BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 179/06

vom

25. April 2007

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 119 Abs. 1 Satz 1; RVG VV Nr. 2100

Prozesskostenhilfe kann nach § 119 Abs. 1 Satz 1 ZPO nur für den jeweiligen Rechtszug (im kostenrechtlichen Sinne) bewilligt werden, nicht aber für eine außergerichtliche Tätigkeit des Rechtsanwalts "zwischen den Instanzen" (Prüfung der Erfolgsaussicht eines Rechtsmittels, Nr. 2100 des Vergütungsverzeichnisses zum RVG).

BGH, Beschluss vom 25. April 2007 - XII ZB 179/06 - OLG Düsseldorf
AG Mönchengladbach-Rheydt

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 25. April 2007 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Hahne, den Richter Sprick, die Richterin Weber-Monecke sowie die Richter Prof. Dr. Wagenitz und Dose

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde des Klägers gegen den Beschluss des 5. Familiensenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 15. Dezember 2005 wird auf seine Kosten zurückgewiesen.

Gründe:

I.

1 Der Kläger begehrt im Hauptsacheverfahren die Abänderung eines Vergleichs, durch den er sich zur Zahlung von Kindesunterhalt an seine minderjährigen Kinder, die Beklagten zu 1 und 2, verpflichtet hat. Das Amtsgericht hat ihm für diese Unterhaltsabänderungsklage Prozesskostenhilfe ohne Zahlungsbestimmung gewährt. Den weitergehenden Antrag, Prozesskostenhilfe auch "für die nach Abschluss der Instanz fällige Prüfung der Erfolgsaussichten eines etwaigen Rechtsmittels (Nr. 2200 - jetzt 2100 - des Vergütungsverzeichnisses zum Rechtsanwaltsvergütungsgesetz - RVG) zu gewähren", hat das Amtsgericht abgelehnt.

2 Die dagegen gerichtete sofortige Beschwerde des Klägers hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen. Der Kläger verfolgt mit der vom Oberlandesgericht zugelassenen Rechtsbeschwerde sein Begehren auf ergänzende Pro-

zesskostenhilfegewährung zur Prüfung der Erfolgsaussichten eines Rechtsmittels weiter.

II.

3 Die Rechtsbeschwerde ist nach § 574 Abs. 1 Nr. 2 ZPO statthaft. Sie ist nach der Gewährung von Wiedereinsetzung in die Versäumung der Frist zur Einlegung und Begründung der Rechtsbeschwerde mit Beschluss des Senats vom 11. Oktober 2006 auch im Übrigen zulässig, jedoch nicht begründet:

4 1. Das Oberlandesgericht, dessen Entscheidung mit dem gleichen Wortlaut begründet ist wie seine in FamRZ 2006, 628 f. veröffentlichte Entscheidung vom selben Tag in einer gleich gelagerten Sache, hat einen Anspruch auf Gewährung von Prozesskostenhilfe für die Prüfung der Erfolgsaussicht eines Rechtsmittels schon vor Abschluss der Instanz verneint und dazu ausgeführt:

5 § 119 Abs. 1 Satz 1 ZPO sehe die Bewilligung von Prozesskostenhilfe für jeden Rechtszug gesondert vor. Die Prüfung der Erfolgsaussicht eines Rechtsmittels gehöre aber nicht mehr zu dem Instanzenzug, dessen abschließende Entscheidung angefochten werden solle.

6 Die Prüfung der Erfolgsaussicht eines Rechtsmittels sei auch keine andere Angelegenheit im Sinne von § 48 Abs. 4 RVG. Es fehle an einem Zusammenhang im Sinne der dort aufgeführten vier Fallgruppen.

7 Demgegenüber seien die Prüfung der Erfolgsaussichten und die Beratung über die Einlegung eines Rechtsmittels außergerichtliche Tätigkeiten. Für deren Finanzierung könne staatliche Hilfe nur nach dem Beratungshilfegesetz gewährt werden.

