



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

V ZB 22/20

vom

24. Juni 2021

in dem Kostenfestsetzungsverfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 91 Abs. 1 Satz 1

Die Kosten der anwaltlichen Vertretung in einem nach § 15a EGZPO obligatorischen Güteverfahren sind keine erstattungsfähigen (Vorbereitungs-)Kosten des späteren Rechtsstreits.

BGH, Beschluss vom 24. Juni 2021 - V ZB 22/20 - LG Frankfurt (Oder)  
AG Bernau bei Berlin

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 24. Juni 2021 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Stresemann, die Richter Dr. Kazele und Dr. Göbel, die Richterin Haberkamp und den Richter Dr. Hamdorf

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des Landgerichts Frankfurt (Oder) - 9. Zivilkammer - vom 27. Februar 2020 wird auf Kosten der Kläger zurückgewiesen.

Der Wert für die Vertretung der Kläger im Rechtsbeschwerdeverfahren beträgt 376,99 €.

#### Gründe:

##### I.

- 1 Die Parteien sind Nachbarn in Brandenburg. In einem zwischen ihnen geführten Nachbarrechtsstreit wurden den Beklagten die Kosten des Rechtsstreits auferlegt. Vor der Einleitung des Rechtsstreits hatten die Kläger - wie nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 Brandenburgisches Schlichtungsgesetz (BbgSchlG) in Verbindung mit § 15a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EGZPO erforderlich - die Gütestelle angerufen. Ein Einigungsversuch war daran gescheitert, dass vor der Gütestelle zwar die Kläger im Beistand ihrer späteren Prozessbevollmächtigten, nicht aber die Beklagten erschienen waren.
- 2 Die Kläger haben beantragt, die Kosten der anwaltlichen Vertretung in dem Schlichtungsverfahren (376,99 €) gegen die Beklagten festzusetzen. Das Amtsgericht hat den Antrag zurückgewiesen. Die hiergegen gerichtete sofortige

Beschwerde ist erfolglos geblieben. Die Kläger verfolgen mit der von dem Landgericht zugelassenen Rechtsbeschwerde ihren Kostenfestsetzungsantrag weiter.

II.

3

Das Beschwerdegericht hält die Kosten der anwaltlichen Vertretung im Güteverfahren für nicht erstattungsfähig. Die Durchführung des Güteverfahrens sei zwar vor der gerichtlichen Durchsetzung des verfolgten Anspruchs erforderlich. Es fehle aber an einer Rechtsgrundlage für die Erstattung der anwaltlichen Kosten. § 91 Abs. 3 ZPO regle nur die Kosten der Gütestelle. Eine Erstattungsfähigkeit nach § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO komme nicht in Betracht, da die anwaltliche Tätigkeit im Güteverfahren nicht der Vorbereitung des Rechtsstreits gedient habe. Maßgeblicher Zweck des Güteverfahrens sei, einen Rechtsstreit zu vermeiden. Die Parteien sollten Gelegenheit erhalten, ohne besonderen (Kosten-) Aufwand mit Hilfe einer neutralen und ehrenamtlich tätigen Schiedsperson ihren Streit beizulegen. Es gehe - wie auch hier - regelmäßig um überschaubare Sachverhalte. Das Verfahren sei nicht darauf angelegt, das eigentliche Streitverfahren vorzuverlagern. Diese Gefahr sei bei einer anwaltlichen Vertretung aber gegeben. Auch könne die Erstattungsfähigkeit der Anwaltskosten im Rahmen eines späteren Rechtsstreits Motivation sein, sich einer Einigung im Güteverfahren zu verschließen. Sei das Verfahren vor der Gütestelle erfolgreich, seien Anwaltskosten von vornherein nicht erstattungsfähig. Unabhängig davon erscheine es nicht sachgerecht, das Kostenfestsetzungsverfahren mit einer Einzelfallprüfung dahingehend zu belasten, ob die Inanspruchnahme eines Rechtsanwalts vor der Gütestelle ausnahmsweise notwendig gewesen sei.

III.

4 Das hält rechtlicher Nachprüfung stand. Die infolge Zulassung statthafte (§ 574 Abs. 1 Nr. 2 ZPO) und auch im Übrigen zulässige (vgl. § 575 ZPO) Rechtsbeschwerde ist unbegründet. Das Beschwerdegericht nimmt im Ergebnis zutreffend an, dass die in obligatorischen Güteverfahren angefallenen Kosten anwaltlicher Vertretung nicht als Kosten des späteren Rechtsstreits erstattungsfähig sind.

