
Datum: 09.08.2005
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 Wx 17/05
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2005:0809.2WX17.05.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 88 T 10/05

Tenor:

Auf die weitere Beschwerde des Beteiligten zu 2) vom 1. Juni 2005 wird der Beschluss der 8. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln vom 11. Mai 2005 - 88 T 10/05 - aufgehoben. Die Sache wird an den zuständigen Einzelrichter des Beschwerdegerichts zur erneuten Entscheidung über die Beschwerde des Beteiligten zu 2) vom 26. April 2005 gegen den Beschluss des Amtsgerichts Köln vom 18. April 2005 - HRB 38407 - zurückverwiesen.

Gründe

1

Die Beteiligte zu 1) hat bei dem Amtsgericht unter dem 20. Januar 2005 unter Hinweis auf § 40 GmbHG eine Gesellschafterliste eingereicht, die mit der unter dem 19. Januar 2004 eingereichten Liste identisch war. Das Amtsgericht hat der Beteiligten zu 1) daraufhin unter Bezugnahme auf die §§ 164 Kostenordnung, 1 HRegGebV in Verbindung mit Nr. 5004 des Gebührenverzeichnisses mit Datum vom 17. März 2005 für die Entgegennahme der Gesellschafterliste eine Gebühr von 20,00 EUR in Rechnung gestellt. Auf die hiergegen von der Kostenschuldnerin eingelegte Erinnerung vom 1. April 2005 hat das Amtsgericht durch Beschluss vom 18. April 2005 den Kostenansatz aufgehoben und wegen grundsätzlicher Bedeutung die Beschwerde zugelassen. Die gegen die Aufhebung des Kostenansatzes gerichtete Beschwerde des Beteiligten zu 2) vom 26. April 2005 hat das Landgericht durch den angegriffenen Beschluss vom 11. Mai 2005 zurückgewiesen und seinerseits die weitere Beschwerde zugelassen. An der Entscheidung haben der Vorsitzende Richter am Landgericht Paltzer sowie die Handelsrichter I und T mitgewirkt.

2

Mit der weiteren Beschwerde vom 1. Juni 2005 begehrt der Beteiligte zu 2) die Wiederherstellung des Kostenansatzes vom 17. März 2005. Das Landgericht hat dem Rechtsmittel durch Beschluss vom 20. Juni 2005 nicht abgeholfen.

