

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BRAGO § 134 Abs. 1

Ist das Rechtsmittel vor Inkrafttreten der Gesetzesänderung (1. Januar 1987) eingelegt worden, so ist die dem Anwalt des Rechtsmittelgegners nach §§ 121 ff. BRAGO zu zahlende Vergütung gemäß § 134 Abs. 1 Satz 2 BRAGO i. d. F. des Gesetzes zur Änderung von Kostengesetzen vom 9. Dezember 1986 (BGBl. I S. 2326) auch dann nach bisherigem Gebührenrecht zu berechnen, wenn der Anwalt nach dem genannten Zeitpunkt beauftragt und beigeordnet worden ist.

BGH, Beschl. v. 31. Mai 1988 - III ZR 217/86 - OLG München
LG Memmingen

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

III ZR 217/86

in dem Rechtsstreit

des Soldaten Stefan W [REDACTED],
Z[REDACTED]straße [REDACTED], G[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Rentnerin Anna W [REDACTED],
E[REDACTED]-H[REDACTED]-Straße [REDACTED], I[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

27

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den
Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Kröner,
Boujong, Dr. Werp und Dr. Rinne

am 31. Mai 1988

beschlossen:

Die Erinnerung des Rechtsanwalts Correll
gegen die Festsetzung der Vergütung durch
den Urkundsbeamten der Geschäftsstelle des
Bundesgerichtshofs (Verfügung vom 4. März 1988)
wird zurückgewiesen.

Das Verfahren über die Erinnerung ist gebühren-
frei. Kosten werden nicht erstattet.

G r ü n d e :

I.

Der Beklagte hat gegen das in dieser Sache ergangene
Berufungsurteil am 28. Oktober 1986 Revision eingelegt.
Rechtsanwalt C■■■■■, der am 10. April 1987 die Vertretung
der Klägerin im Revisionsrechtszug übernommen hat, ist der
Klägerin nach Bewilligung von Prozeßkostenhilfe am 25. Juni
1987 beigeordnet worden. Er hat nach Abschluß des Revisions-
verfahrens beantragt, seine Vergütung gemäß den Gebühren-



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos (mobile App)
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

sätzen des am 1. Januar 1987 in Kraft getretenen Gesetzes zur Änderung von Kostengesetzen vom 9. Dezember 1986 (BGBl. I S. 2326) auf 2.152,32 DM festzusetzen. Der Urkundsbeamte der Geschäftsstelle hat mit Verfügung vom 4. März 1988 die Vergütung nach Maßgabe der bis zum 31. Dezember 1986 geltenden Gebührensätze auf 2.077,08 DM festgesetzt. Dagegen richtet sich die Erinnerung des Rechtsanwalts C■■■■■, der der Urkundsbeamte der Geschäftsstelle nicht abgeholfen hat.

II.

Die nach § 128 BRAGO statthafte Erinnerung hat in der Sache keinen Erfolg.

1. Nach § 134 Abs. 1 Satz 1 und 2 BRAGO n. F. ist die Vergütung nach bisherigem Recht zu berechnen, wenn der unbedingte Auftrag zur Erledigung derselben Angelegenheit i. S. des § 13 vor dem Inkrafttreten einer Gesetzesänderung erteilt oder der Rechtsanwalt vor diesem Zeitpunkt gerichtlich bestellt oder beigeordnet worden ist. Ist ein gerichtliches Verfahren im Zeitpunkt des Inkrafttretens einer Gesetzesänderung noch anhängig, so ist die Vergütung nach neuem Recht nur für das Verfahren über ein Rechtsmittel zu berechnen, das nach diesem Zeitpunkt eingelegt worden ist.

Danach ist, wenn das Rechtsmittel vor dem 1. Januar 1987 eingelegt worden ist, die dem Rechtsanwalt des Rechtsmittelgegners zu zahlende Vergütung nach dem bisherigen Gebührenrecht zu berechnen; das gilt auch dann, wenn der

Anwalt erst nach Inkrafttreten der Gesetzesänderung beauftragt, bestellt oder beigeordnet worden ist (Schleswig-Holsteinisches OLG, Beschluß vom 27. August 1987 - 15 WF 209/87; OLG Düsseldorf, Beschluß vom 17. November 1987 - 10 W 138/87; Mümmler JurBüro 1988, 35, 40; unklar Hartmann, Kostengesetze 22. Aufl. § 134 BRAGO Anm. 1 und 2 B, wonach einerseits allein der Zeitpunkt der Rechtsmittelinlegung maßgebend sein, andererseits "unter Umständen" die Möglichkeit bestehen soll, den Anwalt des Berufungsklägers nach altem und denjenigen des Berufungsbeklagten nach neuem Recht zu entschädigen). Die Gegenmeinung, wonach in solchen Fällen mit Rücksicht auf den Zeitpunkt der Auftragserteilung das neue Gebührenrecht anzuwenden ist (LG Berlin Rpfleger 1988, 123 zu B; Gerold/Schmidt/v. Eicken/Madert BRAGO 9. Aufl. § 134 Rn. 16 Abs. 2, anders in Abs. 1; Göttlich/Mümmler BRAGO 16. Aufl. Stichwort "Übergangsregelung" S. 1495 zu D i. V. mit S. 1491 zu A; Mümmler JurBüro 1987, 1, 12 f.; Hansens JurBüro 1988, 1, 3), findet im Gesetz keine Grundlage.

