

Gericht:	OLG Stuttgart 6. Zivilsenat
Entscheidungsdatum:	25.03.2025
Aktenzeichen:	6 U 89/24
ECLI:	ECLI:DE:OLGSTUT:2025:0325.6U89.24.00
Dokumenttyp:	Urteil
Quelle:	
Normen:	§ 29 ZPO, § 269 Abs 1 BGB, § 355 BGB, § 357 BGB

Widerruf eines Fernabsatzvertrags: Gerichtsstand für die Rückzahlung des Kaufpreises

Leitsatz

Der Gerichtsstand des Erfüllungsortes gem. § 29 ZPO ist dort begründet, wo der Schuldner nach materiellem Recht zu leisten hat. Und die Erfüllung der Rückzahlung des Kaufpreises nach Widerruf eines im Fernabsatz geschlossenen Kaufvertrages hat, unabhängig davon, wo sich die gekaufte Sache befindet, gemäß § 269 Abs. 1 BGB am Sitz des beklagten Unternehmers zu erfolgen. Besondere Umstände, die geeignet wären, einen einheitlichen Erfüllungsort zu begründen, sind in dieser Konstellation regelmäßig nicht gegeben (Festhaltung OLG Stuttgart, Beschluss vom 19. Dezember 2024 - 6 UH 4/24, NJW-RR 2025, 314).(Rn.21)

Verfahrensgang

vorgehend LG Stuttgart, 22. Juli 2024, 29 O 111/24

Tenor

1. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 29. Zivilkammer des Landgerichts Stuttgart vom 22.7.2024 wird zurückgewiesen.
2. Auf den Verweisungsantrag des Klägers wird das angefochtene Urteil aufgehoben.
Der Rechtsstreit wird an das örtlich zuständige Landgericht Berlin II verwiesen.
3. Der Kläger hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen. Im Übrigen bleibt die Kostenentscheidung dem Urteil des Landgerichts Berlin vorbehalten.
4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des auf Grund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.
5. Die Revision wird nicht zugelassen.

Streitwert des Berufungsverfahrens: bis 50.000 €

Gründe

I.

- 1 Der in Leinfelden-Echterdingen wohnhafte Kläger kaufte am 21.3.2022 über den Online-Shop der Beklagten ein Elektroauto des Typs T., das ihm am 10.12.2022 übergeben wurde. Der Kläger zahlte den vereinbarten Kaufpreis von 48.220,00 €. Am 12.12.2023 widerrief er seine Vertragserklärung und forderte die Beklagte zur Erstattung des Kaufpreises auf. Das Fahrzeug befindet sich nach wie vor beim Kläger.
- 2 Der Kläger hat beim Landgericht Stuttgart Klage im Urkundenprozess erhoben, gerichtet auf die Erstattung des Kaufpreises von 48.220,00 € nebst Verzugszinsen in gesetzlicher Höhe seit dem 27.12.2023 sowie auf Ausgleich vorgerichtlicher Kosten in Höhe von 2.002,41 € nebst Rechtshängigkeitszinsen.
- 3 Er macht geltend, er sei im Dezember 2023 noch berechtigt gewesen, den Kaufvertrag zu widerrufen, da es sich um einen widerruflichen Fernabsatzvertrag handle und die ihm erteilte Widerrufsbelehrung weder dem gesetzlichen Muster noch den Vorgaben des Gesetzes entspreche. Zudem habe die Widerrufsfrist nicht begonnen, weil die Lieferung wegen der fehlenden Einparkhilfe noch nicht vollständig gewesen sei. Sein daraus folgender Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises sei mit dem Nachweis der Absendung des Fahrzeugs an die Beklagte fällig geworden. Er habe am 22.12.2023 das Fahrzeug an R. mit dem Auftrag übergeben, es bei dem Auslieferungszentrum der Beklagten in Stuttgart-Holzgerlingen abzugeben. Der Bote habe den Auftrag ausgeführt, die Beklagte habe aber die Annahme des Fahrzeugs verweigert. Das Landgericht Stuttgart sei auch örtlich zuständig, da im dortigen Bezirk nach der Rechtsprechung zum einheitlichen Leistungsort bei der Rückabwicklung eines Kaufvertrages der Erfüllungsort im Sinne des § 29 ZPO liege. Auch nach der Widerrufsbelehrung der Beklagten habe die Rückgabe am örtlichen Delivery-Center erfolgen sollen. Außerdem ergebe sich die örtliche Zuständigkeit aus § 21 ZPO, da die Beklagte im Bezirk des Landgerichts mehrere selbständige Niederlassungen führe.
- 4 Die Beklagte hat gerügt, das Landgericht Stuttgart sei für die Klage örtlich nicht zuständig, insbesondere lasse sich die Zuständigkeit des Gerichts nicht aus § 29 ZPO ableiten. Der Erfüllungsort liege nicht am Wohnort des Klägers, sondern an ihrem Sitz. Zudem sei die Klage im Urkundenprozess nicht statthaft, weil der Kläger jedenfalls die Absendung des Fahrzeugs nicht mit Urkunden beweisen könne. Im Hinblick auf die Probefahrt des Klägers bei Anbahnung der Bestellung sei der Vertrag nicht unter ausschließlicher Verwendung von Fernkommunikationsmitteln geschlossen worden. Selbst wenn ein Widerrufsrecht bestünde, wäre es vom Kläger verspätet ausgeübt worden, weil ihre nicht in Umsetzung des gesetzlichen Musters, sondern frei formulierte Widerrufsbelehrung gesetzeskonform sei. Dass der Kläger gestützt auf einen geringfügigen formalen Belehrungsmangel den Kaufpreis zurückverlange, ohne sich Gebrauchsvorteile anrechnen zu lassen, verstoße zudem gegen Treu und Glauben. Im Falle der Wirksamkeit des Widerrufs sei der Kläger vorleistungspflichtig, weshalb die Einrede aus § 357 Abs. 4 BGB begründet sei. Hilfsweise rechnet die Beklagte mit einer Gegenforderung auf Ersatz des Wertverlusts am Fahrzeug auf.
- 5 Bezüglich der weiteren Einzelheiten und der erstinstanzlichen Anträge wird auf den Tatbestand des landgerichtlichen Urteils Bezug genommen.
- 6 Das Landgericht hat die Klage mangels örtlicher Zuständigkeit als unzulässig abgewiesen. In Stuttgart befinde sich kein besonderer Gerichtsstand. Der Erfüllungsort nach § 29 ZPO für den Anspruch auf Erstattung des Kaufpreises liege nach der Grundregel des

