

Gericht	OLG Nürnberg	Beschluss
Datum	11.04.2005	
Aktenzeichen	5 W 262/05	

Oberlandesgericht Nürnberg

Beschluss

In Sachen

....

erlässt das OLG Nürnberg, 5. Zivilsenat, durch die unterzeichneten Richter folgenden

Beschluss

- I. Auf die sofortige Beschwerde der Ag. zu 1) wird der Kostenfestsetzungsbeschluss des LG Regensburg vom 16.12.2004 abgeändert.
Die von dem Ast. der Ag. zu 1) zu erstattenden Kosten werden auf 532,90 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 29.09.2004 festgesetzt.
- II. Die sofortige Beschwerde des Ast. gegen den o.g. Beschluss wird zurückgewiesen.
- III. Der Ast. trägt die Kosten der Beschwerdeverfahren.
- IV. Der Beschwerdewert beträgt 532,90 Euro.
- V. Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe

I.

Der Ast. beehrte beim LG Regensburg mit am selben Tag eingegangenem Schriftsatz vom 13.09.2004 den Erlass einer einstweiligen Verfügung, durch die den beiden Ag. das Betreten des Grundstücks und der Räume eines vormals gepachteten Hotels untersagt werden sollte. Die Ag. zu 1) war die Verpächterin des Hotels, die Ag. zu 2) ist eine Grundstücksnachbarin. Bereits am 10.09.2004 hatte die Ag. zu 1) beim LG eine Schutzschrift in dieser Angelegenheit eingereicht.

Das LG vermerkte auf dem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung das Vorhandensein der Schutzschrift, stellte fest, dass eine Entscheidung ohne mündliche Verhandlung nicht veranlasst sei und bestimmte Termin auf 27.09.2004. Am 22.09.2004 wurde der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückgenommen. Mit Beschluss vom 27.09.2004 wurden dem Ast. die Kosten des Verfahrens auferlegt.

Am 10.09.2004 hatte die Ehefrau des Ast. beim AG Kelheim den Erlass einer einstweiligen Verfügung beantragt, wonach die hiesige Ag. zu 1) verpflichtet werden sollte, der dortigen Ast. den Zugang zum Hotel zu verschaffen und die neuen Schlüssel auszuhändigen. Eine entsprechende einstweilige Verfügung wurde noch am selben Tag vom AG erlassen. Im Anschluss an diese einstweilige Verfügung findet sich in den Akten dieselbe Schutzschrift der Ag. wie im hiesigen Verfahren, die deren Prozessbevollmächtigter - allerdings im Hinblick auf einen möglichen Antrag des hiesigen Ast. - auch zum AG Kelheim eingereicht hatte. Gegen die dortige einstweilige Verfügung leitete die Ag. vertreten durch ihren Prozessbevollmächtigten,

Widerspruch ein. In der mündlichen Verhandlung vor dem AG erklärten die Parteien den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt. Das AG erlegte in seinem Beschluss nach § 91 a ZPO der Verfügungsklägerin die Kosten des Verfahrens auf, da diese nicht Pächterin des Objekts gewesen sei. Das Verfahren wurde mit Verfahrens- und Terminsgebühr abgerechnet. Im hiesigen Verfahren verlangt die Ag. zu 1) auf Grund der eingereichten Schutzschrift eine Verfahrensgebühr gem. W 3100 RVG. Dem tritt der Ast. mit dem Argument entgegen, die Schutzschrift sei bereits Gegenstand des amtsgerichtlichen Verfahrens gewesen, sie könne deshalb nicht auch noch im landgerichtlichen Verfahren eine Verfahrensgebühr auslösen. Allenfalls stehe der Ag. eine 0,8 Gebühr zu.

Die Rechtspflegerin beim LG Regensburg hat mit Kostenfestsetzungsbeschluss vom 16.12.2004 der Ag. zu 1) eine 0,8 Verfahrensgebühr gem. W 3403 RVG für die Fertigung und Einreichung der Schutzschrift zuerkannt. Auf die Gründe des Beschlusses wird verwiesen. Gegen diesen Beschluss haben die Ag. zu 1), die weiterhin eine 1,3 Gebühr verlangt, und der Ast., nach dessen Meinung eine Verfahrensgebühr überhaupt nicht angefallen ist, fristgerecht sofortige Beschwerden eingelegt.

II.

1. Beide sofortigen Beschwerden sind zulässig.

Zwar liegt die Beschwer der Ag. zu 1) unter 200 Euro - beantragt wurden 532,90 Euro, festgesetzt wurden demgegenüber 336,86 Euro -. Das Nichterreichen der an sich nötigen Beschwerdesumme (§ 567 II ZPO.) macht das Rechtsmittel jedoch nicht unzulässig. Da der Wert der Beschwerde des Ast. die Beschwerdesumme erreicht, ist nämlich die Beschwerde der Ag. zu 1) als Anschlussbeschwerde zu werten, für die wiederum die Beschwerdesumme ohne Bedeutung ist (vgl. zum Ganzen: Thomas-Putzo/Hüsstege, ZPO, 26. Aufl., § 104, Rdnr. 45 und Thomas-Putzo/Reichold, § 567, Rdnr. 22).

