
Datum: 30.01.2014
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 17. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 17 W 164/13
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2014:0130.17W164.13.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 86 O 41/13

Tenor:

Die sofortige Beschwerde der Klägerin gegen den Kostenfestsetzungsbeschluss des Rechtspflegers der 6. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln vom 16.07.2013 – 86 O 41/13 - wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens fallen der Beschwerdeführerin zur Last.

Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens wird auf 3.267,44 € festgesetzt.

Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe:

I.

Die Klägerin war aufgrund eines Vertrages vom 05.10.12 als Subunternehmerin für die Beklagte als Berater bei einem Projekt für C tätig. Dieser Vertrag wurde gemäß Vereinbarung von Mitte Januar 2013 verlängert. Die Klägerin hat im vorliegenden Prozess die vertragsgemäße Vergütung für die Monate Januar bis März 2013 und verschiedenen Feststellungsanträge geltend gemacht, wonach die Kündigungen der Beklagten vom 19. und 21.02.2013 unwirksam seien und die Klägerin nicht eine Vertragsstrafe von 75.000 € verwirkt habe. Weiterhin hat die Klägerin folgenden Antrag angekündigt:

1

2

3

4

„5. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin die nicht anrechenbare Geschäftsgebühr in Höhe von EUR 1.960,40 nebst Auslagenpauschale und Mehrwertsteuer zu erstatten, mithin EUR 2.356,68, nebst Zinsen in Höhe von acht Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 02.03.13. Deren teilweise Anrechnung auf die Kosten dieses Rechtsstreits ist dem Kostenfestsetzungsverfahren vorbehalten. Hilfsweise wird beantragt, die Beklagte zu verurteilen, die Klägerin von dieser Forderung der (auch) vorgerichtlichen Vertreter der Klägerin, der KANZLEI DR. F, I, gegen die Klägerin freizustellen.“

Die Höhe dieses Nebenanspruchs ergab sich nach der Begründung der Klägerin in der Klageschrift (16 GA) als 1,3-„Geschäftsgebühr“ aus einem Streitwert von 129.240 €. Dazu wurde auf ein vorgerichtliches Rechtsanwaltsschreiben vom 22.02.2013 (Anlage K 9 = 57 f./Anlagenband) Bezug genommen.

In der Folgezeit kam es zwischen den Parteien zu – weiteren - Vergleichsverhandlungen. Die Klägerin unterbreitete der Beklagten mit einem außergerichtlichen Schriftsatz vom 24.05.2013 ein Vergleichsangebot, welches u.a. „für die Abgeltung der vorprozessualen Anwaltskosten der Klägerin die Zahlung eines „pauschalen“ Betrags von EUR 3.000 (inkl. Mwst) vorsah (48 GA). Anfang Juni 2013 teilte die Klägerin mit, dass sich die Parteien geeinigt hätten, und legte dazu ein Schreiben der Rechtsanwälte der Gegenseite vor, in dem das Vergleichsangebot etwas modifiziert wurde. Zu den Kosten heißt es darin (69 GA):

„5. Zur Abgeltung der vorprozessualen Anwaltskosten der Klägerin zahlt die Beklagte an die Klägerin einen Betrag in Höhe von 2.521,01 € zzgl. 478,99 € Umsatzsteuer = insgesamt 3.000 €.

Die Kosten des Rechtsstreits und dieses Vergleichs tragen die Klägerin zu 1/4 und die Beklagte zu 3/4.“

Die Beklagte bestätigte diese Einigung schriftlich, so dass es unter dem 5. Juni 2013 zur Feststellung eines entsprechenden Vergleichs gem. § 278 Abs. 6 ZPO durch das Landgericht kam (49 GA neue Zählung). Das Landgericht setzte den Streitwert auf 129.240 € bis zum 16.4.2013 und 143.567,60 € ab dem 16.4.2013 fest.

Die Beklagte meldete zur Kostenausgleichung Rechtsanwaltsgebühren (1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV, 1,2 Terminsgebühr Nr. 3104 VV, 1,0 Einigungsgebühr Nr. 1003 VV und Auslagenpauschale Nr. 7002 VV) nach dem höheren Streitwert (143.567,60 €) in Höhe von insgesamt 5.567,50 € an (56 GA), die Klägerin in gleicher Höhe nebst Gerichtskosten von 1.156 € (62 GA).

