BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VII ZB 98/06

vom

12. April 2007

in dem Rechtsbeschwerdeverfahren

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHZ ja

RVG § 2 Abs. 2, Anlage 1, Teil 3 Vorbemerkung 3 Abs. 5; BRAGO § 31 Abs. 1 Nr. 1, § 37 Nr. 3

Ist der Auftrag für das selbständige Beweisverfahren unter Geltung der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung erteilt worden, der Auftrag für das Hauptsacheverfahren unter Geltung des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes, ist die Prozessgebühr aus dem selbständigen Beweisverfahren auf die Verfahrensgebühr des Hauptsacheverfahrens anzurechnen.

BGH, Beschluss vom 12. April 2007 - VII ZB 98/06 - OLG Stuttgart
LG Ravensburg

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 12. April 2007 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Dressler, die Richter Dr. Wiebel, Dr. Kuffer, Prof. Dr. Kniffka und die Richterin Safari Chabestari

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Klägerin wird der Beschluss des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 8. September 2006 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als hinsichtlich der Verfahrensgebühr des Hauptsacheverfahrens zum Nachteil der Klägerin entschieden worden ist.

In diesem Umfang wird die Sache zur erneuten Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Beschwerdegericht zurückverwiesen.

Gründe:

I.

1 Die Klägerin hat nach Durchführung eines im September 2003 beantragten selbständigen Beweisverfahrens, dessen Streitwert auf 78.782,56 € festgesetzt wurde, mit am 19. April 2005 eingereichter Klage mit Zahlungs- und Feststellungsanträgen Schadensersatzansprüche wegen Baumängeln mit einem Gesamtstreitwert von 28.250 € gegen die Beklagte als Bauträgerin geltend gemacht.

2 Das Landgericht hat der Klage überwiegend stattgegeben. Die Kosten des Rechtsstreits hat es der Beklagten auferlegt mit Ausnahme der Kosten des Beweisverfahrens, die die Klägerin zu tragen hat.

3 Die Rechtspflegerin hat im Kostenausgleichsverfahren die von der Klägerin geltend gemachte 1,3 Verfahrensgebühr nach RVG VV Nr. 3100 in Höhe von 945,40 € als nicht erstattungsfähig angesehen, weil darauf die im selbständigen Beweisverfahren erwachsene Prozessgebühr von 1.200 € anzurechnen sei. Die dagegen eingelegte sofortige Beschwerde hatte keinen Erfolg. Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde erstrebt die Klägerin weiterhin die Berücksichtigung der Verfahrensgebühr im Rahmen des Kostenausgleichs.

II.

4 Die gemäß § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 3 Satz 2 ZPO statthafte und auch im Übrigen zulässige Rechtsbeschwerde hat in der Sache Erfolg. Sie führt zur Aufhebung der angegriffenen Entscheidung und zur Zurückverweisung an das Beschwerdegericht.

5 1. Das Beschwerdegericht führt aus, die im selbständigen Beweisverfahren nach der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung angefallene Prozessgebühr sei zu Recht auf die nach RVG VV Nr. 3100 im Hauptsacheverfahren angefallene 1,3 Verfahrensgebühr angerechnet worden. Das selbständige Beweisverfahren und das Hauptsacheverfahren seien nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz zwei verschiedene Verfahren und somit zwei Angelegenheiten. Wenn der Auftrag für das selbständige Beweisverfahren noch unter Geltung des alten Rechts erteilt worden sei, der Auftrag für das Hauptsacheverfahren aber unter der Geltung des neuen Rechts, sei streitig, ob insgesamt die

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung Anwendung finde oder ob auf den jeweiligen Zeitpunkt der Auftragserteilung abzustellen sei, mit der Folge, dass für das selbständige Beweisverfahren altes Recht Anwendung finde und für das Hauptsacheverfahren das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz. Das Gericht schließe sich der Ansicht an, die auf den Zeitpunkt des bei der jeweiligen Auftragserteilung geltenden Rechts abstelle, dann aber die nach Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung angefallene 10/10 Prozessgebühr für das selbständige Beweisverfahren mit der Verfahrensgebühr nach RVG VV Nr. 3100 für die Hauptsache verrechne.

