
Datum: 13.07.2012
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 25. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 25 W 172/12
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2012:0713.25W172.12.00

Vorinstanz: Landgericht Bochum, 2 O 570/10

Tenor:

Die sofortige Beschwerde wird zurückgewiesen.
Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt die Klägerin.
Der Beschwerdewert beträgt 1.150,73 €.
Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe:

I.

Im Ausgangsverfahren hatte die Klägerin Ansprüche auf Rückabwicklung eines Grundstückskaufvertrages und Schadensersatz geltend gemacht. Mit Urteil vom 10. Oktober 2011 wies das Landgericht Bochum die Klage vollumfänglich ab und legte der Klägerin die Kosten des Verfahrens auf. Gegen dieses Urteil legte die Klägerin mit Anwaltsschriftsatz vom 4. November 2011, bei dem Oberlandesgericht eingegangen am 7. November 2011 und dem klägerischen Prozessbevollmächtigten zugestellt am 14. November 2011, Berufung ein. Mit Schriftsatz vom 14. November 2011 meldeten sich die Prozessbevollmächtigten der Beklagten und beantragten die Zurückweisung der Berufung.

Mit Anwaltsschriftsatz vom 13. Januar 2012 begründete die Klägerin ihre Berufung. Dieser Schriftsatz wurde den Prozessbevollmächtigten der Beklagten am 20. Januar 2012 zugestellt.

Mit Verfügung vom 26. Januar 2012 wies der Senat darauf hin, dass er einstimmig davon überzeugt sei, dass das Rechtsmittel keine Aussicht auf Erfolg habe und beabsichtige, das

1

2

3

4

5

Rechtsmittel nach § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen. Diese Verfügung wurde den Prozessbevollmächtigten der Klägerin am 31. Januar 2012 zugestellt. Die Klägerin nahm daraufhin ihr Rechtsmittel mit Schriftsatz vom 29. Februar 2012 zurück.

Eine über die in dem Schriftsatz vom 14. November 2011 hinausgehende Äußerung erfolgte durch die Beklagte im weiteren Verlaufe des Berufungsverfahrens nicht. 6

Mit Antrag vom 12. März 2012 begehrt die Beklagte für das Berufungsverfahren u.a. die Festsetzung einer 1,6-fachen Verfahrensgebühr gem. Nr. 3200 VV RVG. Im Kostenfestsetzungsbeschluss vom 19. April 2012 setzte die Rechtspflegerin bei dem Landgericht Bochum antragsgemäß fest. 7

Gegen diesen, an ihren erstinstanzlichen Prozessbevollmächtigten am 24. April 2012 zugestellten Beschluss hat die Klägerin mit Schriftsatz vom 7. Mai 2012, eingegangen am gleichen Tage, „Beschwerde“ eingelegt. Unter Bezugnahme auf die Entscheidung des VI. Zivilsenats des BGH vom 03. Juli 2007 (abgedr. in NJW 2007, 3723) vertritt sie die Auffassung, dass in derartigen Fällen eine 1,6-fache Verfahrensgebühr nur dann vom Gegner zu ersetzen sei, wenn das Rechtsmittel begründet werde und eine Sachentscheidung hierüber ergehe. An letzterem fehle es vorliegend. 8

Die Rechtspflegerin bei dem Landgericht Bochum hat mit weiterem Beschluss vom 5. Juni 2012 der sofortigen Beschwerde nicht abgeholfen und sie dem Oberlandesgericht zur Entscheidung vorgelegt. 9

Die Einzelrichterin hat das Verfahren dem Senat übertragen, § 568 Satz 2 Nr. 2 ZPO. 10

II. 11

Die gemäß den §§ 104 Abs. 3, 567 Abs. 1, 569 Abs. 1 ZPO zulässige sofortige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg. 12

Zu Recht hat die Rechtspflegerin des Landgerichts zugunsten der Beklagten eine 1,6-fache Verfahrensgebühr nach Nr. 3200 VV RVG festgesetzt. 13