Der Rechtspfleger setzte nach entsprechendem Hinweis im Hinblick auf § 15a Abs. 2 RVG in dem Kostenfestsetzungsbeschluss vom 16.07.2013 (66 – 67 GA) bei der Klägerin wegen deren titulierter „Geschäftsgebühr“ in Höhe von 2.521,01 € einen Betrag von 1.030,25 €, also in Höhe einer 0,65-Geschäftsgebühr ab, so dass sich bei den außergerichtlichen Kosten ein Erstattungsanspruch der Klägerin von 2.011,06 € und bei den bereits ausgeglichenen Gerichtskosten ein solcher von 867 €, insgesamt somit ein auszugleichender Betrag von 2.878,06 € ergab.

Gegen den am 30. Juli 2013 zugestellten Beschluss legte die Klägerin mit Schriftsatz vom 5. August Beschwerde ein und beantragte die Festsetzung eines Erstattungsbetrages von 6.145,50 €. Dabei rechnete die Klägerin mit Gerichtskosten von 1.156 € und setzte ihrem Erstattungsanspruch 3/4 der Kosten der Beklagten hinzu (73, 75 GA). Außerdem beanstandete sie die Anrechnung der Verfahrensgebühr, weil zwischen der Klägerin und

ihrem Rechtsanwalt eine Honorarvereinbarung bestehe, so dass keine Geschäftsgebühr entstanden sei.

Die Beklagte hat das Bestehen einer Vergütungsvereinbarung für die vorprozessuale Tätigkeit des Verfahrensbevollmächtigten der Klägerin mit Nichtwissen bestritten (82 GA). Daraufhin legte die Klägerin eine Einverständniserklärung des Geschäftsführers der Klägerin vom 21.03.2008 (88 GA) zu einer Honorarvereinbarung mit der Kanzlei Dr. F zu unterschiedlichen Stundenhonoraren von 220 bis 290 € vor. Auf die Kopie des kurzen Schreibens vom 11.03.2008 (87 GA) wird Bezug genommen. 13

Der Rechtspfleger hat der sofortigen Beschwerde nicht abgeholfen (89 GA) und sie dem Oberlandesgericht zur Entscheidung vorgelegt. 14

II. 15

Die sofortige Beschwerde der Klägerin ist zwar gemäß §§ 104 Abs. 3 Satz 1, 567 ff. ZPO, 11 Abs. 1 RPflG zulässig, aber insgesamt unbegründet. 16

Soweit die Klägerin die Berechnung des Landgerichts in dem angefochtenen Beschluss beanstandet, die der Rechtspfleger auch in seinem Nichtabhilfebeschluss noch einmal – zutreffend – vorgerechnet hat, scheint sie den im Anschreiben des Senats vom 16.10.2013 (101 GA) nochmals erläuterten Rechenvorgang als solchen inzwischen akzeptiert zu haben. 17

Nach der Auffassung des Senats kann sich die Klägerin aber auch nicht gegen die Anrechnung der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten entsprechend Teil 3 Vorb. 3 Abs. 4 VV zum RVG mit Erfolg wehren. 18

Dabei kann dahinstehen, ob die Klägerin überhaupt eine wirksame Vergütungsvereinbarung schlüssig dargelegt hat, die – auch – die vorgerichtliche Tätigkeit für den im hiesigen Prozess geltend gemachten Gegenstand betrifft. Der Senat unterstellt zugunsten der Klägerin, dass die Vereinbarung vom 11./ 21.03.2008 wirksam auch für die außergerichtliche Vertretung in der hier gegenständlichen Angelegenheit aufgrund der Kündigungen der Beklagten von Februar 2013 des Subunternehmervertrags vom 19.01.2013 getroffen worden ist und die Klägerin, wie dies im Prozess unter Bezugnahme auf das vorgerichtliche Rechtsanwaltsschreiben vom 22.02.2013 (Anlage K 9) vorgetragen wurde, an vorgerichtlichen Kosten – mindestens - einen Betrag von 2.356,68 € an ihre Verfahrensbevollmächtigten gezahlt hat. 19