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

8 2. Die überzeugend begründete Entscheidung des Oberlandesgerichts hält rechtlicher Überprüfung stand:

9 a) Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde gehört die Prüfung der Erfolgsaussichten eines Rechtsmittels nicht zum abgeschlossenen Rechtszug und kann diesem auch nicht über § 48 Abs. 4 RVG oder die Systematik des RVG in Verbindung mit dem Vergütungsverzeichnis (VV) zugerechnet werden:

10 Der Gesetzgeber hat mit dem Gesetz zur Modernisierung des Kostenrechts (Kostenrechtsmodernisierungsgesetz - KostRMoG) die rechtsanwaltlichen Vergütungsmodalitäten geändert. An die Stelle der Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte (BRAGO) ist das Gesetz über die Vergütung der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte (Rechtsanwaltsvergütungsgesetz - RVG) getreten. Das Gesetz sollte für den rechtsuchenden Bürger anwenderfreundlicher gestaltet werden (BT-Drucks. 15/1971, S. 1 f., 144). Zu einer der wesentlichen Änderungen gehört dabei, dass die "Abrategebühr" gemäß § 20 Abs. 2 BRAGO (vgl. hierzu Madert in Gerold/Schmidt/v. Eicken/Madert, Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte, 15. Aufl. 2002, § 20 Rdn. 25 ff. und zu den Änderungen durch das RVG: Podlech-Trappmann in Bischof/Jungbauer/Podlech-Trappmann, Kompaktkommentar RVG, S. 473 f. sowie Onderka in Goebel/Gottwald, Rechtsanwaltsvergütungsgesetz 2004, VV RVG, S. 377) durch die Gebühr für die Prüfung der Erfolgsaussicht eines Rechtsmittels nach dem Vergütungsverzeichnis Nr. 2100 ersetzt wurde. Diese ist nunmehr unabhängig davon, ob der Rechtsanwalt die Einlegung eines Rechtsmittels empfiehlt oder davon abrät.

11 Von dieser Änderung nicht betroffen ist § 119 Abs. 1 ZPO, wonach Prozesskostenhilfe nur für den jeweiligen Rechtszug gewährt werden kann. Die Definition, derzufolge ein Rechtszug mit dem einleitenden Antrag beginnt und

mit der abschließenden Entscheidung oder anderweitigen endgültigen Erledigung endet (vgl. Zöller/Philippi, ZPO, 26. Aufl. § 119 Rdn. 1; BGH, Beschluss vom 8. Juli 2004 - IX ZB 565/02 - FamRZ 2004, 1707, 1708), bleibt verbindlich.

12 Soweit § 48 RVG gebührenrechtlich Ergänzungen vornimmt (im Einzelnen dazu BT-Drucks. 15/1971, S. 200 f. und Göttlich/Mümmler, RVG, S. 723 f.), kann diesen die Prüfung der Erfolgsaussicht eines Rechtsmittels nicht durch ergänzende Gesetzesauslegung, richterliche Rechtsfortbildung oder Analogie hinzugerechnet werden. Weder die Einordnung der Gebührentatbestände in dem Vergütungsverzeichnis zum RVG noch Praktikabilitätsgründe können insoweit eine Prozesskostenhilfebewilligung rechtfertigen (so auch Schons in Praxiskommentar zum Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, 2. Aufl., Rdn. 12 ff. zu 2100 VV; ders. AGS 2005, 568, 569).

13 Der Gesetzgeber hat die "Abrategebühr" gemäß § 20 Abs. 2 BRAGO bewusst abgeschafft. Dies führt - insoweit ist dem Beschwerdeführer beizutreten - dazu, dass die Prüfung der Erfolgsaussicht eines Rechtsmittels im Rahmen der Prozesskostenhilfe nicht zusätzlich vergütet wird. Der Gesetzgeber war jedoch berechtigt, das speziellere Vergütungsrecht zu ändern, ohne eine Anpassung im allgemeinen Prozessrecht vorzunehmen.

