BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 147/05

vom

24. Februar 2010

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 788 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1

Ist ein Versäumnisurteil, aus dem die Zwangsvollstreckung betrieben worden ist, durch einen Prozessvergleich ersetzt worden, kann der Gläubiger grundsätzlich die Erstattung der Vollstreckungskosten in der Höhe verlangen, in der sie angefallen wären, wenn er von vornherein die Vollstreckung auf den Vergleichsbetrag beschränkt hätte (im Anschluss an BGH Beschluss vom 10. Oktober 2003 - IXa ZB 204/03 - NJW-RR 2004, 503). Werden in dem Vergleich weitere nicht streitgegenständliche Ansprüche geregelt, setzt die Festsetzung der Kosten der Zwangsvollstreckung allerdings voraus, dass sich feststellen lässt, in welchem Umfang das Versäumnisurteil in der Sache Bestand hat.

BGH, Beschluss vom 24. Februar 2010 - XII ZB 147/05 - LG Kleve
AG Emmerich

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 24. Februar 2010 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Hahne, die Richterinnen Weber-Monecke und Dr. Vézina und die Richter Dose und Dr. Klinkhammer

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss der 5. Zivilkammer des Landgerichts Kleve vom 6. Juli 2005 wird auf Kosten des Gläubigers zurückgewiesen.

Beschwerdewert: 645 €

Gründe:

I.

1 Die Parteien sind (mittlerweile) geschiedene Eheleute. Der Gläubiger hatte die Schuldnerin auf Gesamtschuldausgleich sowie auf Erstattung wegen weiterer von ihm geleisteter Zahlungen in Anspruch genommen. Der in Höhe von 4.085,65 € nebst Zinsen geltend gemachten Forderung lagen im Wesentlichen Zahlungen des Gläubigers auf Darlehen, Versicherungen und sonstige Kosten für ein seinerzeit im Miteigentum der Parteien stehendes Hausgrundstück zugrunde. Gegen die Schuldnerin erging ein dem Klageantrag entsprechendes Versäumnisurteil, aus dem der Gläubiger in der Folgezeit vollstreckte. Nachdem die Schuldnerin Einspruch gegen das Versäumnisurteil eingelegt hatte, erweiterte der Gläubiger die Klage wegen der zwischenzeitlich erbrachten Leistungen um den Betrag von 3.152,24 € nebst Zinsen. Die Schuldnerin wand-

te einen Anspruch auf Nutzungsentschädigung ein und rechnete mit angeblichen Ausgleichsansprüchen aus ihrerseits erfolgter Schuldentilgung auf.

2 Auf Vorschlag des Gerichts schlossen die Parteien einen Prozessvergleich, in dem sie vereinbarten, dass der Gläubiger das gemeinsame Anwesen gegen eine Ausgleichszahlung von 25.000,00 € übernimmt. Ziff. 3 bis 5 des Vergleichs enthalten u.a. folgende Regelungen:

> "3. Der Kläger verzichtet auf die Rechte aus dem Versäumnisurteil …
>
> 4. Die Parteien sind sich einig, dass mit dieser Regelung sämtliche wechselseitig in den vorliegenden Rechtsstreit eingeführten Ansprüche mit Ausnahme von Herausgabeansprüchen der Beklagten bezüglich Hausratsgegenständen und sonstiger persönlicher Gegenstände erledigt sind. …
>
> 5. Die Kosten des Rechtsstreits und des Vergleichs werden gegeneinander aufgehoben."

3 Der Gläubiger begehrt die Festsetzung der Kosten seiner vor Vergleichsabschluss durchgeführten erfolglosen Zwangsvollstreckung aus dem Versäumnisurteil. Die Schuldnerin ist dem Begehren entgegen getreten.

4 Der Rechtspfleger hat dem Kostenfestsetzungsantrag stattgegeben. Auf die sofortige Beschwerde der Schuldnerin hat das Landgericht den angefochtenen Beschluss aufgehoben und den Kostenfestsetzungsantrag zurückgewiesen. Hiergegen wendet sich die zugelassene Rechtsbeschwerde.

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

ANDROID APP ON Google play
JLaw – für Android

Available on the App Store
JLaw – für iOS

II.

5 Die gemäß §§ 574 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 Satz 2, 575 ZPO statthafte und auch sonst zulässige Rechtsbeschwerde ist nicht begründet.

