



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

VII ZB 43/08

vom

9. Oktober 2008

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 103; RVG § 2 Abs. 2; RVG VV Nr. 3101 Ziffer 2, Vorbemerkung 3 Abs. 3  
i.V.m. Nr. 3104

Eine Verfahrensgebühr gemäß RVG VV Nr. 3101 Ziffer 2 sowie eine Terminsgebühr gemäß RVG VV Vorbemerkung 3 Abs. 3 i.V.m. Nr. 3104 können im Verfahren nach §§ 103 f. ZPO nur festgesetzt werden, wenn der betreffende Gegenstand rechtshängig war.

BGH, Beschluss vom 9. Oktober 2008 - VII ZB 43/08 - LG Lübeck  
AG Bad Schwartau

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 9. Oktober 2008 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Dressler, die Richter Dr. Kuffer, Bauner, die Richterin Safari Chabestari und den Richter Halfmeier

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss der 3. Zivilkammer des Landgerichts Lübeck vom 14. April 2008 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Gründe:

I.

- 1 Die Klägerin machte vor dem Amtsgericht gegen die Beklagte eine Forderung von 1.012,68 € aus einem Anzeigenauftrag geltend. Darüber hinaus berührte sie sich einer weiteren Forderung von 5.112,12 € aus demselben Vertrag.
- 2 In der mündlichen Verhandlung haben die Parteien eine gütliche Einigung hinsichtlich beider Forderungen angesprochen. Nachdem eine solche im Termin nicht möglich war, haben sie sich darauf verständigt, außergerichtlich weiterzuverhandeln. Nach Scheitern dieser Verhandlungen hat das Amtsgericht die Klage abgewiesen und der Klägerin die Kosten des Rechtsstreits auferlegt.
- 3 Das Amtsgericht hat den Streitwert auf 1.012,68 € festgesetzt. Die dagegen von den Prozessbevollmächtigten der Beklagten eingelegte Beschwerde,

mit der die zusätzliche Festsetzung des Wertes der nicht anhängigen Forderung von 5.112,12 € erstrebt wurde, ist erfolglos geblieben.

4 Der Kostenbeamte hat ausgehend von einem Streitwert von 1.012,68 € die von der Klägerin an die Beklagte zu erstattenden Kosten auf 269,70 € nebst Zinsen festgesetzt. Den Antrag der Beklagten, zusätzlich eine 0,8-Verfahrensgebühr aus einem Wert von 5.112,12 € festzusetzen und der 1,2-Terminsgebühr statt eines Wertes von 1.012,68 € einen solchen von 6.124,80 € zugrunde zu legen, hat er abgelehnt. Weder die Erinnerung noch die sofortige Beschwerde der Beklagten gegen den Kostenfestsetzungsbeschluss hatten Erfolg. Mit der vom Beschwerdegericht im Hinblick auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 20. November 2006 (II ZB 6/06, NJW-RR 2007, 286 = Rpfleger 2007, 165) zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt die Beklagte ihren Festsetzungsantrag weiter.

## II.

5 Die gemäß § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 3 ZPO statthafte und auch im Übrigen zulässige Rechtsbeschwerde hat in der Sache keinen Erfolg.

6 1. Das Beschwerdegericht ist der Auffassung, die von der Beklagten beanspruchten zusätzlichen Kosten könnten im Kostenfestsetzungsverfahren nach § 104 ZPO nicht festgesetzt werden. Eine Terminsgebühr könne zwar grundsätzlich auch nach dem Wert eines nicht rechtshängig gemachten Streitpunktes anfallen, wenn die Parteien gemäß RVG VV Vorbemerkung 3 Abs. 3 eine Besprechung dieses Streitpunktes ohne Mitwirkung des Gerichts zur Vermeidung eines Gerichtsverfahrens geführt haben. Für eine Kostenfestsetzung gegen den Gegner nach § 104 ZPO fehle es jedoch an dem nach § 103 ZPO

erforderlichen, für die Zwangsvollstreckung geeigneten Titel, da die Kostengrundentscheidung des Gerichts diese Kosten nicht erfasse.