Zwar kommt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (NJW 2009, 3364 f. = juris Rn 6 und NJW-RR 2010, 359 f. = juris Rn 6 sowie 1697 ff. = juris Rn 25) die Anrechnung einer Geschäftsgebühr auf die Verfahrensgebühr gemäß Teil 3, Vorbemerkung 3 Abs. 4 Satz 1 RVG-VV nicht in Betracht, wenn zwischen der erstattungsberechtigten Partei und ihrem Prozessbevollmächtigten keine Geschäftsgebühr im Sinne von Nr. 2300 RVG-VV entstanden ist, sondern sie ihrem Prozessbevollmächtigten für dessen vorprozessuales Tätigwerden ein von einzelnen Aufträgen unabhängiges Pauschalhonorar schuldet (ebenso Mayer in Gerold/Schmidt, RVG, 21. Aufl., VV 2300 Rn 45 aE und Müller-Rabe, ebendort VV Vorb. 3 Rn 251; Onderka/N. Schneider in Schneider/Wolf, RVG, 7. Aufl., VV Vorb. 3 Rn 232; Zöller/Herget, 30. Aufl., § 91 ZPO Rn 13 „Erfolgshonorar“). Die Anrechnungsbestimmung in Vorbemerkung 3 Abs. 4 VV-RVG erfasse nach ihrem Wortlaut nur den Anfall einer Geschäftsgebühr gemäß der gesetzlichen Regelung in Nr. 2300 VV-RVG und sei damit auf eine vorgerichtliche Tätigkeit mit Vereinbarung eines Pauschalhonorars nicht anwendbar; es verbleibe mithin bei dem Ansatz der vollen Verfahrensgebühr (BGH, NJW-RR 2010, 359 f. = 20

Ob diesem Ansatz auch im Rahmen der Prüfung der Notwendigkeit gemäß § 91 Abs. 2 Satz 1 ZPO immer und in allen Fällen gefolgt werden kann, kann dahinstehen. Jedenfalls im vorliegenden Fall kann sich die Klägerin wegen der besonderen Situation auf die Nichtanrechenbarkeit der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten bzw. die Erstattungsfähigkeit der vollen Verfahrensgebühr nicht berufen. Denn nach dem Grundsatz von Treu und Glauben muss er sich an seinem eigenen Sachvortrag im hiesigen Prozess, der nach den erkennbaren Umständen auch für die Entscheidung der Beklagten, sich auf den vorgeschlagenen Vergleich und insbesondere dessen Nr. 5 einzulassen, zur Grundlage geworden ist, festhalten lassen. 21

Bereits vorprozessual hat die Klägerin vortragen lassen, ihr seien durch die Inanspruchnahme ihrer Rechtsanwälte Kosten in Höhe von 2.356,68 € entstanden, die sich aus einer 1,3 Geschäftsgebühr nach einem Gegenstandswert von 129.240 € nebst Auslagenpauschale und Mehrwertsteuer errechneten (Anlage K9, 58/ Anlagenband). Auch in der Klageschrift hat sie ausdrücklich von einer „Geschäftsgebühr“ und nicht einer vereinbarten Rechtsanwaltsvergütung in Höhe bis zu einer – fiktiven – Geschäftsgebühr gesprochen (16 GA). Auf dieser Grundlage ist es dann zu dem Vergleich gekommen, in dem von „vorprozessualen Anwaltskosten“ in Höhe von 2.521,01 € zzgl. 478,99 € Umsatzsteuer, insgesamt 3.000 € die Rede ist. Auch wenn dieser Betrag merklich höher ist als die bis dahin geltend gemachte Geschäftsgebühr von 1,3 nach dem bisherigen Gegenstandswert von 129.240 €, ist nichts dafür ersichtlich, dass die Beklagte bei Abschluss des Vergleichs das Bewusstsein und die Vorstellung hatte, sich nicht zur Zahlung einer Geschäftsgebühr im Sinne des RVG, sondern einer Rechtsanwaltsvergütung aufgrund einer Vergütungsvereinbarung zu verpflichten, die dann nicht (mehr) anrechenbar auf die Verfahrensgebühr sein könnte, sondern in vollem Umfang neben der ungekürzten Verfahrensgebühr zu erstatten sein würde. 22

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. 23

Der Senat lässt die Rechtsbeschwerde wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache und zur Fortbildung des Rechts gemäß § 574 Abs. 2 ZPO zu. Die Frage, ob es von der oben dargestellten höchstrichterlichen Rechtsprechung Ausnahmen geben kann, ist nach den Erkenntnissen des Senats bislang nicht geklärt. In bestimmten Sonderfällen hält der Senat das Berufen des Kostengläubigers auf den Wortlaut der Vorbemerkung 3 und die Entscheidungen des Bundesgerichtshofs zu dieser Frage für treuwidrig. Eine höchstrichterliche Entscheidung zu dieser Problematik erscheint für künftige und ähnliche Fälle wünschenswert, um Rechtssicherheit herzustellen und das Recht fortzubilden. 24