a) § 134 Abs. 1 Satz 2 BRAGO n. F. stellt für die Entscheidung über das anzuwendende Gebührenrecht allgemein darauf ab, ob bei Inkrafttreten der Gesetzesänderung ein gerichtliches Verfahren anhängig ist. Ist das der Fall, so ist die Vergütung nach neuem Recht nur für das Verfahren über ein Rechtsmittel zu berechnen, das nach diesem Zeitpunkt eingelegt worden ist. Daraus folgt, daß in allen anderen Fällen noch anhängiger gerichtlicher Verfahren das bisherige Recht maßgebend ist, unabhängig davon, zu welchem Zeitpunkt der Rechtsanwalt beauftragt, gerichtlich bestellt oder beigeordnet worden ist. Damit beschränkt sich der An-

wendungsbereich des § 134 Abs. 1 Satz 1 BRAGO n. F. auf die außergerichtliche Tätigkeit des Rechtsanwalts und auf die Tätigkeit in gerichtlichen Verfahren, die bei Inkrafttreten der Gesetzesänderung noch nicht anhängig waren. Der Zeitpunkt der Auftragserteilung/Bestellung/Beiordnung, auf den § 134 Abs. 1 Satz 1 BRAGO n. F. abhebt, ist danach für die Entscheidung über das anzuwendende Gebührenrecht in noch anhängigen gerichtlichen Verfahren ohne Bedeutung (ebenso OLG Stuttgart AnwBl. 1987, 620; OLG Düsseldorf Rpfleger 1987, 520; Mümmeler JurBüro 1988, 35, 40; Sonderhüsken Rpfleger 1988, 123, 124. A. M. OLG Nürnberg Beschluß vom 3. Juli 1987 - 3 W 1984/87; OLG Hamm Rpfleger 1987, 520; LG Stuttgart AnwBl. 1987, 620; OVG Hamburg AnwBl. 1987, 556, 557; Madert AnwBl. 1987, 620; Hamacher AnwBl. 1987, 621, 622; ferner die unter 1 als "Gegenmeinung" zitierten Belegstellen).

Diese Auslegung, die eine sog. Spaltung des Gebührenrechts vermeidet, wird durch die Entstehungsgeschichte der Übergangsregelung bestätigt. Die Begründung zu § 134 Abs. 1 BRAGO in der Fassung des Entwurfs eines Gesetzes zur Änderung von Kostengesetzen vom 27. Februar 1986 (BT-Drucks. 10/5113), der in seinen hier maßgeblichen Teilen Gesetz geworden ist, führt u. a. aus (S. 39):

Danach soll in gerichtlichen Verfahren, die bei Inkrafttreten eines Änderungsgesetzes anhängig sind, das bisherige Recht gelten. Für Verfahren über ein Rechtsmittel soll jedoch das neue Recht gelten, wenn das Rechtsmittel nach Inkrafttreten des Änderungsgesetzes eingelegt worden ist. Im übrigen soll die Vergütung nach dem bisherigen Recht berechnet werden, wenn der Auftrag vor dem Inkrafttreten des Änderungsgesetzes erteilt worden ist.

Wenn hiernach für die Vergütung in gerichtlichen Verfahren darauf abzustellen ist, ob diese bei Inkrafttreten der Neuregelung anhängig sind, während "im übrigen" der Zeitpunkt der Auftragserteilung maßgebend sein soll, so bedeutet dies, daß bei Anhängigkeit eines gerichtlichen Verfahrens der Zeitpunkt der Auftragserteilung keine Rolle spielt. Darauf deutet auch die Bemerkung in der Begründung (aaO) hin, die vorgeschlagene Fassung der Übergangsvorschrift entspreche in ihrer Systematik der für das Gerichtskostengesetz vorgesehenen Fassung. § 73 Abs. 1 GKG in der Fassung des Entwurfs stellt ebenfalls auf den Gesichtspunkt der Anhängigkeit ab.

