



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VIII ZB 29/05

vom

28. März 2006

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

RVG § 2 Abs. 2 Satz 1, VV RVG Nrn. 1000, 1003;
ZPO §§ 103, 104

Die Festsetzung einer anwaltlichen Einigungsgebühr nach § 2 Abs. 2 Satz 1 RVG in Verbindung mit Nrn. 1000, 1003 VV RVG im Kostenfestsetzungsverfahren nach §§ 103, 104 ZPO erfordert - wie bisher die Festsetzung einer anwaltlichen Vergleichsgebühr nach § 23 BRAGO (dazu BGH, Beschluss vom 26. September 2002 - III ZB 22/02, NJW 2002, 3713) -, dass die Parteien einen als Vollstreckungstitel tauglichen Vergleich nach § 794 Abs. 1 ZPO haben protokollieren lassen (§§ 160 Abs. 3 Nr. 1, 162 f. ZPO).

BGH, Beschluss vom 28. März 2006 - VIII ZB 29/05 - OLG Braunschweig
LG Braunschweig

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 28. März 2006 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Deppert, die Richter Dr. Leimert, Wiechers und Dr. Frellesen sowie die Richterin Hermanns

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde der Klägerin gegen den Beschluss des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 6. April 2005 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens zu tragen.

Der Streitwert für das Rechtsbeschwerdeverfahren wird auf 711,89 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Die Klägerin erwarb von der Beklagten gemäß Bestellung vom 28. November 2003 ein Kraftfahrzeug. Mit ihrer am 9. September 2004 beim Landgericht eingegangenen Klage hat die Klägerin von der Beklagten die Rückzahlung des Kaufpreises in Höhe von 19.800 € Zug um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs verlangt. In der mündlichen Verhandlung vom 17. November 2004 haben sich die Parteien ausweislich des Protokolls grundsätzlich bereit erklärt, das Verfahren einvernehmlich in der Weise zu beenden, dass die Klägerin die Klage in Höhe der Nutzungsentschädigung teilweise zu-

rücknimmt und die Beklagte anschließend die Forderung anerkennt. Sodann hat die Klägerin die Klage in Höhe von 1.000 € zurückgenommen. Die Beklagte hat der Klagerücknahme zugestimmt und den Klageanspruch im Übrigen anerkannt. Daraufhin ist ein entsprechendes Anerkenntnisurteil ergangen.

- 2 Im Kostenfestsetzungsverfahren hat die Rechtspflegerin die von der Klägerin beantragte Festsetzung einer Einigungsgebühr (§ 2 Abs. 2 Satz 1 RVG in Verbindung mit Nrn. 1000, 1003 VV RVG) abgelehnt, weil der Rechtsstreit nicht durch Vergleich, sondern durch Urteil beendet worden sei. Die dagegen gerichtete sofortige Beschwerde hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen. Im Anschluss an die zur Vergleichsgebühr nach § 23 BRAGO ergangene Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hat es die Auffassung vertreten, im Kostenfestsetzungsverfahren sei auch für die Festsetzung einer Einigungsgebühr die Protokollierung eines förmlichen Prozessvergleichs im Sinne von § 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO erforderlich. Hiergegen wendet sich die Klägerin mit der vom Oberlandesgericht zugelassenen Rechtsbeschwerde.

II.

- 3 Die nach § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 ZPO statthafte und nach § 575 ZPO auch im Übrigen zulässige Rechtsbeschwerde der Klägerin ist unbegründet, so dass sie zurückzuweisen ist. Zu Recht hat das Beschwerdegericht wie zuvor schon die Rechtspflegerin die von der Klägerin beantragte Festsetzung einer Einigungsgebühr nach § 2 Abs. 2 Satz 1 RVG in Verbindung mit Nrn. 1000, 1003 VV RVG abgelehnt, weil die Parteien keinen Vergleich nach § 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO haben protokollieren lassen.

4 Das Beschwerdegericht ist hier von der Anwendung des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes ausgegangen. Das erscheint nicht selbstverständlich. Das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz ist zwar gemäß Art. 8 Satz 1 des Kostenrechtsmodernisierungsgesetzes vom 5. Mai 2004 (BGBl. I S. 718) am 1. Juli 2004 und damit vor Eingang der Klage beim Landgericht am 9. September 2004 in Kraft getreten. Nach § 61 Abs. 1 Satz 1, 1. Alt. RVG wäre hier jedoch die Gebührenordnung für Rechtsanwälte, namentlich deren § 23, weiter anzuwenden, wenn die Klägerin den unbedingten Klageauftrag vor dem 1. Juli 2004 erteilt haben sollte. Das kommt deswegen in Betracht, weil sich die erstinstanzlichen Prozessbevollmächtigten der Klägerin ausweislich ihres bei den Akten befindlichen Schreibens vom 3. Juni 2004 unter Hinweis auf eine Vollmacht der Klägerin an die Beklagte gewandt haben. Bei dieser Vollmacht kann es sich allerdings auch nur um eine außergerichtliche Vollmacht gehandelt haben, zumal sich bei den Akten auch noch eine Prozessvollmacht der Klägerin vom 10. September 2004 befindet. Tatsächliche Feststellungen hat das Beschwerdegericht insoweit nicht getroffen. Das ist letztlich unschädlich, da hier weder die Festsetzung einer Vergleichsgebühr noch die einer Einigungsgebühr in Betracht kommt.