6 1. Das Beschwerdegericht hat die Auffassung vertreten, dass der Festsetzung der Kosten der Zwangsvollstreckung aus dem Versäumnisurteil zwar Ziff. 3 und 5 des Vergleichs nicht entgegenstünden. Ein Gläubiger könne auch nach Aufhebung eines Vollstreckungstitels durch Prozessvergleich die bis dahin aufgrund der Vollstreckung aus dem vorausgegangenen Titel entstandenen notwendigen Kosten gegen den Schuldner festsetzen lassen. Dies gelte aber nur in der Höhe, in welcher die Kosten entstanden wären, wenn der Gläubiger von vornherein die Vollstreckung auf den Vergleichsbetrag beschränkt hätte. Da eine Prüfung und Berechnung des materiell-rechtlichen Anspruchs im Kostenfestsetzungsverfahren allerdings nicht stattfinde und sich hier weder anhand der Gerichtsakte noch aus einer Erklärung, wie der Vergleich zustande gekommen sei und von welchen Ansprüchen die Parteien dabei letztlich ausgegangen seien, ergebe, inwieweit der mit dem Versäumnisurteil titulierte Betrag in den Vergleich übernommen und somit aufrechterhalten worden sei, könne eine Festsetzung der Kosten der Zwangsvollstreckung aus dem Versäumnisurteil nicht erfolgen.

7 Dagegen wendet sich die Rechtsbeschwerde ohne Erfolg.

8 2. Zutreffend ist das Beschwerdegericht davon ausgegangen, dass ein Gläubiger auch nach Ersetzung eines vollstreckbaren Titels durch einen Prozessvergleich grundsätzlich die Erstattung der Kosten der Zwangsvollstreckung aus dem ursprünglichen Titel in der Höhe verlangen kann, in der diese angefallen wären, wenn er von vornherein die Vollstreckung auf den Vergleichsbetrag beschränkt hätte. Die Festsetzung der Kosten der Zwangsvollstreckung ist in

§ 788 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 ZPO geregelt. Diese Vorschrift stellt nicht auf die Kontinuität des Vollstreckungstitels, sondern die Vollstreckbarkeit des zugrunde liegenden Anspruchs ab. Entscheidend ist daher, ob und inwieweit der dem ursprünglichen Titel zugrunde liegende Anspruch in dem Prozessvergleich zwar nicht formal, aber der Sache nach bestätigt worden ist, der Gläubiger die Zwangsvollstreckung also im Ergebnis zu Recht betrieben hat (BGH Beschluss vom 10. Oktober 2003 - IXa ZB 204/03 - NJW-RR 2004, 503, 504; OLG Stuttgart, RPfleger 1994, 118; OLG Hamburg JurBüro 1991, 1132; OLG Zweibrücken MDR 1989, 362).

9 3. Rechtsbedenkenfrei sieht das Beschwerdegericht in Ziff. 3 und 5 des Vergleichs keine der Kostenfestsetzung entgegenstehende Parteivereinbarung. Die Kosten der Zwangsvollstreckung sind keine Kosten des Rechtsstreits (BGH Beschluss vom 10. Oktober 2003 - IXa ZB 204/03 - NJW-RR 2004, 503, 504). Der Verzicht des Gläubigers auf die Rechte aus dem Versäumnisurteil bedeutet lediglich, dass für die Zukunft nur der Prozessvergleich Vollstreckungstitel ist. Er nimmt dem Versäumnisurteil in dem durch den Prozessvergleich bestätigten Umfang aber nicht die Wirkung als Grundlage für in der Vergangenheit bereits durchgeführte Vollstreckungsmaßnahmen. Die Kosten der Zwangsvollstreckung fallen auch nicht unter Ziff. 4 des Vergleichs, denn sie gehören nicht zu den in den "vorliegenden Rechtsstreit eingeführten" Ansprüchen.

10 4. Gleichwohl hat das Beschwerdegericht den Kostenfestsetzungsbeschluss zu Recht aufgehoben und den Kostenfestsetzungsantrag zurückgewiesen.

11 a) Der vorliegende Sachverhalt unterscheidet sich von demjenigen, der der Entscheidung des IXa Zivilsenats vom 10. Oktober 2003 (IXa ZB 204/03 - NJW-RR 2004, 503 f.) zugrunde lag. Während in jenem Fall der Gläubiger zu-

nächst einen Titel erwirkt und sich die Parteien sodann vergleichsweise auf die Zahlung eines geringeren Betrags geeinigt hatten, beschränkt sich der Vergleich hier nicht auf den (ursprünglich) eingeklagten Zahlungsanspruch. Die Schuldnerin hat sich vielmehr verpflichtet, ihren hälftigen Miteigentumsanteil an dem Anwesen gegen Zahlung von 25.000 € durch den Gläubiger auf diesen zu übertragen. In diesem Betrag ging die Klageforderung auf.

