



# Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen

Geschäftszeichen: 1 W 30/23 = 4 O 6/21 Landgericht Bremen

## B e s c h l u s s

In der Beschwerdesache

...,

Prozessbevollmächtigte: ...

Kläger,

gegen

Rechtsanwalt ...,

Beklagter,

Prozessbevollmächtigter: ...

hat der 1. Zivilsenat des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen durch den Richter am Oberlandesgericht Dr. Böger

am 11.01.2024 beschlossen:

- I. Die sofortige Beschwerde des Klägers vom 30.08.2023 gegen den Kostenfestsetzungsbeschluss des Landgerichts vom 28.08.2023 wird als unbegründet zurückgewiesen.
- II. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt der Kläger.
- III. Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens wird auf bis EUR 1.500,- festgesetzt.

## Gründe

### I.

Der Kläger hat den Beklagten erfolglos wegen Rückzahlungsansprüchen im Hinblick auf gezahlte Vorschüsse im Rahmen einer gerichtlichen und außergerichtlichen Vertretung des Klägers durch den Beklagten in Anspruch genommen.

Der Kläger hatte vor dem Landgericht beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger EUR 31.430,00 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen. Diese Klage ist mit Urteil des Landgerichts vom 28.01.2022 (Az. 4 O 6/21) abgewiesen worden. Den Streitwert hatte das Landgericht auf EUR 31.430,00 festgesetzt.

Hiergegen wandte sich der Kläger mit seiner Berufung, mit der er beantragt hat, unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Bremen vom 28.01.2022 den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger EUR 31.430,00 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen, sowie klageerweiternd festzustellen, dass dem Beklagten gegen den Kläger kein weitergehender Honoraranspruch in Höhe von EUR 21.626,48 zusteht. Der Senat hat mit Beschluss vom 08.07.2022 die Berufung des Klägers gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückgewiesen, wobei der Senat den Streitwert für das Berufungsverfahren auf EUR 53.056,48 festgesetzt hat.

Die Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers gegen diesen Beschluss wurde vom Bundesgerichtshof mit Beschluss vom 16.03.2023 zurückgewiesen.

Mit Antrag vom 23.05.2023 hat der Beklagte beantragt, gemäß § 104 Abs, 1 S. 2 ZPO gegen den Kläger Kosten in Höhe von insgesamt EUR 5.945,20 festzusetzen wie nachfolgend:

Für die erste Instanz bei einem Streitwert von EUR 31.430,00:

1,3 Verfahrensgebühr, § 2 Abs. 2 RVG, Nr. 3100 VV:	EUR 1.346,80
1,2 Terminsgebühr, § 2 Abs. 2 RVG, Nr. 3104 VV	EUR 1.243,20
TK-Auslagenpauschale, § 2 Abs. 2 RVG, Nr. 7002 VV	EUR 20,00

Summe: EUR 2.610,00

Für die zweite Instanz bei einem Streitwert von EUR 53.056,48:

1,6 Verfahrensgebühr, § 2 Abs. 2 RVG, Nr. 3200 VV: EUR 2.196,80

TK-Auslagenpauschale, § 2 Abs. 2 RVG, Nr. 7002 VV EUR 20,00

Summe: EUR 2.216,80

Für die dritte Instanz bei einem Streitwert von EUR 53.056,48:

0,8 Verfahrensgebühr, § 2 Abs. 2 RVG, Nr. 3403 VV: EUR 1.098,40

TK-Auslagenpauschale, § 2 Abs. 2 RVG, Nr. 7002 VV EUR 20,00

Summe: EUR 1.118,40

Der Beklagte hält dem Einwand des Klägers, dass der Prozessbevollmächtigte des Beklagten beim Bundesgerichtshof nicht postulationsfähig gewesen sei und seine Kosten daher nicht erstattungsfähig seien, entgegen, dass die beantragte Gebühr nach § 2 RVG i.V.m. Nr. 3403 VV RVG gerade nicht voraussetze, dass der beauftragte Anwalt beim Bundesgerichtshof postulationsfähig und verfahrensbevollmächtigt ist, da dann die Verfahrensgebühr nach Nr. 3206 VV RVG angefallen wäre und die Gebühr nach Nr. 3403 VV RVG die Lücken für alle sonstigen Tätigkeiten in einem gerichtlichen Verfahren schließen solle. Der auch im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren vor dem Bundesgerichtshof bevollmächtigte Beklagtenvertreter habe den Auftrag gehabt, die Interessen des Beklagten im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren wahrzunehmen und alles Notwendige und Sinnvolle für den Beklagten zu tun. Hierzu habe die Empfangnahme von Verfügungen des Bundesgerichtshof und Schreiben des BGH-Anwalts des Klägers gehört, darunter die Nichtzulassungsbeschwerde-Einlegung und die Bitte des BGH-Anwalts des Klägers vom 14.07.2022, zunächst noch keinen Prozessbevollmächtigten beim Bundesgerichtshof zu bestellen, die anschließende Nichtzulassungsbeschwerdebegründung des BGH-Anwalts und sowie der Entscheidung des Bundesgerichtshofs über die Zurückweisung nebst den jeweiligen Übersendungen an den Beklagten mit zugehörigen Erläuterungen und Besprechungen in Telefonaten. Dass für den Beklagten kein zugelassener Prozessbevollmächtigter beim Bundesgerichtshof bestellt worden sei, habe auf einem auch dem Kläger zugutekommenden Rat des Beklag-

