

9 T 29/08
21 C 4/07
Amtsgericht Gladbeck



Anlage zum Protokoll vom
25.11.2008

Landgericht Essen

Beschluss

In dem Rechtsstreit

Eingegangen
22. Dez. 2008
Frank Dohrmann
Rechtsanwalt

der [REDACTED], Gladbeck, gesetzlich vertreten durch [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

Antragstellerin,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte [REDACTED]
[REDACTED]

gegen

Herrn [REDACTED]

Antragsgegner,

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt [REDACTED]
[REDACTED]

Das Landgericht Essen erklärt sich für sachlich unzuständig und verweist den Rechtsstreit auf den Hilfsantrag des Beklagten an das Landgericht Dortmund.

Gründe:

Es ergeben sich Zweifel, welcher Spruchkörper die allgemeine Prozessabteilung oder das Gericht der freiwilligen Gerichtsbarkeit - in erster Instanz entschieden hat. Der Umstand, dass die Entscheidung der ersten Instanz ein C-Aktenzeichen trägt und die Parteien als Klägerin und Beklagten bezeichnet, deutet auf eine Entscheidung der allgemeinen Prozessabteilung hin. Der Umstand, dass die Entscheidung als Beschluss bezeichnet ist, deutet auf eine Entscheidung des Gerichts der freiwilligen Gerichtsbarkeit hin. Eine zweifelsfreie Bestimmung des für das Rechtsmittel zuständigen Gerichts ist daher möglich. In solchen Fällen darf die Partei alle in Betracht kommenden Rechtsbehelfe einlegen, sog. Meistbegünstigungsklausel (BGH NJW-RR 1997, 55). In solchen Fällen ist auch eine entsprechende Anwendung des § 281 ZPO möglich, da der Partei daran gelegen sein muss, eine Entscheidung des wirklich zuständigen Rechtsmittelgerichts zu erhalten (BGH NJW-RR 1997, 55,56). Wirklich zuständig ist das LG Dortmund. § 62 I WEG n.F. bestimmt, dass für die am 01.07.2007 bei Gericht anhängigen Verfahren in Wohnungseigentumssachen das alte Verfahrensrecht weiter gilt. In der Literatur ist streitig, wie die Rechtslage ist, wenn - wie hier - Verfahren vor dem 01.07.2007 nach § 46 a WEG a.F. durch Antrag auf Erlass eines Mahnbescheides eingeleitet worden sind. Bärmann, Wohnungseigentumsgesetz, 10. Aufl. 2008, § 62 Rdnr. 1, nimmt hier an, dass das bisherige Verfahrensrecht weiter gilt. Demgegenüber meinen sowohl Niedenführ, Erste Erfahrungen mit dem neuen WEG-Verfahrensrecht, NJW 2008, 1768, als auch Schmid, WEG-Reform: Wann gilt altes -wann gilt neues Recht, ZMR 2008, 181, dass Anhängigkeit im Sinne des § 62 I WEG n.F. in dem Zeitpunkt gegeben ist, zu dem die Akten beim Streitgericht eingehen. Die Kammer schließt sich der Meinung von Niedenführ und Schmid an. Denn nur sie ist mit dem Gesetz vereinbar. § 62 I WEG n.F. spricht nämlich von den „am 01. Juli 2007 bei Gericht anhängigen Wohnungseigentumsverfahren“, und nach § 46 a I Satz 4 WEG a.F. gilt der Antrag auf Erlass des Mahnbescheids erst dann als Antrag nach § 43 I, wenn die Akten bei dem Amtsgericht der freiwilligen Gerichtsbarkeit eingegangen sind. Das ist hier der 11.07.2007, so dass das Landgericht Dortmund zur Entscheidung über das Rechtsmittel nach § 72 II Satz 1 GVG zuständig ist, da es sich um eine Binnenstreitigkeit nach § 43 Nr. 2 WEG n.F. handelt.

gez. Krüger

gez. Dr. Strasser

gez. Dr. Vogel