14 Generell besteht kein Anspruch der nicht ausreichend bemittelten Partei, gegenüber einem "Selbstzahler" völlig gleichbehandelt zu werden. Das Bundesverfassungsgericht (BVerfGE 81, 347, 355 ff.; BVerfGE 22, 83, 85 f. und Beschluss vom 26. April 1988 - 1BvL 84/86 - NJW 1988, 2231 ff.) verlangt lediglich, dass im Bereich des Rechtsschutzes die prozessuale Stellung von Bemittelten und Unbemittelten weitgehend anzugleichen ist. Daraus folgt, dass einseitige Benachteiligungen ohne sachlichen Grund zu vermeiden sind. Ebenso folgt daraus, dass der Rechtsschutz für die unbemittelte Partei nicht unver-

hältnismäßig erschwert werden darf und ungerechtfertigte Härten auszugleichen sind. Von ihr kann aber verlangt werden, die Prozessaussichten vernünftig abzuwägen und das Kostenrisiko zu berücksichtigten (BGH, Beschluss vom 14. Dezember 1993 - VI ZR 235/92 - MDR 1994, 406).

15 Die vorliegend begehrte Ergänzung der bereits gewährten Prozesskostenhilfe betrifft nur die anwaltliche Beratungstätigkeit in dem Zeitraum von der Verkündung einer erstinstanzlichen Entscheidung bis zu der Einlegung eines Rechtsmittels dagegen. Wenngleich zu den Pflichten eines Rechtsanwalts gehört, die Interessen der Partei auch in diesem Zwischenstadium zu wahren (vgl. BGH, Urteile vom 6. Juli 1989 - IX ZR 75/88 - WM 1989, 1826 ff. und vom 17. Januar 2002 - IX ZR 100/99 - WM 2002, 512 f.), so entsteht doch keine unbillige Benachteiligung, wenn nicht auch dafür Prozesskostenhilfe gewährt wird.

16 b) Die Argumentation der Rechtsbeschwerde, die Zeit zur Prüfung der Erfolgsaussicht eines Rechtsmittels werde zu knapp, wenn Prozesskostenhilfe dafür erst nach Erlass der Entscheidung beantragt werden könne (so auch Hartung/Römermann, ZRP 2003, 149 ff., 151), überzeugt nicht.

17 Im Rechtsmittelverfahren ist der Prozessstoff bereits durch die erste Instanz aufgearbeitet. In der Regel kommt es auf Rechtsfragen an, während der Sachverhalt nur sehr eingeschränkt ergänzt werden kann. Normalerweise genügen die Rechtsmittelfristen von zumeist einem Monat (§§ 517, 544 Abs. 2 Satz 1, 548, 575 Abs. 1 Satz 1 ZPO), um vor deren Ablauf einen Prozesskostenhilfeantrag einzureichen. Notfalls muss die Einlegung eines Rechtsmittels, sofern sie nicht bis zur Entscheidung über die Prozesskostenhilfe zurückgestellt und sodann mit einem Wiedereinsetzungsgesuch verbunden wird, "fristwahrend" erfolgen. Die Mehrkosten bei einer anschließenden Rücknahme sind nicht unverhältnismäßig hoch. Bei der vorliegend im Raum stehenden Berufung er-

mäßigt sich die 4,0 Gebühr nach KV 1220 auf eine 1,0 Gebühr gemäß KV 1221 bei Rücknahme des Rechtsmittels vor Eingang der Begründungsschrift.

18 Ein gewisser - durch Rechtsmittelfristen aber generell ausgelöster - Zeitdruck ist der Rechtssicherheit wegen nicht zu vermeiden. Ebenso wie nur das Rechtsmittelgericht über die Richtigkeit der Entscheidung der Vorinstanz befinden kann, muss auch die Prüfung der Erfolgsaussicht eines Rechtsmittels der höheren Instanz vorbehalten bleiben. Ein Ausgangsgericht kann nicht, schon gar nicht zu Beginn des Rechtsstreits, beurteilen, ob ein Rechtsmittel gegen seine Entscheidung Aussicht auf Erfolg haben wird. Selbst bei streitigen Rechtsfragen, für deren Klärung ein Rechtsmittel vom Ausgangsgericht zugelassen wird, ist eine Kontrolle nur möglich, wenn die Prüfungskompetenz auf das Rechtsmittelgericht übergeht.