tenvertreters beruht, die Kosten eines eigenen Verfahrensbevollmächtigten beim Bundesgerichtshof noch zu vermeiden, solange die Revision vom Bundesgerichtshof nicht zugelassen worden sei, womit auch nicht zu rechnen gewesen sei. Der Kläger meint demgegenüber, dass für den Beklagten, der selbst Rechtsanwalt ist, keine Veranlassung bestanden habe, den Instanzanwälten einen solchen kostenauslösenden Auftrag zu erteilen. Nach den Maßstäben aus der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sei die Tätigkeit der Instanzanwälte beendet und abgegolten gewesen durch die Kosten der Berufungsinstanz.

Mit Beschluss vom 28.08.2023 hat der Rechtspfleger des Landgerichts Bremen die Kosten in der beantragten Höhe von EUR 5.945,20 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz nach § 247 BGB seit dem 23.05.2023 festgesetzt.

Gegen diesen Beschluss wendet sich der Kläger mit seiner sofortigen Beschwerde vom 30.08.2023, mit der er weiterhin geltend macht, dass die Gebühren des Prozessbevollmächtigten des Beklagten vor dem Bundesgerichtshof nicht erstattungsfähig seien. Der Beklagte hält dem entgegen, dass der Beklagtenvertreter sich mit der Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde sachlich auseinandersetzen und den Beklagten entsprechend vor Ablauf der vom Bundesgerichtshof gesetzten Frist habe beraten müssen, wie hierauf zu reagieren sei. Dem ist der Kläger im weiteren Verlauf des Beschwerdeverfahrens nicht entgegengetreten.

Der Rechtspfleger des Landgerichts Bremen hat der sofortigen Beschwerde mit Beschluss vom 01.09.2023 nicht abgeholfen und die Sache dem Hanseatischen OLG in Bremen zur Entscheidung vorgelegt.

## II.

Die nach §§ 104 Abs. 3 S. 1, 567 Abs. 1 Nr. 1 ZPO, 11 Abs. 1 RPfIG statthafte und frist- und formgerecht eingelegte und damit zulässige sofortige Beschwerde des Klägers vom 30.08.2023 gegen den Kostenfestsetzungsbeschluss des Landgerichts vom 28.08.2023 ist in der Sache nicht begründet, da das Landgericht zu Recht gegen den Kläger auch die Kosten des Prozessbevollmächtigten des Beklagten für das Verfahren vor dem Bundesgerichtshof festgesetzt hat.

