

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IVb ZR 106/86

in dem Rechtsstreit

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Dr. Blumenröhr, Dr. Krohn, Dr. Macke und Dr. Zysk

am 3. Juni 1987

beschlossen:

Die Revision gegen den Beschluß des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 6. November 1986 wird auf Kosten des Beklagten als unzulässig verworfen.

Streitwert der Revision: 4.000 DM.

Gründe

I.

Zwischen den Parteien, die miteinander verheiratet sind, hat 1973/74 ein Ehescheidungsverfahren beim Landgericht K. geschwebt, in dem die Klägerin mit Schriftsatz vom 18. Januar 1974 ihre Scheidungsklage zurückgenommen hat. Der Beklagte war seinerzeit nicht anwaltlich vertreten.

Mit Schriftsatz vom 12. Dezember 1985 hat er beim Landgericht beantragt, den Rechtsstreit an das zuständige Familiengericht abzugeben, weil er der Klagerücknahme nicht

WIV

- 3 -

zugestimmt habe und das Verfahren daher noch anhängig sei. Im Termin vom 20. Februar 1986 hat er weiter hilfsweise beantragt festzustellen, daß die Rechtshängigkeit des alten Ehescheidungsverfahrens durch die Klagerücknahme nicht weggefallen sei.

Das Landgericht hat die Anträge durch Urteil abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten durch Beschluß zurückgewiesen und das landgerichtliche Urteil durch folgenden Beschluß ersetzt: Der Antrag des Beklagten, das Verfahren an das Amtsgericht - Familiengericht - abzugeben, wird zurückgewiesen.

Hiergegen richtet sich die Revision des Beklagten, mit der er seine Anträge erster Instanz weiterverfolgt.

II.

Die Revision richtet sich gegen einen Beschluß und könnte daher - nach dem Grundsatz der Meistbegünstigung - nur dann statthaft sein, wenn eine Entscheidung durch Urteil verfahrensrechtlich geboten gewesen wäre (§ 545 Abs. 1 ZPO; vgl. BGHZ 73, 87, 89; BGH, Urteil vom 17. Oktober 1986 - V ZR 169/85 - BGHR ZPO 511 Meistbegünstigungsgrundsatz 1). Das ist jedoch zu verneinen.

Der Beklagte hat beim Landgericht eine Entscheidung nach Art. 12 Nr. 7 Buchst. a Abs. 2 des 1. EheRG begehrt, der lautet: "Ist eine Scheidungssache noch im ersten Rechts-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

zug anhängig, so ist die Sache durch Beschluß zur Fortsetzung oder Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung an das für sie zuständige Familiengericht zu verweisen". Wenn danach eine stattgebende Entscheidung durch Beschluß zu treffen ist, muß dies auch für die ablehnende Entscheidung gelten, wie sie im vorliegenden Fall ergangen ist. Zu Recht ist daher das Oberlandesgericht davon ausgegangen, daß das Landgericht korrekterweise hätte durch Beschluß erkennen müssen; ebensowenig ist zu beanstanden, daß es sich selbst dieser Entscheidungsform bedient hat.

Art. 12 Nr. 7 Buchst. a Abs. 2 des 1. EheRG ist eine Übergangsvorschrift technischen Charakters, die in bei Inkrafttreten des 1. EheRG (1. Juli 1977) anhängigen Scheidungssachen einen Verbund mit Folgesachen nach § 623 Abs. 1 Satz 1 ZPO ermöglichen sollte (vgl. BT-Drucks. 7/650 S. 234 f.). Es liegt fern, daß im Rahmen dieser technischen Überleitung ein Urteil zu ergehen hätte, das der Anfechtung durch Revision zugänglich wäre.

Der Bundesgerichtshof hat bereits entschieden (Beschluß vom 19. Oktober 1977 - VIII ZB 23/77 - NJW 1978, 1585), daß auch bei einem Streit der Parteien über die Wirksamkeit einer Klagerücknahme durch Beschluß und nicht durch Urteil zu erkennen ist. Soweit die Revision auf kritische Stimmen zu dieser Entscheidung verweist (vgl. insbesondere Stein/Jonas/Schumann ZPO 20. Aufl. § 269 Rdn. 42 m.w.N.),

braucht darauf nicht näher eingegangen zu werden, da diese nicht den hier gegebenen Sonderfall der Überleitung von Verfahren bei Inkrafttreten des 1. EheRG betreffen.

Lohmann

Blumenröhr

Krohn

Macke

Zysk