1. 14

Nach ganz herrschender Meinung, die auch die Beschwerdeführerin nicht anfigt, kann einem Rechtsmittelgegner jedenfalls nach Vorlage der Rechtsmittelbegründung ein berechtigtes Interesse nicht mehr abgesprochen werden, mit anwaltlicher Hilfe eine Zurückweisung des Rechtsmittels anzustreben und einen entsprechenden Antrag anzukündigen. Dass der Prozessbevollmächtigte des Rechtsmittelgegners in diesem Fall eine 1,6 fache Verfahrensgebühr verdient und diese erstattungsfähig ist, darüber besteht weitgehend Einigkeit. Für den vorliegenden Fall folgt daraus zunächst, dass die Klägerin mit der Vorlage des Berufungsbegründungsschriftsatzes vom 13. Januar 2012 ihre Absicht, das Rechtsmittelverfahren tatsächlich mit dem Ziel der Abänderung des ihr nachteiligen erstinstanzlichen Urteils streitig durchzuführen, eindeutig zu erkennen gegeben hatte und andererseits die Beklagte spätestens ab dem Zeitpunkt der Zustellung der Berufungsbegründung in der Lage war, durch einen entsprechenden Gegenantrag das Verfahren zu fördern. Ein nach Zustellung der Berufungsbegründungsschrift vom 13. Januar 2012 eingereichte Zurückweisungsantrag hätte danach zweifellos eine erstattungsfähige 1,6 fache Gebühr ausgelöst. 15

2. 16

Davon ausgehend muss dann aber der vorliegend verfrüht, nämlich bereits unmittelbar nach Einlegung des Rechtsmittels gestellte Zurückweisungsantrag der Beklagten auf diesen späteren Zeitpunkt fortwirken, denn es würde auf eine unnötige Förmerei hinauslaufen, von dem Rechtsmittelgegner zu erwarten, dass er nach Eingang der Rechtsmittelbegründung nochmals einen Schriftsatz mit einem Gegenantrag bei Gericht einreicht, um die Erstattungsfähigkeit der vollen Verfahrensgebühr herbeizuführen. Zur Klarstellung ist hierzu weiter auszuführen, dass als maßgeblicher Zeitpunkt jener zu gelten hat, zu dem die Rechtsmittelbegründung dem Gegner zugeleitet wird. Vorliegend war dies der 20. Januar 2012, der Tag der Zustellung der Berufungsbegründung an den Prozessbevollmächtigten der Beklagten. Da es bei sachgerechtem Verständnis auf die zeitliche Abfolge der Anträge nicht ankommen kann, war mithin auch die mit dem verfrüht gestellten, aber bis zum Zeitpunkt der Vorlage der Berufungsbegründung fortwirkenden Sachantrag anfallende Verfahrensgebühr Nr. 3200 VV RVG notwendig i.S.v. § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO und ist deshalb kostenrechtlich erstattungsfähig (vgl. auch Müller-Rabe in Gerold/Schmidt, RVG, Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, 20. Auflage, 2012, 3200 VV, Rnd. 44).	17
3.	18
Nach Auffassung des Senates steht dieses Ergebnis nicht im Widerspruch mit der neueren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes.	19
a)	20
Zwar hat der VI. Zivilsenats des BGH in seiner Entscheidung vom 03. Juli 2007, Az.: VI ZB 21/06 (abgedr. in NJW 2007, 3723) einen mit dem vorliegenden vergleichbarer Fall entschieden, in dem der Zurückweisungsantrag des Berufungsgegners verfrüht, nämlich bereits nach Eingang der Berufungseinlegungsschrift gestellt worden war, die Berufung anschließend begründet, jedoch nach Hinweisbeschluss des Rechtsmittelgerichts zurückgenommen worden war. Nach Auffassung des VI. Zivilsenats beschränke sich der Erstattungsanspruch des Berufungsgegners in einem solchen Fall lediglich auf eine 1,1 - Verfahrensgebühr gemäß Nr. 3201 Nr. 1 VV RVG. Denn im Normalfall bestehe kein Anlass für den Berufungsgegner, mit der Verteidigungsanzeige seines Prozessbevollmächtigten zugleich den Sachantrag auf Zurückweisung der Berufung anzukündigen. Der Berufungsbeklagte könne sich nämlich erst nach Vorliegen der Berufungsbegründung mit Inhalt und Umfang des Angriffs auf das erstinstanzliche Urteil sachlich auseinandersetzen und durch einen entsprechenden Gegenantrag sowie dessen Begründung das Verfahren fördern. Es sei nicht ersichtlich, welche Prozessförderung von einem Antrag auf Zurückweisung der Berufung ausgehen könnte, solange mangels einer Berufungsbegründung eine sachgerechte Prüfung des Rechtsmittels nicht möglich sei.	21
b)	22
Dieser Entscheidung stehen nach Auffassung des Senates im Sinngehalt nach neuere Entscheidungen des Bundesgerichtshofes entgegen. Denn der XII. Zivilsenat des BGH hat in seinem Beschluss vom 01. April 2009, Az.: XII ZB 12/07 (abgedr. in NJW 2009, 2220), dem ein Sorgerechtsstreit zugrunde lag, in dem der Zurückweisungsantrag des Beschwerdegegners ebenfalls verfrüht gestellt und die Beschwerde nach Eingang der Begründung vom Beschwerdegericht zurückgewiesen worden war, auf die Erstattungsfähigkeit einer 1,6-fachen Verfahrensgebühr erkannt. Zur Begründung hat er, wie zuvor bereits der VI. Zivilsenat, grundsätzlich ausgeführt, dass die 1,6-fache Verfahrensgebühr nach Nr. 3200 VV RVG für das Betreiben des Geschäfts entstehe, wozu auch das Einreichen von Schriftsätzen bei Gericht gehöre. Die Verfahrensgebühr ermäßige	23