5 1. Die Festsetzung einer anwaltlichen Vergleichsgebühr gemäß § 23 BRAGO im Kostenfestsetzungsverfahren erfordert nach der vom Beschwerdegericht zutreffend zitierten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs im Interesse der Rechtssicherheit, dass die Parteien gemäß §§ 160 Abs. 3 Nr. 1, 162 f. ZPO einen als Vollstreckungstitel tauglichen Prozessvergleich nach § 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO haben protokollieren lassen (BGH, Beschluss vom 26. September 2002 - III ZB 22/02, NJW 2002, 3713 mit Anm. von Enders, Jur-Büro 2003, 20; Hansens, BRAGO-Report 2002, 172; Kalb, RPfeger 2004, 376; Scherf, LMK 2003, 36; N. Schneider, AGS 2003, 85; siehe auch den Senatsbe-

schluss vom 1. März 2005 - VIII ZB 54/04, NJW-RR 2005, 1303 unter II). Daran fehlt es hier.

6 2. Das Gleiche gilt gemäß der zutreffenden Ansicht des Beschwerdegerichts auch für die Festsetzung einer Einigungsgebühr nach Nrn. 1000 Abs. 1 Satz 1, 1003 VV (ebenso OLG Brandenburg, MDR 2006, 235 mit Anm. Hansens, RVG-Report 2005, 468, 469; vgl. auch Zöller/Herget, ZPO, 25. Aufl., §§ 103, 104 Rdnr. 21 Stichwort Prozessvergleich unter c).

7 Diese Gebühr entsteht für die Mitwirkung des Rechtsanwalts beim Abschluss eines Vertrages, durch den der Streit oder die Ungewissheit der Parteien über ein Rechtsverhältnis beseitigt wird, es sei denn, der Vertrag beschränkt sich ausschließlich auf ein Anerkenntnis oder einen Verzicht. Der Vertrag kann auch stillschweigend geschlossen werden und ist nicht formbedürftig, sofern dies materiell-rechtlich nicht besonders vorgeschrieben ist (vgl. nur AnwKomm-RVG/N. Schneider, 2. Aufl., VV 1000 Rdnrn. 41-43). Von der Entstehung der Einigungsgebühr ist jedoch - wie schon bei § 23 BRAGO - ihre prozessuale Erstattungsfähigkeit und damit ihre Festsetzung im Kostenfestsetzungsverfahren nach § 104 ZPO zu unterscheiden. Dazu bedarf auch die Einigung der förmlichen Protokollierung als Prozessvergleich. Das erfordert das Gebot der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit, welches gerade auch im Kostenfestsetzungsverfahren gilt (vgl. Senatsbeschluss vom 8. März 2005 - VIII ZB 55/04, NJW 2005, 1373 unter II 3 a cc; ferner BGH, Beschluss vom 29. Juli 2004 - III ZB 71/03, NJW-RR 2004, 1577 unter II 2).

8 a) Aus dem Gesetzeszweck der Nrn. 1000 Abs. 1 Satz 1, 1003 VV ergibt sich nichts anderes. Die Einigungsgebühr soll die frühere Vergleichsgebühr des § 23 BRAGO ersetzen und gleichzeitig inhaltlich erweitern. Während die Vergleichsgebühr des § 23 BRAGO durch Verweisung auf § 779 BGB ein gegen-

seitiges Nachgeben vorausgesetzt hat, soll die Einigungsgebühr jegliche vertragliche Beilegung eines Streits der Parteien honorieren, mit Ausnahme lediglich eines vollständigen Anerkenntnisses des Anspruchs oder eines vollständigen Verzichts darauf. Durch den Wegfall der Voraussetzung des gegenseitigen Nachgebens soll insbesondere der in der Vergangenheit häufige Streit darüber vermieden werden, welche Abreden noch und welche nicht mehr als gegenseitiges Nachgeben zu bewerten sind (BT-Drucks. 15/1971, S. 147, 204). Unter der Geltung des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes kommt es deswegen nicht mehr auf einen Vergleich im Sinne von § 779 BGB, sondern nur noch auf eine Einigung an. Auch insoweit bedarf das Kostenfestsetzungsverfahren aber klarere, praktikablere Grundlagen, die ohne förmliche Protokollierung eines gerichtlichen Vergleichs nicht gewährleistet sind. So kann nicht in jedem Fall von Teilerücknahme und Anerkenntnis hinsichtlich der verbleibenden Klageforderung eine Einigung angenommen werden. Vielmehr können solche Prozessklärungen gegenüber dem Gericht abgegeben werden, ohne dass ihnen eine Einigung der Parteien zugrunde liegt. Die notwendige Abgrenzung könnte daher ohne förmliche Protokollierung eines gerichtlichen Vergleichs erneut zu Unsicherheiten führen.

