



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

III ZB 22/02

vom

26. September 2002

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

---

ZPO §§ 103, 104; BRAGO § 23

Die Festsetzung einer anwaltlichen Vergleichsgebühr im Kostenfestsetzungsverfahren erfordert, daß die Parteien einen als Vollstreckungstitel tauglichen Vergleich nach § 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO haben protokollieren lassen (§§ 160 Abs. 3 Nr. 1, 162 f ZPO).

BGH, Beschluß vom 26. September 2002 - III ZB 22/02 - AG Augsburg

LG Augsburg

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Rinne und die Richter Dr. Wurm, Schlick, Dörr und Galke am 26. September 2002

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde des Klägers gegen den Beschluß der 4. Zivilkammer des Landgerichts Augsburg vom 19. April 2002 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens zu tragen.

Der Streitwert für das Rechtsbeschwerdeverfahren wird auf 107,37 € festgesetzt.

Gründe:

I.

Mit seiner Klage hat der Kläger von der Beklagten die Zahlung von 2.894,20 DM nebst Zinsen verlangt und in der mündlichen Verhandlung vor dem Amtsgericht vom 8. November 2001 einen entsprechenden Antrag gestellt. Die - anwaltlich nicht vertretene - Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Nach Erörterung der Sach- und Rechtslage erklärte sich die Beklagte bereit, eine Forderung in Höhe von 2.500 DM anzuerkennen. Der Kläger erteilte sein

Einverständnis, wenn die Beklagte die gesamten Kosten des Rechtsstreits übernehme. Daraufhin erkannte die Beklagte die Klageforderung in Höhe von 2.500 DM nebst gesetzlichen Zinsen seit dem 1. Juli 2002 an. Der Kläger nahm die Klage in Höhe des überschießenden Betrages zurück und beantragte den Erlaß eines Anerkenntnisurteils. Dieses wurde antragsgemäß erlassen. Die Kosten des Rechtsstreits wurden der Beklagten auferlegt. Durch Kostenfestsetzungsbeschuß vom 17. Januar 2002 wurden die von der Beklagten an den Kläger zu erstattenden Kosten auf 395,07 € nebst Zinsen festgesetzt. Abgelehnt wurde die Festsetzung einer vom Kläger angemeldeten Vergleichsgebühr (§ 23 BRAGO) in Höhe von 210 DM (= 107,37 €). Gegen diese Ablehnung legte der Kläger sofortige Beschwerde ein. Diese wurde durch den angefochtenen Beschluß des Landgerichts zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde begehrt der Kläger, zu seinen Gunsten weitere von der Beklagten zu erstattende 107,37 € nebst Zinsen festzusetzen.

## II.

Die Rechtsbeschwerde ist nicht begründet. Beide Vorinstanzen haben zu Recht entschieden, daß die von den Parteien in der mündlichen Verhandlung vom 8. November 2001 gewählte Form einvernehmlicher Streitbeilegung (Teilanerkenntnis; Klagerücknahme hinsichtlich der Mehrforderung) keinen Anspruch des Klägers gegen die Beklagte auf Erstattung einer im Kostenfestsetzungsverfahren berücksichtigungsfähigen anwaltlichen Vergleichsgebühr (§ 23 BRAGO) begründet hat.

1. Allerdings wird diese Frage in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte unterschiedlich beurteilt.

a) Der 13. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Nürnberg vertritt die Auffassung, wenn die Parteien zwar keinen Prozeßvergleich geschlossen, sich aber unter Mitwirkung ihrer Bevollmächtigten dahin geeinigt hätten, daß für den Fall des Anerkenntnisses die Klage teilweise zurückgenommen werde und der Beklagte die vollen Kosten übernehme, so sei die Vergleichsgebühr angefallen (MDR 2000, 908).

b) Unter einschränkenden Voraussetzungen hält auch das Oberlandesgericht München eine Vergleichsgebühr für festsetzungsfähig: Zwar könne sie nicht bereits dann festgesetzt werden, wenn die Parteien im Termin einseitige Prozeßerklärungen abgaben (z.B. teilweise Berufungsrücknahme seitens des Beklagten und teilweise Klagerücknahme); allerdings komme die Festsetzung in Betracht, wenn der Erstattungsberechtigte glaubhaft mache, daß die Parteien sich über ein entsprechendes Vorgehen - im Wege des gegenseitigen Nachgebens - vor Gericht geeinigt hätten (AnwBl. 1996, 476).

