung des Annahmeverzugs gerichtete Antrag betrifft keinen selbständigen Streitgegenstand. Der Annahmeverzug ist lediglich eine gesetzlich definierte Voraussetzung unterschiedlicher Rechtsfolgen (BGH, Urt. v. 31. Mai 2000, XII ZR 41/98, NJW 2000, 2663 Rn. 22). Die Frage des Verzugs betrifft ein rechtlich unselbständiges Element desjenigen Rechtsverhältnisses, das den Gegenstand der Zug um Zug zu erbringenden Leistungen bildet (vgl. BGH, Beschluss vom 13. Oktober 2020, VIII ZR 290/19, NJW-RR 2020, 1517 Rn. 7). Im Streitfall gäbe die Feststellung des Annahmeverzugs dem Kläger die Befugnis, aus dem Leistungsurteil die Zwangsvollstreckung zu betreiben, ohne die eigene Leistung zu bewirken, § 756 Abs. 1 ZPO. Zudem wäre nur bei Vorliegen von Annahmeverzug der mit dem Hauptantrag verfolgte Herausgabeanspruch durchsetzbar. Insoweit ist der Annahmeverzug Voraussetzung

für eine Schadensersatzpflicht durch Leistung einer Geldsumme, die der Kläger mit seinem weiteren Klagebegehren für den Fall nicht fristgerechter Herausgabe verfolgt, § 281 Abs. 1 BGB (vgl. BGH, Urt. v. 9. November 2017, IX ZR 305/16, NJW 2018, 786 Rn. 9 ff.; Urt. v. 18. März 2016, V ZR 89/15, BGHZ 209, 270 Rn. 16 ff.).

34

Diese auf § 281 Abs. 1 BGB gestützte bedingte Schadensersatzklage kann unter den Voraussetzungen des § 259 ZPO bereits mit der Herausgabeklage verbunden werden. Für sie ist derjenige Gerichtsstand eröffnet, der für die Herausgabeklage selbst gegeben ist, denn sie tritt lediglich an die Stelle des Herausgabeanspruchs, sollte dieser nicht fristgerecht erfüllt werden. Die deliktische Natur auch des bedingten Schadensersatzanspruchs liegt auf der Hand.

35

Soweit der Kläger außerdem Ersatz vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.054,10 € geltend macht, handelt es sich um eine unselbständige Nebenforderung. Die gerichtliche Zuständigkeit hierfür ergibt sich als „Annexkompetenz“ aus der Zuständigkeit für den Hauptanspruch (vgl. OLG Saarbrücken, Beschluss vom 13. Oktober 2008, 9 WF 85/08, NJW-RR 2009, 1233 [juris Rn. 11]; vgl. auch BGH, Urt. v. 18. Januar 2011, X ZR 71/10, BGHZ 188, 85 Rn. 43; LG Bremen, Urt. v. 25. März 2021, 2 O 202/20, juris Rn. 35; LG Düsseldorf, Urt. v. 19. Juli 2019, 10 O 202/18, juris Rn. 27; Bendtsen in Saenger, ZPO, 9. Aufl. 2021, § 1 Rn. 5; Patzina in M. er Kommentar zur ZPO, § 29 Rn. 23).

36

b) Der Verweisungsbeschluss des Landgerichts München I ändert an dessen Zuständigkeit nichts, denn er ist als objektiv willkürlich anzusehen und daher nicht geeignet, die Zuständigkeit eines anderen Gerichts zu begründen.

37

aa) Der Gesetzgeber hat zwar in § 281 Abs. 2 Sätze 2 und 4 ZPO die grundsätzliche Unanfechtbarkeit von Verweisungsbeschlüssen und deren Bindungswirkung angeordnet. Auch ein sachlich zu Unrecht oder verfahrensfehlerhaft ergangener Verweisungsbeschluss entzieht sich danach grundsätzlich der Nachprüfung. Dies ist im Verfahren nach § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO zu beachten (BGH NJW-RR 2017, 1213 Rn. 15; BayObLG, Beschluss vom 15. Dezember 2022, 102 AR 84/22, juris Rn. 26; Schultzy in Zöller, ZPO, § 36 Rn. 38). Im Falle eines negativen Kompetenzkonflikts innerhalb der ordentlichen Gerichtsbarkeit ist daher grundsätzlich das Gericht als zuständig zu bestimmen, an das die Sache in dem zuerst ergangenen Verweisungsbeschluss verwiesen worden ist.