§ 269 Abs. 1 BGB in Berlin. Ein von dieser Regel abweichender einheitlicher Erfüllungsort sei für die Rückabwicklung nach Widerruf des Vertrags nicht gegeben. Die Zuständigkeit folge auch nicht aus § 21 ZPO. Es bestünden keine Anhaltspunkte dafür, dass die Beklagte im Gerichtsbezirk eine oder mehrere selbständige Niederlassungen betreiben würde. Zudem fehle es am notwendigen örtlichen Bezug des Rückabwicklungsschuldverhältnisses zu einem der Standorte der Beklagten.

- 7 Mit seiner Berufung verfolgt der Kläger die abgewiesenen Anträge weiter und macht geltend, das Landgericht habe seine Zuständigkeit rechtsfehlerhaft verneint. Bei der Rückabwicklung eines Kaufvertrages bestehe der Gerichtsstand des § 29 ZPO am Wohnsitz des Käufers, wo sich die Kaufsache befinde, ohne dass es auf den Grund der Rückabwicklung ankomme. Hinzu komme, dass nach der Widerrufsbelehrung der Beklagten die Rückgabe des Fahrzeugs an jedem ihrer Delivery-Center möglich sei. Daran ändere die grundsätzlich gegebene Vorleistungspflicht des Verbrauchers nichts, wenn die Einrede wegen des Annahmeverzugs der Beklagten ausscheide, zumal es vorliegend nicht um verbundene Verträge gehe. Soweit die Beklagte die Absendung des Fahrzeugs sowie den Rückgabeversuch bestreite, sei das irrelevant, weil es sich um doppelt-relevante Tatsachen handle, die im Rahmen der Zuständigkeitsprüfung als wahr zu unterstellen seien. Zudem ergebe sich die Zuständigkeit aus § 21 ZPO, weil die Beklagte im Sprengel des Gerichts unstreitig eine eigene Niederlassung führe.
- 8 Nachdem der Kläger das Fahrzeug am 21.2.2025 von einem Transportunternehmen bei der Beklagten in Stuttgart Holzgerlingen abliefern ließ, hat er seine Klage um Transportkosten in Höhe von 312,02 € erweitert.
- 9 Der Kläger beantragt:
- 10 Unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Stuttgart vom 22.7.2024 zu Aktenzeichen 29 O 111/24 wird die Beklagte verurteilt,
- 11 1. an den Kläger einen Betrag von 48.220,00 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 48.220,00 € seit dem 27.12.2023 zu zahlen sowie
- 12 2. an den Kläger einen Betrag von 2.002,41 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.
- 13 3. an den Kläger einen Betrag von 312,02 € zu zahlen.
- 14 Hilfsweise beantragt der Kläger die Verweisung des Rechtsstreits an das Landgericht Berlin.
- 15 Die Beklagte beantragt,
- 16 die Berufung zurückzuweisen.
- 17 Sie verteidigt die angefochtene Entscheidung. Insbesondere habe das Landgericht zu Recht angenommen, dass der Erfüllungsort in Berlin liege. Ein Anspruch auf Ersatz von Transportkosten stehe dem Kläger nicht zu, weil er den Vertrag nicht wirksam widerrufen habe. Dass der Kläger eine entsprechende Zahlung an das Transportunternehmen geleistet habe, bestreitet die Beklagte.