5 1. Die geltend gemachten Anwaltskosten sind nicht nach § 15a Abs. 4 EGZPO als Kosten des Rechtsstreits zu behandeln. Die Vorschrift geht dem von dem Beschwerdegericht herangezogenen § 91 Abs. 3 ZPO allerdings als speziellere Vorschrift vor, weil sie sich auf ein obligatorisches Güteverfahren bezieht (vgl. MüKoZPO/Gruber, 5. Aufl., § 15a EGZPO Rn. 55; Jenkel, Der Streitschlichtungsversuch als Zulässigkeitsvoraussetzung in Zivilsachen, S. 223). Die Vorschrift des § 15a Abs. 4 EGZPO erklärt jedoch nur „die Kosten der Gütestelle“ zu Kosten des Rechtsstreits im Sinne des § 91 Abs. 1 und 2 ZPO. Aus ihrem Wortlaut ergibt sich, dass mit ihr nur die Gebühren der Gütestelle erfasst sein sollen. Hinzu kommt, dass es sich bei § 15a Abs. 4 EGZPO um eine dem § 91 Abs. 3 ZPO nachgebildete Vorschrift handelt. Danach gehören nur die Gebühren der Gütestelle zu den Kosten des Rechtsstreits im Sinne des § 91 Abs. 1 und 2 ZPO, nicht auch die im Güteverfahren angefallenen Anwaltskosten (vgl. BGH, Beschluss vom 15. Januar 2019 - II ZB 12/17, NJW-RR 2019, 378 Rn. 10 mwN). Nichts anderes gilt im Anwendungsbereich des § 15a Abs. 4 EGZPO; die Vorschrift ist in dieser Hinsicht sogar noch deutlicher formuliert.

6 2. Rechtsfehlerfrei geht das Beschwerdegericht davon aus, dass es sich bei den hier geltend gemachten Kosten auch nicht um § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO unterfallende Vorbereitungskosten handelt.

- 7 a) Zu den Kosten des Rechtsstreits im Sinne von § 91 Abs. 1 ZPO gehören neben den durch die Einleitung und Führung eines Prozesses ausgelösten Kosten auch diejenigen Kosten, die der Vorbereitung eines konkret bevorstehenden Rechtsstreits dienen. Diese werden aus Gründen der Prozesswirtschaftlichkeit den Prozesskosten zugerechnet und können im Kostenfestsetzungsverfahren geltend gemacht werden (vgl. BGH, Beschluss vom 26. April 2017 - I ZB 41/16, GRUR 2017, 854 Rn. 11; Beschluss vom 12. September 2018 - VII ZB 56/15, MDR 2018, 1406 Rn. 17; Beschluss vom 15. Januar 2019 - II ZB 12/17, NJW-RR 2019, 378 Rn. 12). Die kostenauslösende Maßnahme muss dabei in unmittelbarer Beziehung zu dem Rechtsstreit stehen (vgl. BGH, Beschluss vom 17. Dezember 2002 - VI ZB 56/02, BGHZ 153, 235, 237). Demgegenüber stellen Kosten, die zur Abwendung eines drohenden Rechtsstreits aufgewendet werden, keine Kosten der Prozessvorbereitung dar. Das wird etwa für Kosten aus Verfahren vor den Einigungsstellen der Industrie- und Handelskammern und generell für vorgegerichtliche Vergleichsverhandlungen angenommen (vgl. BGH, Beschluss vom 15. Januar 2019 - II ZB 12/17, NJW-RR 2019, 378 Rn. 16 mit Nachweisen zum Streitstand).
- 8 b) Der Bundesgerichtshof hat die Frage der Erstattungsfähigkeit der Kosten anwaltlicher Vertretung im Güteverfahren nach § 91 Abs. 1 ZPO bislang nur für freiwillige Güteverfahren entschieden und sie verneint (BGH, Beschluss vom 15. Januar 2019 - II ZB 12/17, NJW-RR 2019, 378 Rn. 11 ff.). Die Durchführung eines freiwilligen Güteverfahrens dient im Wesentlichen einer außergerichtlichen Erledigung der Streitigkeit und nicht zugleich der Vorbereitung eines späteren Prozesses, für den es seiner Funktion nach regelmäßig keine verwertbaren Erkenntnisse oder Resultate erbringen kann (vgl. BGH, Beschluss vom 15. Januar 2019 - II ZB 12/17, NJW-RR 2019, 378 Rn. 16). Zudem handelt es sich bei dem Kostenfestsetzungsverfahren um ein Massenverfahren, das mit der Prüfung der

Notwendigkeit anwaltlicher Vertretung im freiwilligen Güteverfahren erheblich belastet würde (vgl. BGH, Beschluss vom 15. Januar 2019 - II ZB 12/17, aaO Rn. 19).