sich zwar bei einer vorzeitigen Beendigung des Auftrags nach Nr. 3201 Nr. 1 VV RVG auf eine 1,1-fache Gebühr, habe aber der Rechtsanwalt bereits einen Schriftsatz eingereicht, der die Sachanträge oder einen Sachvortrag enthalte, komme - wie sich aus Nr. 3201 Satz 1 Nr. 1 VV RVG ergebe - eine vorzeitige Beendigung des Auftrags und damit eine Ermäßigung der Gebühr nicht mehr in Betracht. Gleichwohl sei hiervon die Frage zu unterscheiden, ob der Rechtsmittelgegner diese Kosten vom Rechtsmittelführer als der unterliegenden Partei erstattet verlangen könne. Dies setze nach § 91 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 2 ZPO voraus, dass der Antrag auf Zurückweisung des Rechtsmittels zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung notwendig war. Die Erstattung der aufgewendeten Kosten könne eine Partei dabei nur insoweit erwarten, als sie der ihr aus dem Prozessrechtsverhältnis obliegenden Pflicht nachgekommen sei, die Kosten möglichst niedrig zu halten. Zwar beurteile sich die Frage, ob aufgewendete Prozesskosten zu einer zweckentsprechenden Rechtsverteidigung im Sinne von § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO notwendig waren, grundsätzlich danach, ob eine verständige und wirtschaftlich vernünftige Partei die die Kosten auslösende Maßnahme im Zeitpunkt ihrer Veranlassung als sachdienlich habe ansehen dürfen. Nach Einreichung der Rechtsmittelbegründung könne dem Rechtsmittelgegner aber ein berechtigtes Interesse nicht abgesprochen werden, mit anwaltlicher Hilfe eine Zurückweisung des Rechtsmittels anzustreben und einen entsprechenden Antrag anzukündigen. Der verfrühte Zurückweisungsantrag wirke auf diesen Zeitpunkt fort, denn es würde auf eine unnötige Förmerei hinauslaufen, von dem Rechtsmittelgegner zu erwarten, dass er nach Eingang der Rechtsmittelbegründung nochmals einen Schriftsatz mit einem Gegenantrag bei Gericht einreicht, um die Erstattungsfähigkeit der vollen Verfahrensgebühr herbeizuführen. In dem der Entscheidung zugrunde liegenden Fall könne der Rechtsmittelgegner daher die Erstattung der 1,6-fachen Verfahrensgebühr verlangen, da die Rechtsmittelführerin ihre Beschwerde nach dem verfrühten Zurückweisungsantrag des Gegners noch begründet und das Beschwerdegericht in der Sache entschieden habe. Der XII. Zivilsenat nimmt hierbei u.a. Bezug auf eine Entscheidung des OLG Oldenburg vom 28.12.2006, Az.: 1 W 88/06 (abgedr. in JurBüro 2007, 208), das allerdings die Erstattungsfähigkeit der 1,6-fachen Verfahrensgebühr für ein Berufungsverfahren zuerkannte, in dem – vergleichbar dem vorliegenden sowie dem der Entscheidung des VI. Zivilsenats des BGH vom 03.07.2007 (a.a.O.) zugrunde liegenden Fall - der Berufungsgegner den Zurückweisungsantrag verfrüht gestellt hatte und die Berufung nach Begründung und Hinweisbeschluss zurückgenommen worden war.