- II. 4
5
1. Die weitere Beschwerde ist gemäß § 14 Abs. 5 Satz 1 Kostenordnung (KostO) zulässig, weil das Landgericht sie in dem angegriffenen Beschluss zugelassen hat. In der Sache hat das Rechtsmittel zumindest vorläufig Erfolg, weil das Beschwerdegericht nicht ordnungsgemäß besetzt gewesen ist. 6
- a) Gemäß § 14 Abs. 5 Satz 2 KostO kann die weitere Beschwerde nur darauf gestützt werden, dass die Entscheidung auf einer Verletzung des Rechts beruht, wobei die §§ 546 und 547 der Zivilprozessordnung entsprechend gelten. Gemäß § 547 Nr. 1 ZPO ist eine Entscheidung unter anderem dann als stets auf einer Verletzung des Rechts beruhend anzusehen, wenn das erkennende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war. Dies ist vorliegend der Fall. Gemäß § 14 Abs. 7 Satz 1 KostO entscheidet das Beschwerdegericht über die Erinnerung durch eines seiner Mitglieder als **Einzelrichter**. In § 14 Abs. 7 Satz 3 KostO ist darüber hinaus ausdrücklich angeordnet, dass das Gericht **immer** ohne Mitwirkung ehrenamtlicher Richter entscheidet. Vorliegend ist die angegriffene Entscheidung jedoch in der Besetzung des Vorsitzenden und der zwei Handelsrichter getroffen worden. Damit war das Gericht bei der Beschlussfassung nicht ordnungsgemäß besetzt. 7
- b) § 14 Abs. 7 Satz 4 KostO steht der Berücksichtigung des dargelegten Verfahrensmangels nicht entgegen. Nach dieser Vorschrift kann (lediglich) auf eine erfolgte oder unterlassene Übertragung ein Rechtsmittel nicht gestützt werden. Vorliegend fehlt es aber zum einen bereits an einer irgendwie gearteten Entscheidung des Einzelrichters zur Übertragung auf die Kammer bzw. der Kammer zur Nichtübertragung auf den Einzelrichter. Vielmehr wurde insoweit überhaupt keine Entscheidung getroffen. Dann findet aber § 14 Abs. 7 Satz 4 KostO ebenso wenig Anwendung wie die Parallelvorschrift des § 568 Satz 3 ZPO in den Fällen, in denen ohne Übertragungsentscheidung eine Kammer anstelle des zuständigen Einzelrichters über eine Beschwerde i.S.d. §§ 567 ff. ZPO entschieden hat (vgl. hierzu BGH MDR 2003, 645). Unabhängig davon ist - über den vorgenannten Gesichtspunkt hinaus - im vorliegenden Zusammenhang eine Entscheidung durch die Kammer anstelle des Einzelrichters durch § 14 Abs. 7 Satz 3 Kostenordnung generell ausgeschlossen. Für eine etwaige Übertragung auf den Einzelrichter oder auf die Kammer ist deshalb von vorneherein kein Raum. 8
- c) Da es sich bei der Vorschrift des § 547 Nr. 1 ZPO i. V. m. § 14 Abs. 5 Satz 2 KostO einen absoluten Beschwerdegrund handelt, bedarf es keiner Feststellung, ob der Beschluss auf dem Verfahrensmangel beruht, ob also der Beschluss bei einer ordnungsgemäßen Besetzung möglicherweise anders ausgefallen wäre. Es wird deshalb lediglich ergänzend darauf hingewiesen, dass es jedenfalls denkgesetzlich nicht ausgeschlossen ist, dass der Vorsitzende von den beiden gar nicht zur Mitwirkung berufenen Handelsrichtern überstimmt worden ist. 9
2. Wegen des Verfahrensfehlers ist der angegriffene Beschluss aufzuheben und zur erneuten Entscheidung an den zuständigen Einzelrichter zurückzuverweisen. Hierbei wird zu berücksichtigen sein, dass Ziffer 5004 des Gebührenverzeichnisses (HRegGebV) (nur) auf die **Entgegennahme der Liste der Gesellschafter (§ 40 Abs. 1 GmbHG)** abstellt. Anhaltspunkte dafür, dass die Entstehung des Gebührentatbestandes von der zusätzlichen Voraussetzung einer tatsächlich erfolgten Veränderung in den Personen der Gesellschafter 10

oder des Umfangs ihrer Beteiligung im Sinne des § 40 Abs. 1 GmbHG abhängig sein soll - so die Ansicht des Amtsgerichts in dem Beschluss vom 18. April 2005 - lassen sich jedenfalls dem Wortlaut des Kostenverzeichnisses nicht entnehmen. Ob diese Voraussetzungen vorliegen, bedarf bei jeder Einreichung einer Gesellschafterliste der Prüfung und verursacht auch - ebenso wie die Aufbewahrung - einen entsprechenden Aufwand des Gerichts, so dass es auch gerechtfertigt ist, hierfür eine Vergütung vorzusehen. Hierfür spricht schließlich auch die in dem Kostenverzeichnis vor den Ziffern 5000 bis 5009 enthaltene "Vorbemerkung 5". Hiernach wird mit den Gebühren 5000 bis 5008 auch der Aufwand für die Prüfung und Aufbewahrung der genannten Unterlagen abgegolten. Dieser Aufwand fällt aber unabhängig davon an, ob das Registergericht infolge einer tatsächlich eingetretenen Veränderung i.S.d. § 40 Abs. 1 GmbHG noch weitere Maßnahmen ergreifen muss. Dies spricht nach Auffassung des Senats dafür, die Entstehung des Gebührentatbestandes allein an die Entgegennahme der Gesellschafterliste zu knüpfen (vgl. in diesem Sinne auch Lappe in Kostenordnung, 16. Aufl. 2005, §§ 79, 79 a, HRegGebV, Rdn. 66).