II.

- 18 Die zulässige Berufung hat in der Sache keinen Erfolg. Das Landgericht hat seine örtliche Zuständigkeit rechtsfehlerfrei verneint. Auf den erstmals im Berufungsverfahren gestellten Verweisungsantrag des Klägers ist der Rechtsstreit gemäß § 281 Abs. 1 S. 1 ZPO an das Landgericht Berlin zu verweisen.

1.

- 19 Die Beklagte hat ihren allgemeinen Gerichtsstand an ihrem Sitz in Berlin (§§ 12, 17 Abs. 1 ZPO). Im Bezirk des Landgerichts Stuttgart besteht kein besonderer Gerichtsstand.

a)

- 20 Einen besonderen Gerichtsstand, der an das Vorliegen eines Verbrauchervertrages anknüpft und dem Verbraucher das Recht gibt, seine Klage in dem Gerichtsbezirk zu erheben, wo er seinen Wohnsitz hat, sieht die Zivilprozessordnung lediglich in § 29c ZPO für Haustürgeschäfte vor. Diese Vorschrift kann mangels einer planwidrigen Regelungslücke nicht im Wege der Analogie auf Fernabsatzverträge wie den vorliegenden angewendet werden (vgl. Zöller/Schultsky, ZPO, 35. Aufl., § 29c ZPO, Rn. 4; Stein/Roth, 24. Aufl., ZPO § 29c Rn. 2, beck-online).

b)

- 21 Richtig hat das Landgericht angenommen, dass sich eine örtliche Zuständigkeit nicht aus § 29 ZPO ergibt, denn der Erfüllungsort befindet sich am Sitz der Beklagten.

aa)

- 22 Der Gerichtsstand des Erfüllungsortes (§ 29 ZPO) ist dort begründet, wo der Schuldner nach materiellem Recht zu leisten hat. Gemäß § 269 Abs. 1 BGB ist die Leistung zur Erfüllung einer schuldrechtlichen Verpflichtung in der Regel an dem Ort zu erbringen, an welchem der Schuldner zur Zeit der Entstehung des Schuldverhältnisses seinen Wohnsitz, bei juristischen Personen den Sitz hatte, es sei denn, die Vertragsparteien haben einen anderen Leistungsort bestimmt oder ein solcher ergibt sich aus den Umständen des Falles. Der Erfüllungsort ist grundsätzlich für jede Verpflichtung gesondert zu bestimmen und es besteht deshalb regelmäßig kein einheitlicher Leistungsort (vgl. BGH, Urteil vom 24. Januar 2007 - XII ZR 168/04 -, Rn. 11 - 12, juris; BGH, Urteil vom 4. März 2004 - IX ZR 101/03 -, Rn. 4, juris; BGH, Beschluss vom 11. November 2003 - X ARZ 91/03 -, Rn. 12, juris). Das gilt nach § 270 Abs. 4 BGB auch für die Geldschuld als Schickschuld, bei der der Leistungsort ebenfalls beim Schuldner liegt, auch wenn der Leistungserfolg beim Gläubiger eintritt (vgl. BGH, Urteil vom 9. März 1995 - IX ZR 134/94 -, Rn. 13, juris).

bb)

- 23 Die Erfüllung der streitgegenständlichen Geldschulden hat danach gemäß § 269 Abs. 1 BGB am Sitz der Beklagten zu erfolgen. Eine vertragliche Regelung oder besondere Umstände des Falles, die einen einheitlichen Leistungsort am Wohnsitz des Klägers begründen könnten, sind nicht gegeben.

