



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VIII ZB 103/02

vom

21. Mai 2003

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 21. Mai 2003 durch die Richter Dr. Hübsch, Dr. Beyer, Dr. Leimert, Wiechers und Dr. Frellesen

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Beklagten zu 2 wird der Beschluß des Einzelrichters der 3. Zivilkammer des Landgerichts Landshut vom 19. Juli 2002 aufgehoben.

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

Gerichtskosten für das Rechtsbeschwerdeverfahren werden nicht erhoben.

Gründe:

I.

Nach Abschluß eines Teilvergleiches in der Berufungsinstanz und anschließender übereinstimmender Erledigungserklärung der Parteien hat das Berufungsgericht die Kosten des Rechtsstreits durch Beschluß gemäß § 91 a ZPO den Klägern auferlegt und den Streitwert für das Verfahren auf 14.837 DM festgesetzt. Den Gegenstandswert für den Kostenbeschluß hat es auf 19.401,02 DM festgesetzt.

Mit Kostenfestsetzungsbeschuß vom 4. März 2002 hat das Amtsgericht die von den Klägern als Gesamtschuldner an die Beklagte zu 2 zu erstattenden Kosten des Berufungsverfahrens auf 2.576,06 € festgesetzt. Es hat dabei jeweils eine 13/10 Prozeßgebühr, Verhandlungsgebühr und Vergleichsgebühr zugrunde gelegt. Dabei ist es für die Verhandlungsgebühr von einem Streitwert von 19.401,02 DM ausgegangen.

Auf die sofortige Beschwerde der Kläger hat das Landgericht durch die Einzelrichterin den Kostenfestsetzungsbeschuß des Amtsgerichts abgeändert und die der Beklagten zu 1 zu erstattenden Kosten auf 1.042,52 € festgesetzt.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die vom Landgericht wegen grundsätzlicher Bedeutung der Sache (§ 574 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Nr. 1, Abs. 3 ZPO) zugelassene Rechtsbeschwerde der Beklagten zu 2, mit der sie Wiederherstellung der amtsgerichtlichen Kostenfestsetzung begehrt.

II.

Die Rechtsbeschwerde führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und Zurückverweisung an das Beschwerdegericht.

Wie der Bundesgerichtshof mit Beschluß vom 13. März 2003 (IX ZB 134/02, NJW 2003, 1254, zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt) dargelegt hat, ist die Rechtsbeschwerde nach einer Zulassung durch den Einzelrichter der Kammer zwar statthaft, weil auch diese Zulassungsentscheidung durch den Einzelrichter wirksam und daher für das Rechtsbeschwerdegericht bindend ist. 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 Senat schließt sich der genann-

ten Entscheidung des IX. Zivilsenats an. Die Einzelrichterin durfte nicht selbst entscheiden, sondern hätte das Verfahren wegen der von ihr bejahten grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache gemäß § 568 Satz 2 Nr. 2 ZPO der mit drei Richtern besetzten Kammer übertragen müssen. Wie in der genannten Entscheidung ausgeführt ist, ist der erkennende Senat durch § 568 Satz 3 ZPO nicht gehindert, den Verstoß gegen das Gebot des gesetzlichen Richters zu berücksichtigen. Denn es kann nicht Sinn dieser Vorschrift sein, eine andernfalls nur im Wege der Verfassungsbeschwerde mögliche Überprüfung durch das Rechtsbeschwerdegericht auszuschließen (ebenso Senatsbeschluß vom 6. Mai 2003 - VIII ZB 128/02, zur Veröffentlichung bestimmt).

Bei seiner erneuten Entscheidung wird das Beschwerdegericht zu berücksichtigen haben, daß die Beklagte zu 2 im Zeitpunkt der Klageerhebung bereits aus der ursprünglich mit dem Beklagten zu 1 gemeinsam bewohnten Wohnung ausgezogen und nach Potsdam verzogen war, so daß die frühere nichteheliche Lebensgemeinschaft zwischen den Beklagten zu 1 und 2 nicht mehr bestand und schon aus diesem Grund die Beauftragung eines eigenen Rechtsanwalts durch die Beklagte zu 2 gerechtfertigt sein konnte (vgl. BVerfGE 81, 387, 390 m.w.Nachw.).

III.

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

Der Beschwerdewert wird auf 1.533,54 € festgesetzt.

Dr. Hübsch

Dr. Beyer

Dr. Leimert

Wiechers

Dr. Frellesen