9 c) Ob es sich bei den Kosten anwaltlichen Beistandes in einem obligatorischen Güteverfahren um Vorbereitungskosten handelt, wird unterschiedlich beantwortet.

10 aa) Eine Ansicht sieht die in einem obligatorischen Güteverfahren angefallenen Rechtsanwaltskosten als nicht nach § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO erstattungsfähig an. Auch das obligatorische Streitverfahren diene nicht der Vorbereitung eines Rechtsstreits, sondern der Vermeidung eines solchen (vgl. OLG Hamm, OLGR 2007, 672; Dörndorfer in von Eicken/Hellstab/Dörndorfer/Asperger, Die Kostenfestsetzung, 24. Aufl., Kapitel 2 Rn. 317; Pfab, Rpfleger 2005, 411, 413).

11 bb) Die überwiegende Ansicht bejaht demgegenüber die grundsätzliche Erstattungsfähigkeit der in einem obligatorischen Güteverfahren angefallenen Anwaltskosten als Vorbereitungskosten nach § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO (vgl. BayObLG, NJW-RR 2005, 724; OLG Köln, NJW-RR 2010, 431 f.; LG Mönchengladbach, JurBüro 2003, 208; MüKoZPO/Schulz, 6. Aufl., § 91 Rn. 36; Musielak/Voit/Flockenhaus, ZPO, 17. Aufl., § 91 Rn. 34; Thomas/Putzo/Hüßtege, ZPO, 41. Aufl., § 91 Rn. 7a und § 15a EGZPO Rn. 6b; HK-ZPO/Gierl, 8. Aufl., § 91 Rn. 6; Zöller/Herget, ZPO, 33. Aufl., § 91 Rn. 9; Zöller/Heßler, ZPO, 33. Aufl., § 15a EGZPO Rn. 26; Allgaier, JurBüro 2010, 340, 342 mit FN 9; Hansens, ZfSch 2010, 45, 47, ders., RVGReport 2019, 148, 149; Knodel/Winkler, ZRP 2008, 183, 185; N. Schneider, AnwaltBl. 2001, 327, 331; ders., NJW-Spezial 2010, 155; Seggewiß, MDR 2019, 853; Stöber, JA 2014, 607, 610; Toussaint, jurisPR-BGHZivilR 13/2008 Anm. 1 unter E). Das obligatorische Güteverfahren stehe in einem unmittelbaren und konkreten Zusammenhang zu dem nachfolgenden Rechtsstreit. Da die Klage ohne vorherige Durchführung eines Güteverfahrens

schon aus prozessualen Gründen keinen Erfolg haben könne, sei dieses für die Vorbereitung des Klageverfahrens nicht nur sinnvoll, sondern zwingend erforderlich. Im Einzelfall sei zu prüfen, ob die Vertretung durch den Rechtsanwalt notwendig gewesen sei (vgl. OLG Karlsruhe, OLGR 2008, 761, 762; BeckOK ZPO/Jaspersen [01.12.2020], § 91 ZPO Rn. 134b; Hellstab in von Eicken/Hellstab/Dörndorfer/Asperger, Die Kostenfestsetzung, 24. Aufl., Kapitel 2 Rn. 426).

12 d) Der Senat entscheidet die Frage im Sinne der ersten Ansicht. Die Kosten der anwaltlichen Vertretung in einem nach § 15a EGZPO obligatorischen Güteverfahren sind keine erstattungsfähigen (Vorbereitungs-)Kosten des späteren Rechtsstreits.

13 aa) Zwar ist zutreffend, dass eine Klage als unzulässig abzuweisen ist, wenn ein obligatorisches Güteverfahren nicht durchgeführt worden ist (vgl. BGH, Urteil vom 23. November 2004 - VI ZR 336/03, BGHZ 161, 145, 148 ff.). Durch die gesetzliche Ausgestaltung des Güteverfahrens als Zulässigkeitsvoraussetzung für eine spätere Klage ist dieses ein notwendiges Durchgangsstadium für die Inanspruchnahme staatlicher Gerichte. Das rechtfertigt es aber noch nicht, die in einem solchen Verfahren angefallenen Anwaltskosten als Vorbereitungskosten nach § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO anzusehen. Auch das obligatorische Güteverfahren dient nach der gesetzgeberischen Intention allein der Streitvermeidung.