(1)

- 24 Weder für den Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises nach erfolgreichem Widerruf (§§ 355 Abs. 3 Satz 1, 357 BGB) noch für die Forderung auf Erstattung vorgerichtlicher Kosten wegen Schuldnerverzugs (§§ 280 Abs.1 und 2, 286 BGB) sieht der Vertrag eine Regelung zum Leistungsort vor.
- 25 Soweit in der Widerrufsbelehrung angegeben ist, dass der Kläger das Fahrzeug im Falle des Widerrufs nicht nur am Sitz der Beklagten in Berlin, sondern auch bei dem örtlichen T. DeliveryCenter übergeben darf, ist damit eindeutig nur seine Rückgabeverpflichtung aus § 355 Abs. 3 Satz 1 BGB und nicht die der Beklagten auf Rückzahlung des Kaufpreises geregelt. Selbst wenn man darin eine Klausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen sieht, lässt die Regelung keinen Raum für Zweifel im Sinne des § 305c Abs. 2 BGB. Da sich auch im weiteren Text der Widerrufsbelehrung und der übrigen Vertragsbedingungen sonst keine Anhaltspunkte dafür finden, dass die Parteien einen einheitlichen Erfüllungsort für die Rückabwicklung der empfangenen Leistungen festlegen wollten, könnte sich eine entsprechende ergänzende Vertragsauslegung nur aus den weiteren, das Rechtsverhältnis der Parteien prägenden Umständen ergeben, die aber bei der Bestimmung des Leistungsortes nach § 269 Abs. 1 BGB ohnehin zu berücksichtigen sind.

(2)

- 26 Solche besonderen Umstände, die geeignet wären, einen einheitlichen Erfüllungsort zu begründen, sind jedoch nicht gegeben, wie der Senat bereits entschieden hat (vgl. OLG Stuttgart, Beschluss vom 19. Dezember 2024 - 6 UH 4/24 -, Rn. 22 ff., juris und OLG Stuttgart, Urteil vom 4. Mai 2021 - 6 U 769/20 -, Rn. 19, juris zur Rückabwicklung bei verbundenen Verträgen m. N. zur Gegenmeinung).
- 27 Zwar verweist der Kläger zutreffend darauf hin, dass in Rechtsprechung und Literatur bei der Rückabwicklung von Kaufverträgen nach den gesetzlichen Bestimmungen über den Rücktritt oder die ungerechtfertigte Bereicherung ein einheitlicher Leistungsort für die Rückzahlung des Kaufpreises und die Rückgabe der Kaufsache dort angenommen wird, wo sich die veräußerte Sache vertragsgemäß befindet und damit regelmäßig am Wohnsitz des Käufers (vgl. dazu den Überblick bei OLG Köln, Beschluss vom 21. April 2021 - I-8 AR 11/21 -, Rn. 15, juris). Die Regelung über die Rechtsfolgen des Widerrufs eines Fernabsatzvertrages in den §§ 355 Abs. 3, 357 BGB sind jedoch mit der Annahme, eines einheitlichen Leistungsortes für die Rückabwicklung des Vertrages nicht zu vereinbaren. Auch Erwägungen der Prozessökonomie können die Annahme eines gemeinsamen besonderen Gerichtsstandes am Wohnsitz des Verbrauchers nicht rechtfertigen (vgl. OLG Stuttgart, Beschluss vom 19. Dezember 2024 - 6 UH 4/24 -, Rn. 22 ff., juris und OLG Stuttgart, Urteil vom 4. Mai 2021 - 6 U 769/20 -, Rn. 19).
- 28 Dass ein einheitlicher Leistungsort für den Austausch von Kaufpreis und der gelieferten Ware am Wohnsitz des Käufers nicht den gesetzlichen Folgen des Widerrufs eines Fernabsatzvertrages entspricht, ergibt sich bereits daraus, dass es dem Verkäufer bei der Rückabwicklung nach Widerruf gemäß § 357 BGB grundsätzlich nicht obliegt, die Ware beim Käufer abzuholen, und sich die geschuldete Leistungshandlung des Käufers auch nicht in der Übergabe der Kaufsache an seinem Wohnsitz erschöpft. Vielmehr verpflichtet das Gesetz den Verbraucher grundsätzlich zur Rücksendung der Ware an den Verkäufer, wie sich aus § 357 Abs. 4 und 6 BGB und § 355 Abs. 3 Satz 4 BGB ergibt. Ande-

res gilt bei Fernabsatzverträgen nur in dem hier nicht gegebenen Fall, dass der Verkäufer die Abholung der Ware angeboten hat.

