



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VII ZB 4/03

vom

28. August 2003

in dem Rechtsbeschwerdeverfahren

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 28. August 2003 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Dressler und die Richter Prof. Dr. Thode, Dr. Haß, Dr. Wiebel und Prof. Dr. Kniffka

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Antragsteller wird der Beschluß des 6. Zivilsenats (Einzelrichter) des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 20. Februar 2003 aufgehoben.

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

Gerichtskosten für das Rechtsbeschwerdeverfahren werden nicht erhoben.

Gründe:

I.

Die Antragsteller erwarben von der G. GmbH eine neu errichtete Eigentumswohnung. Als sich nach der Behauptung der Antragsteller Mängel zeigten, leiteten sie ein selbständiges Beweisverfahren gegen die G. Immobilien GmbH ein und erhoben Klage gegen die G. GmbH. Den Antrag auf Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens gegen die G. Immobilien GmbH nahmen sie anschließend zurück. Das Landgericht hat den Antragstellern in analoger Anwendung des § 269 Abs. 3 Satz 1 ZPO die Kosten des selbständigen Be-

weisverfahrens auferlegt. Die dagegen gerichtete sofortige Beschwerde hat das Oberlandesgericht durch Beschluß des Einzelrichters zurückgewiesen. Dieser hat zugleich die Rechtsbeschwerde zugelassen. Mit dieser erstreben die Antragsteller die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und die Zurückverweisung der Sache an das Beschwerdegericht.

II.

Die fristgerecht eingelegte Rechtsbeschwerde führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an den Einzelrichter des Beschwerdegerichts.

1. Die Rechtsbeschwerde ist gemäß § 574 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 ZPO statthaft. Ihre Zulassung ist nicht deshalb unwirksam, weil der Einzelrichter entgegen § 568 Satz 2 Nr. 2 ZPO anstelle des Kollegiums entschieden und damit gegen das Verfassungsgebot des gesetzlichen Richters verstoßen hat.

2. Die angefochtene Einzelrichterentscheidung unterliegt indes der Aufhebung, weil sie unter Verletzung des Verfassungsgebots des gesetzlichen Richters ergangen ist. Der Einzelrichter durfte nicht selbst entscheiden, sondern hätte das Verfahren gemäß § 568 Satz 2 Nr. 2 ZPO der mit drei Richtern besetzten Kammer übertragen müssen (vg. BGH, Beschlüsse vom 13. März 2003 - IX ZB 134/02, NJW 2003, 1254 = MDR 2003, 588; vom 10. April 2003 - VII ZB 17/02, zur Veröffentlichung vorgesehen, in Juris dokumentiert).

3. Die Aufhebung führt zur Zurückverweisung der Sache an den Einzelrichter, der den angefochtenen Beschluß erlassen hat.

Wegen der durch die Rechtsbeschwerde angefallenen Gerichtskosten macht der Senat von der Möglichkeit des § 8 GKG Gebrauch.

Dressler

Thode

Haß

Wiebel

Kniffka