2. Die Beschwerde der Ag. zu 1) ist begründet, die des Ast. dagegen unbegründet. Der Ag. zu 1) steht eine 1,3 Verfahrensgebühr gem. W 3100 RVG zu.

a) Die Ag. zu 1) hat glaubhaft dargetan, dass sie ihrem anwaltlichen Vertreter einen umfassenden Auftrag zur Vertretung in einem möglichen einstweiligen Verfügungsverfahren erteilt hat. Damit kommen die Gebühren nach W 3100 f. und nicht die nach W 3403 f. RVG zur Anwendung; denn W 3403 wäre - als Auffangtatbestand - nur einschlägig, wenn eine reine Einzeltätigkeit - hier: Fertigung und Einreichung der Schutzschrift - beauftragt worden wäre. Dies wäre z.B. der Fall gewesen, wenn sich die Ag. im eigentlichen Verfügungsverfahren von einem anderen Rechtsanwalt hätte vertreten lassen wollen (Gerold/Schmidt/Müller-Rabe, RVG, 16. Aufl., Teil D II „Einstweiliger Rechtsschutz“, Anhang, Rdnr. 199). Für einen solchen Einzelauftrag ist im Streitfall nichts ersichtlich. Umgekehrt zeigt vielmehr die Vertretung der Ag. zu 1) im einstweiligen Verfügungsverfahren vor dem AG Kelheim durch denselben Rechtsanwalt, dass sich die Ag. im Rahmen der Auseinandersetzungen um das Hotel umfassend von derselben Kanzlei vertreten ließ.

b) Der Ag. steht eine volle Verfahrensgebühr gem. W 3100 RVG zu.

Im Gegensatz zum früheren Recht löst eine Schutzschrift nach neuem Gebührenrecht eine volle Gebühr aus. Hing im Geltungsbereich der BRAGO die Entstehung einer vollen Gebühr davon ab, ob man den in einer Schutzschrift regelmäßig enthaltenen Antrag auf Zurückweisung eines eventuellen Antrags auf einstweilige Verfügung als Sachantrag auffasste. (so in der Rechtsprechung insbesondere OLG Koblenz, JurBüro 90, 1160 f.), oder nicht (so die herrschende Meinung, vgl. BGH NJW 03, 1257 f = JurBüro 03, 369 f. m.w.N.), so kommt es nach den Bestimmungen des jetzt gültigen RVG auf eine Antragstellung nicht mehr unbedingt an. Ausreichend für den Anfall der vollen Gebühr ist nämlich nun auch ein Sachvortrag in einem eingereichten Schriftsatz (Argument aus W 3101 Ziff. 1). Der Gesetzgeber hat bewusst den Antrag nicht mehr als ausschlaggebend erachtet, weil „kein Grund ersichtlich“ sei, weshalb bei Einbringung von Sachvortrag nicht auch ohne ausdrückliche Antragstellung die volle Verfahrensgebühr anfallen solle (vgl. Begründung des Gesetzesentwurfs zum RVG, Bundestagsdrucksache 15/1971, S. 211).

Da im Streitfall ein umfangreicher Sachvortrag in der Schutzschrift enthalten ist, ist die volle Gebühr angefallen (so auch Gerold/Schmidt/Müller-Rabe, a.a.O., Rdnr. 202; anderer Ansicht: Göttlich/Mümmeler/Reberg, RVG, I. Aufl., „Schutzschrift“, der sich aber wiederum nur mit der Qualifizierung des „Antrags“ beschäftigt).

3. Die volle Verfahrensgebühr entfällt auch nicht deshalb, weil die Schutzschrift bereits in einem anderen Verfahren eine Gebühr ausgelöst hätte und gebührenrechtlich verbraucht wäre. Zum einen fehlt es schon an der Parteiidentität in den Verfahren vor dem AG Kelheim und dem LG Regensburg. Zum anderen war die Schutzschrift beim AG Kelheim gerade nicht im Hinblick auf eine mögliche einstweilige Verfügung der Ehefrau des hiesigen Ast. eingereicht worden. Sie beschäftigte sich dementsprechend mit einem Pachtvertrag, den der Ehemann der dortigen Ast. mit der Ag. zu 1) geschlossen hatte. Die Schutzschrift wurde auch erst nach dem Erlass der einstweiligen Verfügung und - mangels Parteiidentität - offenbar aus Informationsgründen zu den Akten genommen. Die Verfahrens- und Terminsgebühr im einstweiligen Verfügungsverfahren vor dem AG Kelheim fielen auf Grund des Widerspruchs und der Wahrnehmung des Termins der mündlichen Verhandlung an. Für dieses Verfahren war der Rechtsanwalt auch erst am 13.09.2004 mandatiert worden. Nur am Rande sei in diesem Zusammenhang noch darauf hingewiesen, dass im Gegensatz zur Argumentation in der Schutzschrift es dem AG bei seiner Kostenentscheidung auch nicht darauf ankam, ob auf Grund eines - früheren - Pachtverhältnisses noch ein Besitzrecht bestünde oder nicht, sondern das AG stützte seine Entscheidung darauf, dass die dortige Ast. die Pächterin des Objektes war.

Nach alledem sind der Kostenfestsetzungsbeschluss des LG Regensburg abzuändern und die der Ag. zu 1) zu erstattenden Kosten antragsgemäß festzusetzen. Das diesbezügliche Rechenwerk der Ag. zu 1) ist zutreffend und rechnerisch von dem Ast. auch nicht bestritten.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 I ZPO.

Der Beschwerdewert ergibt sich aus § 5 ZPO.

Die Rechtsbeschwerde wird gem. § 574 I Nr. 2 i.V. mit II und III ZPO zugelassen.