6 2. Die Rechtsbeschwerde teilt die Auffassung, dass das selbständige Beweisverfahren nach altem Recht, das Hauptsacheverfahren aber nach neuem Recht abzurechnen sei. Sie ist jedoch der Meinung, eine Anrechnung der Gebühren des selbständigen Beweisverfahrens dürfe nur nach Maßgabe der Anlage 1 zu § 2 Abs. 2 RVG Vorbemerkung 3 Abs. 5 erfolgen. Auf die Verfahrensgebühr des Hauptsacheverfahrens dürfe daher ausschließlich eine im selbständigen Beweisverfahren erwachsene Verfahrensgebühr, nicht aber eine Prozessgebühr angerechnet werden. Die vom Beschwerdegericht vertretene abweichende Ansicht habe im Gesetz keine Grundlage und sei interessewidrig. Jedenfalls habe die Verfahrensgebühr der Klägerin für das Hauptsacheverfahren durch Anrechnung der Prozessgebühr des selbständigen Beweisverfahrens nicht in vollem Umfang in Wegfall kommen können. Der Gegenstand des selbständigen Beweisverfahrens sei nur teilweise Gegenstand des Hauptsacheverfahrens. Die Prozessgebühr des selbständigen Beweisverfahrens habe deshalb allenfalls quotal auf die Verfahrensgebühr der Hauptsache angerechnet werden dürfen.

7 3. Das Beschwerdegericht geht zu Recht davon aus, dass sich die Rechtsanwaltsvergütung für das selbständige Beweisverfahren nach der Bun-

desrechtsanwaltsgebührenordnung und diejenige für das Hauptsacheverfahren nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz richtet. Des weiteren ist auch in entsprechender Anwendung der Vorbemerkung 3 Abs. 5, Teil 3 des Vergütungsverzeichnisses zu § 2 Abs. 2 RVG eine Anrechnung der im selbständigen Beweisverfahren verdienten Prozessgebühr auf die Verfahrensgebühr des Hauptsacheverfahrens vorzunehmen. Das Beschwerdegericht hat jedoch übersehen, dass eine Anrechnung nur insoweit in Betracht kommt, als der Gegenstand des Hauptsacheverfahrens mit dem des selbständigen Beweisverfahrens übereinstimmt.

8 a) Das Beschwerdegericht legt beanstandungsfrei zugrunde, dass die Parteien des Rechtsstreits und des selbständigen Beweisverfahrens identisch sind und in beiden Verfahren auch von denselben Rechtsanwälten vertreten wurden.

9 b) Wie die Anwaltsgebühren zu berechnen sind, wenn der Rechtsanwalt vor dem Inkrafttreten des Rechtsanwaltsvergütungsgesetz am 1. Juli 2004 mit der Einleitung des selbständigen Beweisverfahrens beauftragt wurde, der unbedingte Prozessauftrag aber erst nach dem 30. Juni 2004 erteilt wurde, ist in der obergerichtlichen Rechtsprechung umstritten.

10 aa) Zum einen wird die Auffassung vertreten, es habe insoweit eine Gebührentrennung zu erfolgen. Das selbständige Beweisverfahren und das nachfolgende Hauptsacheverfahren seien nicht als dieselbe Angelegenheit im Sinne des § 15 Abs. 2 Satz 1 RVG zu werten. Es handele sich, da eine dem § 37 Nr. 3 BRAGO vergleichbare Vorschrift fehle, um zwei verschiedene Angelegenheiten, die jeweils nach der zum Zeitpunkt der Auftragserteilung gültigen Gebührenordnung abzurechnen seien. Die Anrechnung der Prozessgebühr auf die Verfahrensgebühr habe in entsprechender Anwendung der Vorbemerkung 3

Abs. 5 zu RVG VV Nr. 3100 zu erfolgen (OLG Hamm, Beschluss vom 17. November 2005, AGS 2006, 62; OLG Koblenz, Beschluss vom 22. Dezember 2005, AGS 2006, 61 = JurBüro 2006, 134; OLG Köln, Beschluss vom 13. Januar 2006, JurBüro 2006, 256 = AGS 2006, 241; OLG München, Beschluss vom 25. April 2006, AGS 2006, 345 = AnwBl 2006, 498).