c) Das Oberlandesgericht Frankfurt meint, in der teilweisen Klagerücknahme und im anschließenden Anerkenntnis des Restes und nachfolgenden Anerkenntnisurteil könne ein materieller Vergleich liegen, der für den mitwirkenden Rechtsanwalt die Vergleichsgebühr auslöse. Im Zweifel gehörten diese Kosten aber nicht zu den Kosten des Rechtsstreits, unterlägen deshalb nicht der Kostenentscheidung des Anerkenntnisurteils und seien deshalb nicht festsetzbar (Rpfler 1990, 91). In ähnlichem Sinne sieht auch das Oberlandesgericht Schleswig bei Prozeßbeendigung durch teilweise Klagerücknahme und

Anerkenntnis der Restforderung grundsätzlich keinen Raum für eine Festsetzung von Vergleichsgebühren aufgrund der Kostenentscheidung im Anerkenntnisurteil (OLG-Report 2001, 238 mit zahlreichen weiteren Nachweisen).

d) Der 6. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Nürnberg fordert für die Festsetzung einer Vergleichsgebühr allgemein den Abschluß eines Vergleichs: Sie könne im Kostenfestsetzungsverfahren nur dann festgesetzt werden, wenn ein solcher ausdrücklich protokolliert worden sei (MDR 2002, 354). Insbesondere dieser Entscheidung hat sich das Landgericht angeschlossen; ihr ist zuzustimmen.

2. Die Festsetzung der von der unterlegenen an die obsiegende Partei zu erstattenden Kosten in dem dafür vorgesehenen Verfahren der §§ 103, 104 ZPO erfordert - schon im Interesse der Rechtssicherheit - klare, praktikable Berechnungsgrundlagen. Dies gilt auch und gerade für die zur Festsetzung angemeldeten Anwaltsgebühren. Bei einer Streitbeilegung der hier in Rede stehenden Art, bei der es nicht zur Protokollierung eines gerichtlichen Vergleichs kommt, sondern die durch einseitige Prozeßhandlungen der Parteien erreicht wird, liegt es oftmals nicht klar zutage, ob die gewählte Handlungsform auf einem Konsens beruht, der die Voraussetzungen eines materiellrechtlichen Vergleichs im Sinn des § 779 BGB erfüllt. Dementsprechend müßte - worauf das Oberlandesgericht Nürnberg (MDR 2002, 354) mit Recht hinweist - die Klärung dieser nicht immer einfach zu beantwortenden Rechtsfrage der Interpretation des Kostenbeamten vorbehalten bleiben, was zur Folge hätte, daß das Kostenrisiko von prozeßleitenden Entscheidungen der Parteien, die auf Rechtsgesprächen vor Gericht beruhen, letztlich im Ungewissen läge. Dies würde dem berechtigten und schutzwürdigen Interesse derjenigen Partei,

die sich zur Kostenübernahme bereit erklärt hat, zuwiderlaufen, den Umfang der sie treffenden Last zuverlässig abschätzen zu können. Dementsprechend hat auch im vorliegenden Fall die Beklagte sinngemäß eingewendet, bei ihrer Bereitschaft, die Kosten zu übernehmen, habe sie darauf vertraut, von der Belastung mit einer Vergleichsgebühr verschont zu bleiben. Andererseits geschieht der obsiegenden Partei kein Unrecht: Bei wirklich umfassender Einigung hätte es den Parteien freigestanden, den Rechtsstreit statt durch Klagerücknahme und Anerkenntnisurteil durch einen Prozeßvergleich zu beenden, bei dem Unklarheiten von vornherein ausgeschlossen gewesen wären (OLG Schleswig OLG-Report 2001, 238).

3. Danach ist im Ergebnis in Übereinstimmung mit dem Oberlandesgericht Nürnberg (MDR 2002, 354) festzuhalten, daß die Parteien, um eine Festsetzung der Vergleichsgebühr im Kostenfestsetzungsverfahren zu erreichen, einen als Vollstreckungstitel tauglichen Vergleich entsprechend § 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO protokollieren lassen müssen, der der Form der §§ 160 Abs. 3 Nr. 1, 162 f ZPO entspricht. All dies gilt bei der gebotenen generalisierenden Betrachtungsweise auch dann, wenn im Einzelfall die Feststellung eines vertraglichen Konsenses der Parteien, der materiell-rechtlich die Begriffsmerkmale eines Vergleichs i.S.d. § 779 BGB erfüllt, ohne Schwierigkeiten möglich sein sollte. Es ist daher für die Entscheidung des vorliegenden Falles unerheblich, daß im Rechtsstreit beide Parteien die Auffassung vertreten haben, sie hätten hier einen Vergleich geschlossen.

Rinne

Wurm

Schlick

Dörr

Galke