19 c) Auf die von der Rechtsbeschwerde aufgezeigten Anrechnungsmodalitäten der Gebühren zur Prüfung der Erfolgsaussicht eines Rechtsmittels auf die im Rechtsmittelverfahren anfallenden Gebühren (vgl. auch Onderka, aaO S. 380 Rdn. 16 ff. und Hartung, aaO S. 208) kommt es nicht an.

20 Entscheidend ist, ob der Gesetz- oder Verordnungsgeber einen Lebenssachverhalt dahingehend geregelt hat, dass er durch öffentliche Mittel unterstützt werden kann. Nur wenn dies der Fall ist, dürfen Steuergelder entsprechend verwandt werden. Wie sich aus der Begründung des Gesetzentwurfs (BT-Drucks. 15/1971, S. 3) ergibt, wurde zwar eine angemessene Erhöhung der Einnahmen der Anwaltschaft grundsätzlich angestrebt; speziell § 48 RVG (BT-Drucks. 15/1971, S. 200 f.) und Nr. 2100 des Vergütungsverzeichnisses (BT-Drucks. 15/1971, S. 206) wurden aber nicht so ausgestaltet, dass Prozesskostenhilfe für die Prüfung der Erfolgsaussicht eines Rechtsmittels im voraus gewährt werden kann.

21 Auf die häufig vom Einzelfall abhängigen weiteren Umstände einer Anrechnung kann nicht abgestellt werden, zumal andernfalls der missbräuchlichen Gestaltung durch Anwaltswechsel zwischen den Instanzen nicht wirksam begegnet werden könnte.

22 d) Für die Prüfung der Erfolgsaussichten eines Rechtsmittels als außergerichtliche Tätigkeit "zwischen den Instanzen" kann jedoch Beratungshilfe gewährt werden (vgl. Kalthoener/Büttner/Wrobel-Sachs Prozesskostenhilfe und Beratungshilfe 4. Aufl. Rdn. 921).

23 Für Leistungen nach dem Gesetz über die Beratungshilfe (BerHG) kommt es anders als gemäß § 114 ZPO nicht maßgeblich auf die Erfolgsaussicht an (Schoreit/Dehn, Beratungshilfe, Prozesskostenhilfe - BerH/PKH, 8. Aufl. BerHG § 1 Rdn. 102 ff., 107). Auch kommt in Betracht, dass der Antrag auf Beratungshilfe noch nachträglich gestellt werden kann (Houben in RA-Micro Online-Kommentar, Rechtsanwaltsvergütungsgesetz 9. Aufl., S. 286).

24 Ein Anspruch auf völlige gebührenrechtliche Gleichbehandlung bemittelter und unbemittelter Parteien besteht nicht. Das Bundesverfassungsgericht (NJW 1988, 2231 ff.) betont die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers im Bereich der darreichenden Verwaltung und legt auch sich selbst größte Zurückhaltung bei der Forderung nach zusätzlichen Leistungsverpflichtungen auf. Daher müssen Rechtsanwälte bei der Vertretung nicht ausreichend bemittelter Mandanten ohne Rechtsschutzversicherung gegebenenfalls auch ein gemindertes Gebührenaufkommen in Kauf nehmen. Einen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz stellt dies im Verhältnis der Prozessbevollmächtigten der

Parteien zueinander schon deshalb nicht dar, weil das Prozesskosten- und Beratungshilferecht nicht dazu bestimmt ist, den an einem Verfahren mitwirkenden Rechtsanwälten gleich hohe Gebührenansprüche zu sichern.

Hahne Sprick Weber-Monecke

Wagenitz Dose

Vorinstanzen:
AG Mönchengladbach-Rheydt, Entscheidung vom 27.06.2005 - 17 F 45/05 -
OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 15.12.2005 - II-5 WF 201/05 -