Der Entscheidung des XII. Zivilsenats vom 01. April 2009 hat sich sodann auch der VI. Zivilsenat des BGH in seinem späteren Beschluss vom 13. Juli 2010, Az.: VI ZB 61/09 (abgedr. in VersR 2010, 1470) und der III. Zivilsenat in seinem Beschluss vom 25. November 2010 (abgedr. in RVGreport 2011, 69 – 70), ausdrücklich angeschlossen und dies ebenfalls u.a. damit begründet, dass nach Einreichung der Rechtsmittelbegründung dem Rechtsmittelgegner ein berechtigtes Interesse nicht mehr abgesprochen werden könne, mit anwaltlicher Hilfe eine Zurückweisung des Rechtsmittels anzustreben und einen entsprechenden Antrag anzukündigen. In diesem Zeitpunkt, auf den ein verfrühter Zurückweisungsantrag fortwirke, werde eine Verteidigung somit notwendig und wäre mit Kosten in der geltend gemachten Höhe verbunden gewesen. Diese wären bei einer Antragstellung nach Eingang der Rechtsmittelbegründung zweifellos auch erstattungsfähig gewesen. Unter solchen Umständen könne es für die Frage der Erstattungsfähigkeit aber nicht auf die zeitliche Reihenfolge der jeweiligen Anträge ankommen. Vielmehr wäre es eine unnötige Förmerei, von dem Rechtsmittelgegner zu verlangen, dass er nach Eingang der Rechtsmittelbegründung nochmals einen Schriftsatz mit einem Gegenantrag bei Gericht einreiche, um die Erstattungsfähigkeit der vollen 1,6-fachen Verfahrensgebühr herbeizuführen.