11 bb) Nach anderer Ansicht ist die Vergütung des Anwalts bei einer solchen Fallgestaltung ausschließlich nach den Vorschriften der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung abzurechnen (OLG Zweibrücken, Beschluss vom 21. März 2006, JurBüro 2006, 368 = AnwBl 2006, 499; Brandenburgisches Oberlandesgericht, Beschluss vom 1. August 2006, in juris dokumentiert). Dass die Tätigkeit des Rechtsanwalts im selbständigen Beweisverfahren und in der Hauptsache nicht auf demselben Auftrag beruhe, sei für die Frage, ob nach der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung oder dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz abzurechnen sei, ohne Bedeutung. § 61 RVG stelle auf den Zeitpunkt des unbedingten Auftrags zur Erledigung derselben Angelegenheit ab. Der Auftrag zur Vertretung im selbständigen Beweisverfahren sei ein unbedingter Auftrag, das selbständige Beweisverfahren dieselbe Angelegenheit wie die nachfolgende Hauptsache.

12 cc) Die dazu vom Beschwerdegericht vertretene Auffassung ist zutreffend.

13 (1) Der Ansicht, bei der vorliegenden Fallgestaltung sei ausschließlich das Gebührenrecht der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung anzuwenden, könnte nur gefolgt werden, wenn man die Beauftragung des Rechtsanwalts mit der Vertretung im selbständigen Beweisverfahren und der im nachfolgenden Hauptsacheverfahren trotz unterschiedlicher Zeitpunkte der Auftragserteilung als einen Auftrag im Rechtssinne werten könnte. Diese Möglichkeit scheidet

aus. Den Bestimmungen der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung lässt sich nicht entnehmen, dass es sich bei der Beauftragung des Rechtsanwalts mit der Vertretung im selbständigen Beweisverfahren und der erst im Anschluss daran erfolgenden Mandatierung für das streitige Verfahren um einen Auftrag handelt. Dass die in beiden Verfahren vorgesehenen Gebühren nicht kumulativ gefordert werden können, ergibt sich lediglich daraus, dass das selbständige Beweisverfahren gemäß § 37 Nr. 3 BRAGO gebührenrechtlich dem Rechtszug des Hauptsacheverfahrens zugerechnet wird und es sich deshalb gemäß § 13 Abs. 2 Satz 1 BRAGO in beiden Verfahren gebührenrechtlich um dieselbe Angelegenheit handelt.

14 (2) Die Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung ist gemäß § 61 Abs. 1 Satz 1 RVG nach dem 30. Juni 2004 nur weiter anzuwenden, wenn der unbedingte Auftrag zur Erledigung derselben Angelegenheit im Sinne des § 15 RVG vor dem 1. Juli 2004 erteilt worden ist. Das Beschwerdegericht hat angenommen, dass der unbedingte Auftrag zur Vertretung der Klägerin im streitigen Verfahren erst nach dem 30. Juni 2004 erteilt worden ist. Dies wird von der Rechtsbeschwerde nicht beanstandet und ist deshalb der Entscheidung zugrunde zu legen. Eine Verbindung des selbständigen Beweisverfahrens und des Hauptsacheverfahrens zu "derselben Angelegenheit" im Sinne des § 15 RVG nimmt das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz nicht vor; eine dem § 37 Nr. 3 BRAGO entsprechende Vorschrift fehlt. Die beiden Verfahren sollen vielmehr nach dem Willen des Gesetzgebers als unterschiedliche Angelegenheiten behandelt werden (BT-Drucks. 15/1971, S. 193).

15 c) Das Beschwerdegericht geht zu Recht davon aus, dass in entsprechender Anwendung der Vorbemerkung 3 Abs. 5, Teil 3 der Anlage 1 zu § 2 Abs. 2 RVG eine im selbständigen Beweisverfahren verdiente Prozessgebühr

auf die im Hauptsacheverfahren erwachsene Verfahrensgebühr anzurechnen ist.

16 aa) Gemäß § 48 BRAGO erhielt der im selbständigen Beweisverfahren tätige Rechtsanwalt für das Betreiben des Geschäfts die in § 31 Abs. 1 Nr. 1 BRAGO aufgeführte Prozessgebühr. Da das selbständige Beweisverfahren gemäß § 37 Nr. 3 BRAGO zum Rechtszug gehörte, konnte die Prozessgebühr bei einem nachfolgenden Hauptsacheverfahren gemäß § 13 Abs. 2 BRAGO nur einmal, und zwar aus dem höheren Streitwert, verdient werden.