12 Daraus folgt aber nicht zwingend, dass der dem ursprünglichen Titel zugrunde liegende Anspruch in dem Prozessvergleich der Sache nach nicht teilweise bestätigt worden ist. Nach dem Akteninhalt, insbesondere nach dem gerichtlichen Hinweisbeschluss vom 15. Juni 2004, kann nicht ausgeschlossen werden, dass der dem Versäumnisurteil zugrunde liegende Anspruch als Rechenposten in die Festlegung der Ablösesumme eingeflossen und somit auch der Sache nach zum Teil bestätigt worden ist.

13 b) Allerdings lässt sich anhand der Gerichtsakte nicht feststellen, ob und gegebenenfalls in welcher Höhe sich der Ablösebetrag durch die Einbeziehung des ursprünglich vom Gläubiger eingeklagten und mittels Versäumnisurteils zunächst titulierten Betrags verringert hat. In dem Hinweisbeschluss vom 15. Juni 2004 ist unter Einbeziehung der Klageerweiterung (von 4.085,64 € auf 7.237,88 €) eine Forderung des Gläubigers von 3.681,67 € errechnet worden. Dabei ist der Anspruch der Schuldnerin auf Nutzungsentschädigung berücksichtigt worden. Außer Betracht gelassen wurden dagegen die zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen der Schuldnerin. In welchem Umfang das vor der Klageerweiterung ergangene Versäumnisurteil in der Sache Bestand hat, lässt sich daraus nicht entnehmen. Für den Vergleich musste nämlich nicht danach differenziert werden, inwieweit die Forderung bis zum 31. August 2002 und inwieweit sie danach entstanden war. Das Versäumnisurteil betrifft aber nur die

Ansprüche bis August 2002. Erst recht bleibt offen, inwieweit eine für gerechtfertigt gehaltene Forderung die Festlegung der Ablösesumme beeinflusst hat.

14 c) Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde spricht keine Vermutung dafür, dass Parteien bei Abschluss eines Vergleichs davon ausgehen, ein eingeklagter Anspruch habe bis dahin voll bestanden (vgl. zu § 717 Abs. 2 ZPO Stein/Jonas/Münzberg ZPO 22. Aufl. 2002 § 717 Rdn. 64). Denn ein Vergleich dient gerade der Beseitigung einer rechtlichen oder tatsächlichen Ungewissheit (§ 779 Abs. 1 BGB), die in der Regel im Bestehen oder Nichtbestehen bzw. der Höhe eines Anspruchs liegt.

15 d) Ebenso wenig zu folgen ist der Rechtsbeschwerde darin, dass der Schuldner im Kostenfestsetzungsverfahren dafür darlegungs- und beweispflichtig ist, ob bzw. inwieweit der Anspruch, der dem durch den Prozessvergleich ersetzten Titel zugrunde liegt, in dem Vergleich nicht bestätigt worden ist. Denn es handelt sich nicht um einen Gegenanspruch im Sinne von § 788 Abs. 3 ZPO.

16 Zwar fußt die Ansicht, dass ein Gläubiger auch nach Ersetzung eines vollstreckbaren Titels durch einen Prozessvergleich die Erstattung der Kosten der Zwangsvollstreckung aus dem ursprünglichen Titel in der Höhe verlangen kann, in der diese angefallen wären, wenn die Vollstreckung von vornherein auf den Vergleichsbetrag beschränkt worden wäre, maßgeblich auf der Vorschrift des § 788 Abs. 3 ZPO (§ 788 Abs. 2 ZPO a.F.; vgl. OLG Stuttgart, RPfleger 1994, 118). Danach kann der Schuldner die Kosten der Zwangsvollstreckung nur insoweit zurückverlangen, als diese im Ergebnis zu Unrecht betrieben wurde. Daraus folgt aber nicht, dass der Gläubiger als Anspruchsinhaber die Voraussetzungen der Kostenfestsetzung nicht darlegen und beweisen muss (MüchKomm-ZPO/Belz 3. Aufl. § 104 Rdn. 6). Hierzu gehört auch der Vortrag,

inwieweit der dem ursprünglichen Titel zugrunde liegende Anspruch in dem Prozessvergleich der Sache nach bestätigt worden ist.