c) 25

26

Zwar weisen beide Senate in den Begründungen ihrer Entscheidungen vom 01. April 2009 und 13. Juli 2010 ausdrücklich darauf hin, dass die von ihnen hierin vertretene Rechtsauffassung der Entscheidung des VI. Zivilsenats vom 03. Juli 2007 nicht entgegenstehe, da jene einen Fall betroffen habe, in welchem der Auftrag wegen Rücknahme der Berufung vor Durchführung des Rechtsmittels vorzeitig beendet worden ist, so dass sich der verfrüht gestellte Antrag nicht nachträglich als notwendig erweisen können. Dass es jedoch einen Unterschied machen soll, ob das Gericht noch über die Berufung entscheidet oder nicht, überzeugt nach Auffassung des Senates nicht. Vielmehr können nach Ansicht des Senats der weitere Verlauf und insbesondere die Art der Beendigung des Rechtsmittelverfahrens keinen Einfluss mehr auf das Ergebnis der Erstattungsfähigkeit der vollen Verfahrensgebühr haben. Insbesondere kann die Erstattungsfähigkeit nicht davon abhängig gemacht werden, ob das Rechtsmittelverfahren durch eine gerichtliche Entscheidung, durch eine Rücknahme oder auf sonstige Weise beendet wird. Erkennt man nämlich die Notwendigkeit der Verteidigung durch den Rechtsmittelgegner bereits zu dem Zeitpunkt an, in dem der Rechtsmittelführer mittels Begründungsschriftsatzes zu erkennen gibt, das Rechtsmittelverfahren tatsächlich durchführen zu wollen, so kann die Erstattung der für diese notwendige Verteidigung anfallenden Kosten nicht zusätzlich von einem erst zukünftigen, ungewissen, d.h. zu jenem Zeitpunkt insbesondere für den Rechtsmittelgegner noch gar nicht absehbaren Ereignis abhängig gemacht werden, zumal die Frage, ob ein Rechtsmittelverfahren durch gerichtliche Entscheidung oder auf andere Weise endet, regelmäßig nicht vom Rechtsmittelgegner, sondern vom Rechtsmittelgericht und vom Rechtsmittelführer entschieden wird (so auch OLG Bamberg, Beschluss vom 13. Januar 2011, 1 W 1/11, juris). Wird die Berufung begründet, erweist sich ein zunächst vorzeitig gestellter Zurückweisungsantrag als notwendig. Diese Notwendigkeit entfällt dadurch, dass anschließend die Berufung zurückgenommen wird, genauso wenig wie eine Klageerwiderung ihre Notwendigkeit dadurch verliert, dass anschließend die Klage zurückgenommen wird (vgl. Müller-Rabe in Gerold/Schmidt, RVG, Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, 20. Auflage, 2012, 3200 VV, Rnd. 44).

27

Liegen daher die Voraussetzungen der Erstattungsfähigkeit vor, weil der Gegner nach der an ihn erfolgten Zuleitung der Rechtsmittelbegründung einen Verteidigungsschriftsatz eingereicht hat oder wirkt ein verfrüht gestellter Antrag auf diesen Zeitpunkt fort und ist auch kein Ausnahmetatbestand gegeben, bei dessen Vorliegen eine notwendige Verteidigung i.S.v. § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO gleichwohl verneint werden müsste, so hat es hiermit auch im Fall einer nachfolgenden Berufungsrücknahme sein Bewenden. Folglich kann auch in einem solchen Fall von einer vorzeitigen Beendigung des Auftrags infolge Rechtsmittelerücknahme nur dann gesprochen werden, wenn sie vor Einreichung eines Schriftsatzes oder einer Terminswahrnehmung des Gegners erfolgt, Anlage 1 zu Nr. 3201 Satz 1 Nr. 1 VV RVG.

4. 28

29

Vorliegend ist schließlich auch kein Ausnahmetatbestand gegeben, bei dessen Vorliegen eine notwendige Verteidigung i.S.v. § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO trotz Zuleitung der Rechtsmittelbegründung verneint werden müsste. Als ein solcher käme möglicherweise der mit der Zuleitung der Berufungsbegründung verbundene gleichzeitige Hinweis des Berufungsgerichts auf die Unzulässigkeit oder Unbegründetheit des Rechtsmittels oder andere Fälle der zweifelsfreien Erkennbarkeit nicht (mehr) erforderlicher Verteidigung in Betracht.

III. 30

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.	31
IV.	32
Die Festsetzung des Beschwerdewertes orientiert sich an der mit dem Rechtsmittel erstrebten Erhöhung des Kostenerstattungsbetrages.	33
V.	34
Die Rechtsbeschwerde war zuzulassen, § 574 ZPO. Der Rechtssache kommt grundsätzliche Bedeutung zu; zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung ist eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts erforderlich.	35