Entgegen der Auffassung des OVG Hamburg (aaO) ist der Stellungnahme des Bundesrates zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung von Kostengesetzen nicht zu entnehmen, daß der Bundesrat in der erörterten Frage einen abweichenden Standpunkt vertreten hat. Der von ihm eingebrachte Änderungsvorschlag zielte vielmehr, soweit er sich auf § 134 Abs. 1 BRAGO bezog, lediglich auf eine präzisere Fassung des Begriffs "Auftrag" ab (BT-Drucks. 10/5113 S. 58).

b) Kommt danach bei der Entscheidung über das anzuwendende Gebührenrecht in gerichtlichen Verfahren, die bei Inkrafttreten einer Gesetzesänderung anhängig sind, dem Zeitpunkt der Auftragserteilung/Bestellung/Beiordnung keine Bedeutung zu, so muß dieser Zeitpunkt auch unberücksichtigt bleiben, wenn darüber zu befinden ist, ob die Vergütung für ein Rechtsmittelverfahren nach bisherigem oder nach neuem Recht zu berechnen ist. Darüber entscheidet nach § 134 Abs. 1 Satz 2 BRAGO n. F. allein der Zeitpunkt der Rechtsmitteleinlegung.

c) Der Beschluß des Bundesgerichtshofs vom 12. Oktober 1977 (IV ZR 134/75 - JurBüro 1978, 57) steht dieser Auslegung nicht entgegen. Nach dem genannten Beschluß bestimmten sich die Gebühren eines Rechtsanwalts des Rechtsmittelbeklagten, der nach dem Inkrafttreten des Kostenänderungsgesetzes vom 20. August 1975 (BGBl. I S. 2189) beauftragt und als Anwalt beigeordnet worden war, auch dann nach neuem Gebührenrecht, wenn das Rechtsmittel vor Inkrafttreten des Kostenänderungsgesetzes eingelegt worden war. Diese Entscheidung beruhte auf der Übergangsvorschrift in Art. 5 § 2 Abs. 4 des Kostenänderungsgesetzes 1975. Danach galt für die Gebühren der Rechtsanwälte das bisherige Recht, wenn vor dem Inkrafttreten des Gesetzes der Auftrag erteilt oder der Rechtsanwalt als Armenanwalt oder nach § 11 a ArbGG beigeordnet oder in einer Strafsache gerichtlich bestellt oder beigeordnet worden war; dies galt nicht in Verfahren über eine Berufung, eine Revision oder über eine Beschwerde gegen eine den Rechtszug beendende Entscheidung, wenn das Rechtsmittel nach dem Inkrafttreten des Gesetzes eingelegt worden war. Die Regelung ging von dem Grundsatz aus, daß in den Übergangsfällen für die Berechnung der Vergütung der Zeitpunkt der Auftragserteilung/Bestellung/Beiordnung maßgebend sei. Dieser Grundsatz wurde im Rechtsmittelverfahren für den Fall durchbrochen, daß das Rechtsmittel nach dem Inkrafttreten des Kostenänderungsgesetzes eingelegt worden war, mit der Folge, daß dann stets das neue Gebührenrecht galt. Dies sollte aber nicht den Schluß erlauben, daß bei Einlegung des Rechtsmittels vor dem Stichtag das bisherige Gebührenrecht auch dann Anwendung finde, wenn das Mandat dem Anwalt erst nach Inkrafttreten der Neuregelung erteilt

worden war; vielmehr sollte in diesem Fall wieder auf den Grundsatz zurückgegriffen werden, daß sich die Anwendung des maßgebenden Gebührenrechts nach dem Zeitpunkt der Auftragserteilung richte (s. dazu auch Mümmler JurBüro 1987, 1, 12 f.; Hansens aaO - jeweils m. w. Nachw.).

Die Neufassung des § 134 Abs. 1 BRAGO steht jedoch in dem hier zu entscheidenden Punkt einem Rückgriff auf die durch das Kostenänderungsgesetz 1975 geschaffene Rechtslage entgegen. Anders als bei Art. 5 § 2 Abs. 4 des Kostenänderungsgesetzes 1975 ist nach der jetzt geltenden Übergangsregelung der Zeitpunkt der Auftragserteilung/Bestellung/Beiordnung für die Entscheidung über das anzuwendende Gebührenrecht in am Stichtag anhängigen gerichtlichen Verfahren ohne Bedeutung. Insoweit knüpft § 134 Abs. 1 BRAGO n. F. also nicht an den früheren Rechtszustand an, sondern stellt eine inhaltlich neuartige Regelung dar, deren Eigenart, soweit es um die Berechnung der Vergütung in noch anhängigen gerichtlichen Verfahren geht, die Heranziehung der früher geltenden Berechnungsgrundsätze verbietet (a. M. Göttlich/Mümmler aaO S. 1495 zu D; Gerold/Schmidt/v. Eicken/Madert aaO Rn. 1; Hartmann aaO Anm. 2 A c).

2. Hiernach hat der Urkundsbeamte der Geschäftsstelle die Vergütung zu Recht nach dem bis zum 31. Dezember 1986 maßgebenden Gebührenrecht berechnet; denn bei Inkrafttreten des Kostenänderungsgesetzes vom 9. Dezember 1986 war die Revision bereits eingelegt.

Gegen die Richtigkeit der Gebührenberechnung im übrigen hat der Erinnerungsführer keine Beanstandungen erhoben.

Krohn

Kröner

Boujong

Werp

Rinne