



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

VIII ZB 73/03

vom

21. Januar 2004

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 21. Januar 2004 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Deppert und die Richter Dr. Hübsch, Dr. Beyer, Wiechers und Dr. Wolst

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Beklagten wird der Beschluß der 23. Zivilkammer (Einzelrichter) des Landgerichts München I vom 23. Mai 2003 aufgehoben.

Gerichtskosten für das Rechtsbeschwerdeverfahren werden nicht erhoben.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung, auch über die weiteren Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Beschwerdegericht (Einzelrichter) zurückverwiesen.

Beschwerdewert: 350,- €

#### Gründe:

##### I.

Die Parteien schlossen vor dem Amtsgericht München einen Vergleich, in dem sie dem Gericht die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits überließen. Das Amtsgericht hat diese Kosten mit der Begründung gegeneinander aufgehoben, das entspreche billigem Ermessen, weil zum Zeitpunkt des Vergleichs der Ausgang des Rechtsstreits nicht eindeutig festgestanden habe. Die hiergegen gerichtete sofortige Beschwerde der Beklagten hat das Landge-

richt durch Beschluß des Einzelrichters zurückgewiesen. Dagegen wendet sich die Beklagte mit der vom Einzelrichter zugelassenen Rechtsbeschwerde.

## II.

1. Die "Gründe" des angefochtenen Beschlusses lauten wörtlich wie folgt:

"Die zulässige sofortige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg. Die entscheidenden Rechtsfragen sind ungeklärt geblieben. Zwar ist der Einbau eines Fahrstuhls grundsätzlich als Modernisierung anzusehen. Zudem ist der Einbau eines Fahrstuhls in München allgemein üblich. Es bleibt aber dahingestellt, inwiefern diese Modernisierung zum Teil eine Luxussanierung war (Glas? Dachspitz?)."

2. Die Rechtsbeschwerde führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und zur Zurückverweisung der Sache an das Beschwerdegericht (Einzelrichter).

a) Die Rechtsbeschwerde ist gemäß § 574 Abs. 1 Nr. 2 ZPO statthaft. Die Zulassung der Rechtsbeschwerde durch den Einzelrichter ist nicht deshalb unwirksam, weil dieser entgegen § 568 Satz 2 Nr. 2 ZPO anstelle des Kollegiums entschieden hat. Auch eine Zulassungsentscheidung durch den Einzelrichter ist wirksam und daher für das Rechtsbeschwerdegericht bindend (BGH, Beschluß vom 13. März 2003 - IX ZB 134/02, WM 2003, 701, zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt; Senatsbeschlüsse vom 29. Juli 2003 - VIII ZB 23 und 59/03, nicht veröffentlicht, m.w.Nachw. auf die ständige Senatsrechtsprechung).

b) Die angefochtene Einzelrichterentscheidung unterliegt jedoch der Aufhebung, weil sie unter Verletzung des Verfassungsgebots des gesetzlichen

Richters (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG) ergangen ist. Der Einzelrichter durfte nicht selbst entscheiden, sondern hätte das Verfahren wegen der von ihm ersichtlich bejahten grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache gemäß § 568 Satz 2 Nr. 2 ZPO der mit drei Richtern besetzten Kammer übertragen müssen. Dem Einzelrichter ist die Entscheidung von Rechtssachen mit grundsätzlicher Bedeutung versagt. Der Verstoß gegen das Verfassungsgebot des gesetzlichen Richters ist im Rechtsbeschwerdeverfahren - unabhängig von der hier von der Beklagten erhobenen Rüge - von Amts wegen zu berücksichtigen. § 568 Satz 3 ZPO steht dem nicht entgegen (BGH, Beschluß vom 13. März 2003, aaO; Senatsbeschlüsse vom 29. Juli 2003, aaO).

c) Da der angefochtene Beschluß bereits wegen des Verstoßes gegen Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG der Aufhebung und Zurückverweisung unterliegt, kommt es nicht mehr darauf an, daß er entgegen § 576 Abs. 3, § 547 Nr. 6 ZPO nicht mit gesetzmäßigen Gründen versehen ist (vgl. BGH, Beschluß vom 20. Juni 2002 - IX ZB 56/01, WM 2003, 101).

3. Wegen der durch die Rechtsbeschwerde angefallenen Gerichtskosten macht der Senat von der Möglichkeit des § 8 GKG Gebrauch. Dies gilt nicht nur im Hinblick auf den Verstoß gegen das Gebot des gesetzlichen Richters durch

die Einzelrichter-Entscheidung, sondern auch wegen der Unzulänglichkeit ihres Inhalts, so daß die Zulassung der Rechtsbeschwerde bereits an Willkür grenzt.

Dr. Deppert

Dr. Hübsch

Dr. Beyer

Wiechers

Dr. Wolst