17 bb) Das RVG hat die Vorschrift des § 13 Abs. 2 BRAGO in § 15 Abs. 2 RVG wörtlich übernommen. Es hat jedoch entgegen § 37 Nr. 3 BRAGO das selbständige Beweisverfahren in § 19 RVG nicht dem Rechtszug zugerechnet. Vielmehr ist in der Vorbemerkung 3 Abs. 5, Teil 3 der Anlage 1 zu § 2 Abs. 2 RVG bestimmt, dass die Verfahrensgebühr des selbständigen Beweisverfahrens auf die Verfahrensgebühr des Rechtszugs angerechnet wird, soweit der Gegenstand des selbständigen Beweisverfahrens auch Gegenstand des Rechtsstreits ist oder wird.

18 cc) Die Prozessgebühr nach § 31 Abs. 1 Nr. 1 BRAGO und die Verfahrensgebühr nach der Vorbemerkung 3 Abs. 2, Teil 3 der Anlage 1 zu § 2 Abs. 2 RVG haben denselben Abgeltungsbereich, nämlich "Betreiben des Geschäfts einschließlich der Information". Es ist daher sach- und interessengerecht, in den Übergangsfällen, in denen der Auftrag zur Durchführung des selbständigen Beweisverfahrens noch unter Geltung der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung, der Auftrag zur Durchführung des Hauptsacheverfahrens aber erst nach Inkrafttreten des Rechtsanwaltsvergütungsgesetz erteilt wurde, die im Beweisverfahren verdiente Prozessgebühr auf die Verfahrensgebühr des Hauptsacheverfahrens anzurechen. Ein dem entgegenstehender Wille des Gesetzgebers

lässt sich weder der Übergangsvorschrift des § 61 RVG noch den Gesetzesmaterialien (vgl. BT-Drucks. 15/1971, S. 193 und 209) entnehmen.

19 dd) Das Beschwerdegericht geht davon aus, dass die Baumängel, die die Klägerin im Hauptsacheverfahren geltend gemacht hat, auch Gegenstand des selbständigen Beweisverfahrens waren. Dies ist mangels eines gegenteiligen Vortrags dem Rechtsbeschwerdeverfahren zugrunde zu legen. Auf die im Hauptsacheverfahren erwachsene Verfahrensgebühr ist daher in entsprechender Anwendung des Absatzes 5 der Vorbemerkung 3, Teil 3 der Anlage 1 zu § 2 Abs. 2 RVG die in dem selbständigen Beweisverfahren verdiente Prozessgebühr anzurechnen.

20 d) Das Beschwerdegericht hat jedoch übersehen, dass nach der genannten Vorbemerkung die Verfahrensgebühr des selbständigen Beweisverfahrens auf die Verfahrensgebühr des Rechtszugs nur anzurechnen ist, soweit der Gegenstand des selbständigen Beweisverfahrens auch Gegenstand des Rechtsstreits ist. In entsprechender Anwendung dieser Vorschrift ist nicht die volle im selbständigen Beweisverfahren erwachsene Prozessgebühr auf die Verfahrensgebühr des Hauptsacheverfahrens anzurechnen, wenn, wie hier, die im Hauptsacheverfahren geltend gemachten Ansprüche nur auf einen Teil der Mängel gestützt werden, die im selbständigen Beweisverfahren zur Überprüfung standen. Die anzurechnende Prozessgebühr ist in einem solchen Fall nur aus dem Teilstreitwert zu errechnen, der im selbständigen Beweisverfahren für die Mängel angefallen ist, auf die sich das Hauptsacheverfahren bezieht.

21 Die dazu erforderlichen Feststellungen wird das Beschwerdegericht noch zu treffen haben.

Dressler Wiebel Kuffer

Kniffka Safari Chabestari

Vorinstanzen:
LG Ravensburg, Entscheidung vom 11.07.2006 - 1 O 70/05 -
OLG Stuttgart, Entscheidung vom 08.09.2006 - 8 W 359/06 -