7                    2. Dagegen wendet sich die Rechtsbeschwerde der Beklagten ohne Erfolg.

8                    a) Gemäß RVG VV Nr. 3101 Ziffer 2 erwächst dem Rechtsanwalt eine 0,8-Verfahrensgebühr, soweit in einem Rechtsstreit Verhandlungen vor Gericht zur Einigung über in diesem Verfahren nicht rechtshängige Ansprüche geführt werden. Eine Terminsgebühr fällt gemäß RVG VV Vorbemerkung 3 Abs. 3 i.V.m. Nr. 3104 für die Mitwirkung an auf die Vermeidung des Verfahrens gerichteten Besprechungen auch ohne Beteiligung des Gerichts an. Voraussetzung für den Anfall beider Gebühren ist, dass dem Rechtsanwalt zuvor für die geltend gemachten oder abgewehrten Ansprüche ein Auftrag zur Vertretung im gerichtlichen Verfahren erteilt worden ist (Gerold/Schmidt - Müller-Rabe, Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, 18. Aufl., VV 3101 Rdn. 80 und Vorbem. 3 VV Rdn. 27).

9                    b) Das Beschwerdegericht hat zu Recht nicht überprüft, ob die Beklagte ihren Prozessbevollmächtigten hinsichtlich der Forderung von 5.112,12 € entsprechend mandatiert hat, weil eine Festsetzung dieser Gebühren auch bei Erteilung eines Prozessauftrags mangels einer Kostengrundentscheidung im Kostenfestsetzungsverfahren nach §§ 103 f. ZPO ausgeschlossen ist. In diesem Verfahren wird lediglich der aus der Kostengrundentscheidung resultierende prozessuale Kostenerstattungsanspruch betragsmäßig festgesetzt. Ein solcher prozessualer Kostenerstattungsanspruch entsteht nur bei Begründung eines Prozessrechtsverhältnisses, setzt also voraus, dass die Streitsache rechtshängig geworden ist (Musielak/Wolst, ZPO, 6. Aufl., vor § 91 Rdn. 14). Es können daher nur Kosten festgesetzt werden, die den Rechtsstreit betreffen, der zu

dem zugrunde liegenden Vollstreckungstitel geführt hat und in dem die Kostengrundentscheidung ergangen ist (Musielak/Wolst, aaO § 104 Rdn. 5).

10 Das Amtsgericht hat lediglich über die Kosten des Rechtsstreits entschieden und damit über die Kosten, die wegen des Streits über die bei ihm rechtshängige Forderung von 1.012,68 € angefallen sind. Die aus den Verhandlungen über die von der Klägerin behauptete, nicht rechtshängig gemachte weitere Forderung von 5.112,12 € eventuell erwachsenen Gebühren sind daher zu Recht nicht festgesetzt worden.

11 c) Aus den Beschlüssen des Bundesgerichtshofs vom 20. November 2006 (II ZB 6/06, aaO), vom 14. Dezember 2006 (V ZB 11/06, NJW-RR 2007, 787) und 11. Juni 2008 (XII ZB 11/06, in Juris dokumentiert) ergibt sich nichts Gegenteiliges. Der Bundesgerichtshof hatte insoweit jeweils darüber zu entscheiden, ob eine Terminsgebühr, die für außergerichtliche Verhandlungen

über rechtshängige Forderungen geltend gemacht wird, Gegenstand des Kostenfestsetzungsverfahrens sein kann, obwohl deren tatbestandliche Voraussetzungen sich nicht aus den Akten ergeben. Dies hat er für den Fall bejaht, dass die Voraussetzungen des Gebührentatbestandes als unstreitig anzusehen sind. Dass dies auch dann gelten soll, wenn die außergerichtlichen Verhandlungen sich auf nicht rechtshängige Forderungen beziehen, lässt sich aus diesen Entscheidungen nicht ableiten.

Dressler

Kuffer

Bauner

Safari Chabestari

Halfmeier

Vorinstanzen:

AG Bad Schwartau, Entscheidung vom 12.03.2007 - 3 C 662/05 -

LG Lübeck, Entscheidung vom 14.04.2007 - 3 T 110/07 -