38

Die Bindungswirkung entfällt allerdings dann, wenn der Verweisungsbeschluss schlechterdings nicht als im Rahmen des § 281 ZPO ergangen angesehen werden kann, etwa weil er auf der Verletzung rechtlichen Gehörs beruht, nicht durch den gesetzlichen Richter erlassen wurde oder jeder gesetzlichen Grundlage entbehrt und deshalb als willkürlich betrachtet werden muss (st. Rspr.; vgl. BGH NJW-RR 2017, 1213 Rn. 15; Greger in Zöller, ZPO, § 281 Rn. 16 f.; jeweils m. w. N.).

39

Als willkürlich zu werten ist es insbesondere, wenn sich ein nach geltendem Recht unzweifelhaft zuständiges Gericht über seine Zuständigkeit hinwegsetzt und den Rechtsstreit an ein anderes Gericht verweist, etwa weil es eine klare Zuständigkeitsnorm nicht beachtet oder nicht zur Kenntnis nimmt (BGH, Beschluss vom 17. Mai 2011, X ARZ 109/11, NJW-RR 2011, 1364 Rn. 11; BayObLG, Beschluss vom 6. Februar 2023, 101 AR 141/22, juris Rn. 16; Beschluss vom 26. Juli 2022, 102 AR 65/22, juris Rn. 18; Greger in Zöller, ZPO, § 281 Rn. 17).

40

bb) Nach diesem Maßstab ist der Verweisungsbeschluss des Landgerichts München I als objektiv willkürlich zu werten.

41

Er ist dahin auszulegen, dass das verweisende Gericht noch zutreffend davon ausgegangen ist, im Hinblick auf den mit dem Antrag Ziffer 1 geltend gemachten und auf unerlaubte Handlung gestützten Herausgabeanspruch nach § 32 ZPO zuständig zu sein, und die Verweisung dennoch für den gesamten Rechtsstreit mit Blick auf die daneben nach §§ 12, 13 ZPO bestehende Zuständigkeit des Landgerichts

Meinungen ausgesprochen hat, ohne zu beachten, dass der Kläger gemäß § 35 ZPO an die mit der Klageerhebung wirksam getroffene Wahl des insoweit zuständigen Landgerichts München I gebunden ist. Zwar heißt es in den Gründen des Beschlusses pauschal, der Kläger stütze die örtliche Zuständigkeit des Landgerichts München I auf § 32 ZPO, mache aber vertragliche Ansprüche geltend, für die keine Zuständigkeit des Landgerichts München I bestehe. Aus dem gerichtlichen Hinweis, der dem Verweisungsbeschluss vorausgegangen ist, ergibt sich jedoch, dass das Gericht lediglich die Klageanträge zu Ziffern 2, 3 und 4 (Feststellung des Annahmeverzugs, Fristsetzung zur Herausgabe, Schadensersatz im Fall nicht fristgerechter Herausgabe) als „vertraglich“ qualifiziert hat. Hinsichtlich des auf Betrug gestützten Herausgabeanspruchs (Ziffer 1) hat es keine Zweifel an seiner Zuständigkeit geäußert. Anhaltspunkte dafür, dass das verweisende Gericht seine insoweit zutreffende rechtliche Sicht geändert habe und lediglich rechtsirrtümlich vom Fehlen einer eigenen Zuständigkeit für die Herausgabeklage ausgegangen sei, bestehen mangels substantieller Begründung des Verweisungsbeschlusses nicht (vgl. auch BayObLG, Beschluss vom 9. September 1993, 1Z AR 25/93, NJW-RR 1994, 891 [juris Rn. 10]).