17 e) Das Kostenfestsetzungsverfahren ist ein reines Betragsverfahren; über die Erstattungspflicht dem Grunde nach ist nicht (mehr) zu entscheiden (v. Eicken/Mathias Die Kostenfestsetzung 19. Aufl. Rdn. B 84). Zu prüfen sind jedoch die Voraussetzungen der Kostenfestsetzung. Hierzu gehört im Falle einer Entscheidung nach §§ 788 Abs. 2 Satz 1, 104 ZPO auch das Vorhandensein des Hauptsachetitels als Festsetzungsgrundlage (OLG Zweibrücken MDR 1989, 362; Zöller/Stöber ZPO 28. Aufl. § 788 Rdn. 18 f.). Genügt hierfür grundsätzlich die Ersetzung durch einen anderen Titel, so obliegt dem Rechtspfleger auch die Feststellung, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang der ursprüngliche Titel in dem nachfolgenden Vergleich in der Sache bestätigt worden und somit weiterhin Grundlage für die Festsetzung der Vollstreckungskosten ist.

18 Diese Prüfung ist nicht auf den aus der Verfahrensakte feststellbaren Sachverhalt beschränkt. Dass das formalisierte Kostenfestsetzungsverfahren im Interesse der Rechtssicherheit klarer und praktikabler Berechnungsgrundlagen bedarf, bedeutet nicht, dass nicht ohne weiteres anhand der Gerichtsakten oder anderer Urkunden feststellbare Kosten nicht festsetzungsfähig sind. Gemäß § 104 Abs. 2 ZPO genügt für die Berücksichtigung einer Kostenposition deren Glaubhaftmachung, d.h. die tatsächlichen Voraussetzungen der Erstattungsfähigkeit müssen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit feststehen (BGH Beschlüsse vom 27. Februar 2007 - XI ZB 38/05 - FamRZ 2007, 904, 905 und vom 04. April 2007 - III ZB 79/06 - AnwBl. 2007, 552). Dabei stehen dem Gläubiger nach § 294 Abs. 1 ZPO sämtliche Beweismittel zur Verfügung; die in § 294 Abs. 2 ZPO enthaltene Beschränkung auf präsente Beweismittel gilt nicht. Denn diese findet keine Anwendung in Fällen, in denen das Gesetz die Glaubhaftmachung nicht erfordert, sondern - wie bei § 104 Abs. 2 Satz 1 ZPO -

lediglich genügen lässt (vgl. BGH Beschluss vom 4. April 2007 - III ZB 79/06 - AnwBl. 2007, 552; Zöller/Geimer/Greger ZPO 28. Aufl. § 294 Rdn. 3 a.E.). Grenzen ergeben sich nur, wenn die Klärung schwieriger materiell-rechtlicher Fragen erforderlich wäre, da das Kostenfestsetzungsverfahren hierfür weder bestimmt noch geeignet ist.

19 f) Das Beschwerdegericht ist indessen zu Recht davon ausgegangen, dass aus der Akte nicht entnommen werden kann, ob und gegebenenfalls in welcher Höhe sich der für die Übertragung des Miteigentumsanteils zu zahlende Betrag durch eigene Zahlungsansprüche des Gläubigers verringert hat (s. II 4 b). Andere Erkenntnisquellen standen nicht zur Verfügung. Die Rüge der Rechtsbeschwerde, das Beschwerdegericht habe den Gläubiger auf den unzureichenden Sachvortrag hinweisen müssen, bleibt ohne Erfolg. Denn die Rechtsbeschwerde führt nicht in entscheidungserheblicher Weise aus, welchen ergänzenden Vortrag der Gläubiger im Falle eines gerichtlichen Hinweises gehalten hätte. Dass der tatsächliche (hälftige) Immobilienwert weit über den zugesagten 25.000 € liege und dementsprechend zumindest die ursprünglich geltend gemachte Forderung in Höhe von 4.085,64 € mit dem Vergleich "durchgesetzt" wurde, ist unbehelflich. Hieraus wird nicht erkennbar, in welchem Umfang das Versäumnisurteil in der Sache weiter Bestand hat. Maßgeblich ist insofern nicht ein Gesamtbetrag von 4.085,64 €, sondern der Betrag, der von der ursprünglichen Klageforderung in dieser Höhe dem Gläubiger im Rahmen des

Vergleichs zugute gekommen ist. Um den Gesamtbetrag des Versäumnisurteils kann es sich schon deshalb nicht handeln, weil hierbei der Anspruch der Schuldnerin auf Nutzungsentschädigung nicht berücksichtigt worden ist.

Hahne Weber-Monecke Vézina

Dose Klinkhammer

Vorinstanzen:
AG Emmerich, Entscheidung vom 14.03.2005 - 6 a M 1249/04 -
LG Kleve, Entscheidung vom 06.07.2005 - 5 T 33/05 -