14 (1) Der Gesetzgeber bezweckte mit der Einführung des § 15a EGZPO die Förderung der Einigungsbereitschaft der Parteien durch ein Verfahren, in dem Umstände berücksichtigt werden können, die in einem Zivilprozess keine Rolle spielen (vgl. BT-Drucks. 14/980 S. 5). So sind etwa nachbarrechtliche Streitigkeiten deshalb zum Gegenstand eines obligatorischen Güteverfahrens gemacht worden, weil bei ihnen die Wiederherstellung und Erhaltung der Sozialbindung zwischen den Parteien im Vordergrund steht. Die Vorstellung des Gesetzgebers

geht dahin, dass dies eher durch eine einverständlich getroffene zukunftsorientierte Regelung erreicht werden kann als durch eine gerichtliche Entscheidung (BT-Drucks. 14/980 S. 6). Sinn und Zweck auch des obligatorischen Güteverfahrens ist daher die Vermeidung eines streitigen Verfahrens durch eine konsensuale Streitbeilegung, was zugleich zur Entlastung der Gerichte beitragen soll. Dass dieses Ziel nicht in jedem Fall erreicht werden kann, ist der gesetzlichen Konstruktion immanent. Die Parteien werden verpflichtet, das Verfahren zu durchlaufen, auch wenn sie (zunächst) nicht kompromissbereit sind. Der Termin vor der Gütestelle soll ihnen Gelegenheit geben, die eigene Position zu überdenken und die Möglichkeiten einer Einigung auszuloten, bevor ein unter Umständen zeitaufwändiger und kostenintensiver Rechtsstreit angestrengt wird.

- 15           (2) Das Verfahren vor der Gütestelle ist zudem einfach strukturiert. Nach § 4 Abs. 1 BbgSchlIG finden, soweit nichts anderes bestimmt wird, die Vorschriften des brandenburgischen Schiedsstellengesetzes (SchG) Anwendung. Der Antrag auf Durchführung des Schlichtungsverfahrens sowie dessen Rücknahme sind bei der Schiedsstelle schriftlich einzureichen oder mündlich zu Protokoll zu erklären; er muss neben den Namen und den Anschriften der Parteien nur eine allgemeine Angabe des Streitgegenstandes und die Unterschrift der antragstellenden Person enthalten (§ 21 Abs. 1 SchG). Nach § 24 Abs. 1 Satz 1 SchG ist die Verhandlung vor der Schiedsstelle mündlich und nicht öffentlich. Die Schiedsperson erörtert mit den Parteien die Streitsache und deren Vorstellungen von einer einvernehmlichen Beilegung des Konflikts; sie kann ihnen eigene Vergleichsvorschläge unterbreiten (§ 24 Abs. 2 SchG). Das Verfahren ist damit ohne erhebliche Förmlichkeiten ausgestaltet, an dessen Ende keine autoritäre Streitentscheidung, sondern im Erfolgsfall ein Vergleich steht. Es kann von den Parteien in aller Regel persönlich in zumutbarer Weise bewältigt werden. Zwar eröffnet § 25 Abs. 1 SchG unter bestimmten Voraussetzungen die Möglichkeit einer Vertretung. Auch sieht § 26 SchG vor, dass jede Partei in der Güteverhandlung mit

einem Rechtsanwalt oder sonstigen Beistand erscheinen kann. Daraus ergibt sich jedoch noch nicht, dass die anwaltliche Vertretung in einem obligatorischen Güteverfahren als notwendig anzusehen wäre. Die einvernehmliche Streitbeilegung bleibt auch bei einer anwaltlichen Vertretung das Ziel. Eine Vorbereitung des Rechtsstreits unter rechtlichen und tatsächlichen Gesichtspunkten ist mit dem obligatorischen Güteverfahren nicht beabsichtigt.

16           bb) Soweit die Gegenansicht darauf verweist, dass die Parallelwertung zu der das verwaltungsbehördliche Vorverfahren gemäß § 68 Abs. 1 VwGO betreffenden Kostenregelung in § 162 Abs. 2 S. 2 VwGO für eine Erstattungsfähigkeit spreche (MüKoZPO/Schulz, 6. Aufl., § 91 Rn. 36), überzeugt dies ebenso wenig wie das Argument, es müsse ein Gleichklang mit der Erstattungsfähigkeit der Anwaltskosten in einem selbstständigen Beweisverfahren, das auch der Vermeidung eines Rechtsstreits diene, hergestellt werden (Seggewise, MDR 2019, 853). Das obligatorische Güteverfahren unterscheidet sich von genannten Verfahren.