- 9 b) Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde (ebenso wohl auch OLG Hamm, OLG-Report 2005, 419) lässt sich nichts Gegenteiliges daraus herleiten, dass auch andere Kostenpositionen - wie Privatgutachterkosten oder Auslagen zur Sachverhaltsermittlung, z.B. Detektivkosten - das Risiko der Unklarheit in sich tragen. Das ist nicht stets zu vermeiden. Das ändert aber nichts daran, dass das Kostenfestsetzungsverfahren auf eine rasche, vereinfachte, anhand der Prozessakten vorzunehmende gebührenrechtliche Überprüfung der Tätigkeit des Rechtsanwalts zugeschnitten ist (BGH, Beschluss vom 22. Dezember 2004 - XII ZB 94/04, BGH-Report 2005, 679 unter II 2 b). Der Gesetzgeber hat es knapp, bündig und formal ausgestaltet. Wenngleich es mit-

unter unumgänglich ist, dass kostenrechtlich erhebliche Vorgänge nicht aus dem Sitzungsprotokoll ersichtlich sind, knüpft das Kostenfestsetzungsverfahren vorwiegend an äußerliche, leicht erkennbare Kriterien an (Musielak/Wolst, ZPO, 4. Aufl., § 104 Rdnrn. 1, 8, 18 m.w.Nachw.).

10 c) Nicht stichhaltig ist auch der Einwand (Scherf, aaO, 37), dass die Bemühungen der Anwälte um einen weniger aufwändigen Prozessausgang zu Unrecht nicht honoriert würden, wenn im Fall von Teilrücknahme und Anerkennung im Übrigen ohne einen protokollierten Vergleich im Kostenfestsetzungsverfahren keine Einigungsgebühr festgesetzt werde. Auch die Ansicht der Rechtsbeschwerde, es sei für die Klägerin nicht hinnehmbar, dass sie die anwaltliche Einigungsgebühr nunmehr in einem gesonderten Rechtsstreit einklagen müsse, ist nicht tragfähig. Beiden Erwägungen ist entgegenzuhalten, dass es den anwaltlich vertretenen Parteien ohne weiteres freigestanden hätte, einen Prozessvergleich zu schließen.

11 Das Erkenntnisverfahren, welches die Klägerin unter Umständen anstrengen muss, ermöglicht im Übrigen auch die Beantwortung der Frage, ob anwaltlich vertretene Parteien, die bewusst eine kostensparende Prozessbeendigung unter Verzicht auf einen protokollierten Vergleich wählen, im Einzelfall stillschweigend einen Erlass (§ 397 Abs. 1 BGB) der Einigungsgebühr vereinbaren (so zur Vergleichsgebühr: OLG Hamm, JurBüro 2002, 364, 365; N. Schneider, aaO; zur Einigungsgebühr ebenso: OLG Stuttgart, NJW 2005, 2161; Enders, JurBüro 2005, 410, 411). Ein solcher materiell-rechtlicher Einwand ist im Kostenfestsetzungsverfahren grundsätzlich nicht zu berücksichtigen, es sei denn, er wäre unstreitig (Zöller/Herget, aaO, §§ 103, 104 Rdnr. 21, Stichwort Verzicht; Musielak/Wolst, aaO, § 104 Rdnr. 8 f., jew. m.w.Nachw.).

12

d) Das Erfordernis eines protokollierten Vergleichs entfällt bei der notwendigen generalisierenden Betrachtungsweise auch dann nicht, wenn die Feststellung eines vertraglichen Konsenses der Parteien im Einzelfall ohne Schwierigkeiten möglich sein sollte (BGH, Beschluss vom 26. September 2002, aaO, unter II 3). Angesichts der freien Entscheidung der Parteien zur Beendigung des Prozesses ohne förmlichen Vergleichsabschluss wäre dadurch ein Gerechtigkeitsgewinn kaum zu erzielen. Bei einer von Fall zu Fall differenzierenden Betrachtungsweise stünde er auch in keinem Verhältnis zu den sich einstellenden Nachteilen, weil bei der Bandbreite der denkbaren Gestaltungen nicht selten darüber gestritten werden könnte, ob eine vertragliche Einigung vorliegt oder nicht (vgl. Senatsbeschluss vom 8. März 2005, aaO, unter II 3 a bb, zu § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO; BGH, Beschluss vom 12. Dezember 2002 - I ZB 29/02, NJW 2003, 901 unter II 2 b aa, zu § 91 Abs. 2 Satz 1 Halbs. 2 ZPO).

Dr. Deppert

Dr. Leimert

Wiechers

Dr. Frellesen

Hermanns

Vorinstanzen:

LG Braunschweig, Entscheidung vom 19.01.2005 - 4 O 2436/04 -

OLG Braunschweig, Entscheidung vom 06.04.2005 - 2 W 26/05 -