- 29 Weiter kommt entscheidend hinzu, dass das Gesetz für die Rückabwicklung nach Widerruf keinen gleichzeitigen Leistungsaustausch vorsieht, wie das beim gesetzlichen Rücktritt oder der Rückabwicklung gegenseitiger Verträge aufgrund ungerechtfertigter Bereicherung der Fall ist, wo die Leistungen Zug um Zug zu erfüllen sind, was für den Rücktritt aus § 348 BGB folgt und für das Bereicherungsrecht aus den Grundsätzen der Saldotheorie (BGH, Urteil vom 7. März 2002 - IX ZR 457/99 -, Rn. 29, juris). Demgegenüber ist der Verbraucher nach Widerruf eines Fernabsatzvertrages gemäß § 357 Abs. 4 BGB zur Vorleistung verpflichtet. Seinen Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises kann er deshalb erst nach Versendung der Kaufsache an den Verkäufer geltend machen. Nach dem Konzept des Gesetzes befindet sich deshalb die Ware regelmäßig bereits nicht mehr beim Verbraucher, wenn dessen mit der Klage geltend gemachter Zahlungsanspruch fällig sein soll. Es besteht aber kein Grund, den Wohnsitz des Käufers zum Leistungsort für die Geldschuld des Verkäufers zu bestimmen, nur, weil sich dort das Fahrzeug einmal befand (vgl. OLG Stuttgart, Beschluss vom 19. Dezember 2024 - 6 UH 4/24 -, Rn. 26; OLG Stuttgart, Urteil vom 4. Mai 2021 - 6 U 769/20 -, Rn. 19, juris). Deshalb sind die Ansprüche auch insoweit am (Wohn-)Sitz des Rückgewährschuldners zu erfüllen (vgl. Grüneberg/Grüneberg, BGB, 84. Aufl., § 269 Rn. 14).
- 30 Der Umstand, dass der Verbraucher sich noch im Besitz der Kaufsache befindet und behauptet, die Versendung der Ware an den Verkäufer sowie deren Nachweis seien erfolgt, der Verkäufer habe die Annahme der an ihn versandten Ware aber abgelehnt, rechtfertigt keine andere Beurteilung. Der Nachweis der Absendung der Ware hat zur Folge, dass das Leistungsverweigerungsrecht des Verkäufers gemäß § 357 Abs. 4 BGB entfällt und der Zahlungsanspruch damit ohne Rücksicht auf die bislang noch nicht erfüllte Rückgabeverpflichtung durchsetzbar wird. Auch in diesem Fall sind die wechselseitigen Rückgewähransprüche folglich nicht in einer Weise miteinander verknüpft, dass die Annahme eines einheitlichen Erfüllungsortes am Wohnsitz des Verbrauchers geboten wäre. Entgegen seiner Auffassung wird der Kläger im Falle der fehlgeschlagenen Versendung wegen Annahmeverweigerung des Unternehmers nicht schlechter gestellt, als in dem Fall, dass er die Versendung noch gar nicht versucht hat (vgl. dazu Musielak/Voit/Heinrich, ZPO, 21. Aufl., § 29 Rn. 28, beck-online), vielmehr ist in beiden Fällen ein einheitlicher Erfüllungsort an seinem Wohnsitz zu verneinen.
- c)
- 31 Auch der besondere Gerichtsstand der Niederlassung (§ 21 ZPO) ist im Bezirk des Landgerichts Stuttgart nicht begründet. Soweit der Kläger mit der Berufungsbegründung lediglich geltend macht, es sei unstreitig, dass die Beklagte im Landgerichtsbezirk Stuttgart eine selbständige Niederlassung betreibe, trifft das nicht zu. Das Landgericht hat dieses Vorbringen des Klägers vielmehr im Tatbestand und in den Entscheidungsgründen als streitig und nicht bewiesen behandelt.
- 32 Nach der Beweisregel des § 314 Satz 1 ZPO hat das Berufungsgericht davon auszugehen, dass die Parteien in der mündlichen Verhandlung vorgetragen haben, was der Tatbestand des angefochtenen Urteils ausweist, wobei auch tatsächliche Feststellungen in den Entscheidungsgründen zum Tatbestand in diesem Sinne gehören. Diese Beweiswirkung erstreckt sich auch darauf, ob eine bestimmte Behauptung bestritten ist oder nicht (vgl. BGH, Urteil vom 8. November 2007 - I ZR 99/05 -, Rn. 15, juris). Danach ist streitig

und nicht bewiesen, dass die Beklagte eine selbständige Niederlassung im Bezirk des Landgerichts Stuttgart führt oder zurechenbar einen diesbezüglichen Anschein erweckt hat, was zu Lasten des Klägers geht.