17           (1) Das verwaltungsbehördliche Vorverfahren ist nach § 68 VwGO eine Zulässigkeitsvoraussetzung für die Anfechtungs- und Verpflichtungsklage. Die in ihm angefallenen Gebühren und Auslagen sind nach § 162 Abs. 2 Satz 2 VwGO erstattungsfähig, wenn das Gericht die Zuziehung eines Bevollmächtigten für das Vorverfahren für notwendig erklärt hat. Das Vorverfahren dient der Selbstkontrolle der Verwaltung, der Entlastung der Gerichte und dem Rechtsschutz des Bürgers (vgl. nur Porsch in Schoch/Schneider, VwGO, 39. EL Juli 2020, vor § 68 Rn. 1; BeckOK VwGO/Hüttenbrink, [1.4.2020], § 68 Rn. 1). Dabei wird nach § 68 Abs. 1 Satz 1 VwGO die behördliche Ausgangsentscheidung uneingeschränkt auf Rechtmäßigkeit und Zweckmäßigkeit geprüft. Das Vorverfahren ist damit nicht auf eine konsensuale Streitbeilegung, die im Hinblick auf den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung ohnehin nur eingeschränkt möglich ist, ausgerichtet, sondern zielt auf eine umfassende Selbstkontrolle der Verwaltung. Der

Ausgangsbescheid in Gestalt des Widerspruchsbescheides ist Gegenstand des sich anschließenden verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (§ 79 Abs. 1 Nr. 1 VwGO).

18           (2) Das selbstständige Beweisverfahren, dessen Kosten Teil der Kosten des sich anschließenden Hauptsacheverfahrens bilden (vgl. BGH, Urteil vom 10. Oktober 2017 - VI ZR 520/16, NJW 2018, 402 Rn. 13 mwN), wiederum dient der vorsorglichen Vorwegnahme einer Beweisaufnahme. Zwar kann es - wie aus § 485 Abs. 2 Satz 2 ZPO hervorgeht - auch durchgeführt werden, um einen Rechtsstreit zu vermeiden. Das Beweisergebnis kann aber auch in einem Hauptsacheverfahren verwertet werden (§ 493 ZPO). Einen derartigen unmittelbaren Bezug zum Hauptsacheverfahren weist das obligatorische Güteverfahren nicht auf. Ebenso wie das freiwillige Güteverfahren erbringt es seiner Funktion nach regelmäßig keine für das Hauptsacheverfahren verwertbaren Erkenntnisse oder Resultate.

19           cc) Zudem entstünde ein Wertungswiderspruch, wenn die Kosten der anwaltlichen Vertretung in einem obligatorischen Güteverfahren als Kosten des Rechtsstreits im Sinne des § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO angesehen würden. Käme es in der Güteverhandlung zu einem Vergleichsschluss, wären - sofern die Parteien keine Regelung im Vergleich treffen - die Kosten der anwaltlichen Vertretung in dem Güteverfahren nämlich nicht erstattungsfähig. Wird erst in einem sich an das Güteverfahren anschließenden Rechtsstreit ein Vergleich geschlossen, würden - ausgehend von der Gegenansicht - die Kosten der anwaltlichen Vertretung in dem Güteverfahren dagegen zu erstatten sein, sofern nicht § 98 ZPO zur Anwendung kommt oder die Parteien vereinbart haben, ihre außergerichtlichen Auslagen selbst zu tragen.

IV.

20 Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

21 Der Wert für die anwaltliche Vertretung der Kläger richtet sich nach dem Wert der beantragten Kostenfestsetzung (§ 23 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 Satz 2 RVG).

Stresemann

Kazele

Göbel

Haberkamp

RiBGH Dr. Hamdorf ist  
infolge Urlaubs an der  
Unterschrift gehindert.

Karlsruhe, den 21. Juli 2021  
Die Vorsitzende  
Stresemann

Vorinstanzen:

AG Bernau bei Berlin, Entscheidung vom 19.11.2019 - 10 C 629/17 -  
LG Frankfurt (Oder), Entscheidung vom 27.02.2020 - 19 T 41/20 -