42

Dies lässt erkennen, dass das Landgericht den Regelungsgehalt des § 281 Abs. 1 Satz 1 ZPO in krasser Weise fehlgedeutet hat. Nach dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift setzt die Verweisung des Rechtsstreits an ein anderes Gericht voraus, dass das angerufene Gericht örtlich oder sachlich unzuständig ist (vgl. auch BayObLG, Beschluss vom 20. Juli 2023, 101 AR 150/23, juris Rn. 28; Thole in Stein/Jonas, ZPO, 23. Aufl. 2018, § 281 Rn. 18; Prütting in M. er Kommentar zur ZPO, § 281 Rn. 25; Greger in Zöller, ZPO, § 281 Rn. 4). Die Verweisung eines Rechtsstreits durch das zuständige Gericht sieht das Gesetz nicht vor (BayObLG, Beschluss vom 5. März 2020, 1 AR 152/19, juris Rn. 18; OLG Hamm, Beschluss vom 23. Mai 2018, 32 SA 9/18, juris Rn. 15; Beschluss vom 19. April 2017, 32 SA 12/17, juris Rn. 11). Das Verhältnis zwischen der Verweisung nach § 281 ZPO und der Prozesstrennung nach § 145 ZPO unterliegt nicht der Disposition der Klagepartei. Liegen die Voraussetzungen der Verweisung nur für einen von mehreren prozessualen Ansprüchen vor und kommt (in Fällen der subjektiven Klagehäufung) auch die Bestimmung eines gemeinsam zuständigen Gerichts nach § 36 Abs. 1 Nr. 3 ZPO nicht in Betracht, muss, von dem Sonderfall der notwendigen Streitgenossenschaft (§ 62 ZPO) abgesehen, erst die Prozesstrennung angeordnet werden, bevor die Verweisung ausgesprochen werden kann (BayObLG, Beschluss vom 8. April 2020, 1 AR 23/20, juris Rn. 28; Beschluss vom 5. März 2020, 1 AR 152/19, juris Rn. 18; OLG Hamm, Beschluss vom 23. Mai 2018, 32 SA 9/18, juris Rn. 15; Beschluss vom 19. April 2017, 32 SA 12/17, juris Rn. 11; Althammer in Stein/Jonas, ZPO, 23. Aufl. 2016, § 145 Rn. 9).

43

Dahinstehen kann, ob die Annahme, den Klageanträgen zu Ziffern 2 bis 4 lägen selbständige prozessuale Gegenstände zugrunde, lediglich als rechtsfehlerhaft zu werten ist oder bereits für sich genommen wegen unhaltbaren Rechtsverständnisses den Vorwurf objektiver Willkür begründet. Der Kläger hatte jedenfalls hinsichtlich des Antrags Ziffer 1 das ihm von § 35 ZPO eingeräumte Recht, unter mehreren zuständigen Gerichten zu wählen, wirksam ausgeübt. Das Wahlrecht erlischt mit Eintritt der Rechtshängigkeit beim zuständigen Gericht. Die fehlerfrei getroffene Wahl ist für die Klagepartei unwiderruflich und bindend (BGH, Beschluss vom 19. Januar 1993, X ARZ 845/92, NJW 1993, 1273 [juris Rn. 2]; OLG Hamm, Beschluss vom 21. Oktober 2011, 32 SA 72/11, MDR 2012, 307; Patzina in M. er Kommentar zur ZPO, § 35 Rn. 4; Roth in Stein/Jonas, ZPO, 23. Aufl. 2014, § 35 Rn. 6). Indem das Landgericht dennoch die Verweisung für den gesamten Rechtsstreit ausgesprochen hat, hat es sich objektiv willkürlich über seine eigene Zuständigkeit, soweit sie von ihm selbst nicht angezweifelt worden war, hinweggesetzt.

44

c) Da das Landgericht München I bereits aus den dargelegten Gründen für den Rechtsstreit zuständig ist, kann offenbleiben, unter welchen Voraussetzungen eine Rückverweisung ausnahmsweise zulässig ist und dann ihrerseits nach § 281 Abs. 2 Satz 4 ZPO binden kann (vgl. BGH, Beschluss vom 18. Januar 1995, XII ARZ 36/94, FamRZ 1995, 792 [juris Rn. 5] und Beschluss vom 6. Oktober 1993, XII ARZ 22/93, NJW-RR 1994, 126 [juris Rn. 7]; Beschluss vom 17. Mai 1989, I ARZ 254/89, NJW 1990, 53 [juris Rn. 8]; BayObLG, Beschluss vom 2. Dezember 2021, 101 AR 163/21, juris Rn. 26 m. w. N.).