- 33 Etwas anderes lässt sich auch nicht aus dem von Klägerseite angeführten Urteil des Bundesgerichtshofs vom 16. März 2021 - X ZR 9/20 - ableiten. Anders als in dem Sachverhalt, der dieser Entscheidung zugrunde liegt, ist das Service-Center der Beklagten in Weinstadt im Bezirk des Landgerichts Stuttgart, auf das der Kläger abstellt, nicht in Erfüllung der Informationspflichten nach § 5 des Telemediengesetzes im Impressum der Website der Beklagten genannt. Nach dem unstreitigen Sachverhalt gibt es auch keine Anhaltspunkte dafür, dass das Service-Center als Stelle auftritt, die Fahrzeugbestellungen entgegennimmt und gegebenenfalls die Annahme des Vertragsangebots erklärt, vielmehr erfolgt ein Vertragsschluss unstreitig ausschließlich über die Website der Beklagten.

2.

- 34 Hat das Gericht erster Instanz seine Zuständigkeit zu Recht verneint, kann der Kläger noch im Berufungsverfahren die Verweisung an das zuständige Gericht erster Instanz beantragen, ohne dass dafür ein Zulassungsgrund nach § 531 Abs. 2 ZPO erforderlich wäre. Auf den Antrag ist der Rechtsstreit gemäß § 281 Abs. 1 ZPO unter Aufhebung des rechtsfehlerfrei ergangenen Urteils der ersten Instanz an das sachlich und örtlich zuständige Gericht erster Instanz zu verweisen (BGH, Urteil vom 9. Juli 2014 - VIII ZR 376/13 -, BGHZ 202, 39-58, Rn. 52; BGH, Beschluss vom 15. Juni 1988 - I ARZ 331/88 -, Rn. 3, juris; OLG Stuttgart, Beschluss vom 13. November 2012 - 17 UF 262/12 -, Rn. 10, juris; OLG München, Urteil vom 9. Juli 2013 - 9 U 5159/12 Bau -, Rn. 18, juris).

- 35 Danach ist das Urteil des Landgerichts aufzuheben und der Rechtsstreit ist an das Landgericht Berlin II zu verweisen.

III.

- 36 Die Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens, die vom Ausgang des Rechtsstreits im Übrigen unabhängig sind (vgl. OLG Köln, Urteil vom 16. Juni 2008 - 5 U 238/07 -, Rn. 28, juris), folgt aus §§ 97 Abs. 1, 281 Abs. 3 Satz 2 ZPO. Über die Kosten des Rechtsstreits in erster Instanz wird gemäß § 281 Abs. 3 Satz 2 ZPO das Landgericht Berlin II zu befinden haben.

- 37 Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

- 38 Die Zulassung der Revision kommt im Hinblick auf den vom Kläger gestellten Verweisanspruch und das Fehlen eines Zulassungsgrundes nach § 543 Abs. 2 ZPO nicht in Betracht. Auch wenn die Frage, wo der Gerichtsstand des Erfüllungsortes nach § 29 ZPO in Fällen wie dem vorliegenden anzusiedeln ist, in der obergerichtlichen Rechtsprechung unterschiedlich beantwortet wird, ist kein Grund für die Zulassung der Revision nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 ZPO gegeben, denn gemäß § 545 Abs. 2 ZPO kann die Revision nicht darauf gestützt werden, dass das Gericht des ersten Rechtszuges seine Zuständigkeit zu Unrecht verneint hat (vgl. BGH, Urteil vom 26. November 2024 - X ZR 47/23 -, Rn. 12, juris; BGH, Urteil vom 25. Februar 2022 - V ZR 143/21 -, Rn. 6, juris; BGH, Beschluss vom 16. März 2010 - VIII ZR 341/09 -, Rn. 1, juris).