Zwischen den Parteien steht nicht im Streit, dass der Beklagtenvertreter, der den Beklagten in zweiter Instanz vor dem Oberlandesgericht vertreten hatte, nicht mit der Vertretung des Beklagten im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren vor dem Bundesgerichtshof betraut werden konnte, da er nicht beim Bundesgerichtshof zugelassen ist, und daher auch nicht eine Verfahrensgebühr für die Nichtzulassungsbeschwerde aus Nr. 3506 VV RVG nicht verdienen kann. Zutreffend verweist sodann der Beklagte aber darauf, dass grundsätzlich auch ein beim Bundesgerichtshof nicht postulationsfähiger Rechtsanwalt die Möglichkeit hat, einen auf eine bestimmte Tätigkeit im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren gerichteten Einzelauftrag auszuführen und nach Nr. 3403 VV RVG abzurechnen, bei dem es sich insoweit um eine Auffangregelung handelt (siehe BGH, Beschluss vom 01.02.2007 – V ZB 110/06, juris Rn. 16, NJW 2007, 1461; Beschluss vom 15.10.2013 – XI ZB 2/13, juris Rn. 12, NJW 2014, 557; Beschluss vom 08.03.2017 – X ZB 11/16, juris Rn. 4, NJW-RR 2017, 640). Im vorliegenden Fall ist ein solcher Kostenerstattungsanspruch auch nicht nach dem Grundsatz einer sparsamen Prozessführung ausgeschlossen, der auch bei einer Kostenerstattung auf der Grundlage des § 91 Abs. 2 S. 1 ZPO zu beachten ist (siehe BGH, Beschluss vom 10.07.2012 – VI ZB 7/12, juris Rn. 10, NJW 2012, 2734). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann demnach insbesondere grundsätzlich auch ein nicht beim Bundesgerichtshof zugelassener Rechtsanwalt mit Einzeltätigkeiten betraut werden und seine hierdurch verursachten Kosten können gegenüber dem Gegner abgerechnet werden, solange nicht zugleich ein beim Bundesgerichtshof zugelassener Rechtsanwalt bestellt wird (siehe BGH, Beschluss vom 10.07.2012 – VI ZB 7/12, juris Rn. 11, NJW 2012, 2734; Beschluss vom 29.04.2019 – X ZB 4/17, juris Rn. 22, NJW 2019, 3459). Eine Kostenerstattung käme allerdings dann nicht in Betracht, wenn nur solche Tätigkeiten wie die Entgegennahme der Nichtzulassungsbeschwerde und weiterer Schreiben und der Bitte des Anwalts der Gegenseite, zunächst noch keinen Prozessbevollmächtigten beim Bundesgerichtshof zu bestellen, sowie Erläuterungen und Besprechungen in Telefonaten beauftragt wurden, für die gilt, dass sie nach § 19 Abs. 1 S. 1 und S. 2 Nr. 9 RVG zum Berufungsverfahren zählen und als durch die dort anfallende Verfahrensgebühr gemäß Nr. 3200 VV RVG abgegolten gelten (siehe BGH, Beschluss vom 15.10.2013 – XI ZB 2/13, juris Rn. 9, NJW 2014, 557; Beschluss vom 29.04.2019 – X ZB 4/17, juris Rn. 16, NJW 2019, 3459). Diese Tätigkeiten werden in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs als sämtlich von eher geringem Umfang angesehen und der Bundesgerichtshof nimmt an, dass sie in der Regel sowohl vom Rechtsanwalt als

auch von seinem Auftraggeber als Annex der Tätigkeit in der bisherigen Instanz verstanden werden, nicht als eine (vergütungspflichtige) Tätigkeit für die nächste Instanz (siehe BGH, Beschluss vom 10.07.2012 - VI ZB 7/12, juris Rn. 5, NJW 2012, 2734; Beschluss vom 15.10.2013 – XI ZB 2/13, juris Rn. 9, NJW 2014, 557; Beschluss vom 29.04.2019 – X ZB 4/17, juris Rn. 16, NJW 2019, 3459). Vorliegend macht der Beklagte aber unbestritten geltend, dass im Rahmen des Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens der Bundesgerichtshof dem Beklagten eine Frist zur Stellungnahme auf die Nichtzulassungsbeschwerde gesetzt hatte und dass sich daher der Bevollmächtigte des Beklagten mit der Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde sachlich auseinandersetzen und seinen Mandanten entsprechend vor Ablauf der vom Bundesgerichtshof gesetzten Frist beraten musste, wie hierauf reagiert werden sollte. Diese Tätigkeiten zählt nicht mehr zum Berufungsverfahren und ist daher auch nicht durch die dort anfallende Verfahrensgebühr abgegolten (vgl. so auch KG Berlin, Beschluss vom 30.07.2013 – 27 W 59/13, juris Rn. 3, MDR 2014, 309; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 13.03.2017 – 2 W 30/16, juris Rn. 26; Beschluss vom 02.10.2017 – I-10 W 398/17, juris Rn. 2, AGS 2018, 353; OLG Köln, Beschluss vom 22.09.2016 – 17 W 234/16, juris Rn. 2, AGS 2017, 491; Beschluss vom 09.04.2014 – 17 W 49/14, juris Rn. 6; OLG München, Beschluss vom 25.08.2009 – 11 W 2045/09, juris Rn. 7 ff., AGS 2010, 217; in Abgrenzung zu Hanseatisches OLG Hamburg, Beschluss vom 19.05.2016 – 8 W 52/16, juris Rn. 3, Rpfleger 2016, 749).

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO. Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens entspricht dem Interesse des Klägers hinsichtlich der begehrten Nichtfestsetzung der Kosten für die dritte Instanz (§ 3 ZPO).

gez. Dr. Böger