

Die „neue“ Vergütungsvereinbarung ab dem 1. Juli 2008

Rechtsanwalt Dr. Hans-Jochem Mayer, Bühl

Getrieben vom Bundesverfassungsgericht hat der Deutsche Bundestag das Verbot des Erfolgshonorars zum 1. Juli 2008 neu geregelt. Doch sein Soll hat der Gesetzgeber übererfüllt: Er hat auch gleich das Recht der Vergütungsvereinbarung im RVG reformiert. Die Änderungen sind für viele Anwälte weit reichender als die weitgehende Lockerung des Verbots des Erfolgshonorars. Der Beitrag fasst zusammen, worauf Anwälte achten müssen, damit sie auch nach dem 30. Juni 2008 wirksame Vergütungsvereinbarungen schließen.

Der Gesetzgeber hat mit dem Gesetz zur Neuregelung des Verbots der Vereinbarung von Erfolgshonoraren¹ nicht lediglich das verfassungsrechtliche Defizit in § 49b Abs. 2 Satz 1 BRAO a. F. beseitigt, welches das Bundesverfassungsgericht im Beschluss vom 12. Dezember 2006² festgestellt hatte, sondern hat aus diesem Anlass das Recht der Vergütungsvereinbarung nach § 4 RVG a. F. in wesentlichen Punkten geändert. Die Änderungen wirken sich nicht nur zu Gunsten der Anwälte aus, sondern machen es wichtiger denn je, auf den Abschluss formwirksamer Vergütungsvereinbarungen zu achten.

I. Neue Gesetzessystematik

Während der Gesetzgeber bislang beim Thema Vergütungsvereinbarung mit einer Norm im RVG auskam, nämlich mit dem § 4 RVG a. F., der in Abs. 1 die Vereinbarung einer höheren als der gesetzlichen Vergütung, in Abs. 2 im Wesentlichen die Vereinbarung einer niedrigeren als der gesetzlichen Vergütung und einen Sonderfall von Vergütungsvereinbarungen für bestimmte Beitreibungssachen behandelte, differenziert der Gesetzgeber nunmehr den Regelungskomplex in vier Einzelvorschriften aus.

Der neue § 3a RVG bildet die Grundnorm der Vergütungsvereinbarung. Die Vorschrift gilt für alle Arten von Vergütungsvereinbarungen. In § 4 RVG – erfolgsunabhängige Vergütung – übernimmt der Gesetzgeber ohne wesentliche inhaltliche Änderungen die Regelungen aus § 4 Abs. 2 RVG a. F.,³ also die Vereinbarung einer niedrigeren als der gesetzlichen Vergütung sowie die Vergütungsregelung für spezielle Beitreibungssachen. § 4a RVG – Erfolgshonorar – ist neu und regelt die speziellen Voraussetzungen einer ein Erfolgshonorar vorsehenden Vergütungsvereinbarung. Eine tiefgreifende Änderung gegenüber dem bisherigen Rechtszustand bringt schließlich § 4b RVG – fehlerhafte Vergütungsvereinbarung –; die Folgen der Nichteinhaltung der Formvorschriften des § 3a Abs. 1 Satz 1 und 2 RVG bei Vergütungsvereinbarungen generell und der Anforderungen aus § 4a Abs. 1 und 2 RVG bei erfolgsbezogenen Vergütungsvereinbarungen werden vom Gesetzgeber in einer eigenständigen Norm neu und gegenüber dem bisherigen Rechtszustand für die Anwälte ungünstiger geregelt.

II. Neue Formvorschriften

Die ab 1.7.2008 geltenden neuen Formvorschriften für Vergütungsvereinbarungen zeichnen sich durch eine seltsame Dichotomie aus; so wird einerseits der Anwendungsbereich der Formvorschriften erweitert, andererseits aber nur sehr niedrige Anforderungen an die einzuhaltende Form gestellt.

1. Ausweitung des Formzwangs

§ 4 Abs. 1 Satz 1 RVG a. F. sah bislang ein Schriftformerfordernis für Vergütungsvereinbarungen über eine höhere als die gesetzliche Vergütung vor, wobei das Formerfordernis lediglich die Erklärung des Auftraggebers betraf. Für die Form einer Vereinbarung über eine niedrigere als die gesetzliche Vergütung sah § 4 Abs. 2 Satz 4 RVG a. F. lediglich eine Sollvorschrift vor.

§ 3a Abs. 1 Satz 1 RVG schreibt nunmehr für alle Vergütungsvereinbarungen, also auch für Vergütungsvereinbarungen über eine niedrigere als die gesetzliche Vergütung, die Textform vor. Der Gesetzgeber wollte mit der Einführung einer einheitlichen Formvorschrift für alle Vergütungsvereinbarungen Abgrenzungsprobleme vermeiden und Beweisschwierigkeiten vorbeugen; die Differenzierung des früheren Rechts, nach der die Vereinbarung einer niedrigeren als der gesetzlichen Vergütung lediglich schriftlich abgeschlossen werden sollte, erschien dem Gesetzgeber unzweckmäßig, weil bei Vertragsschluss häufig nicht absehbar ist, ob eine vereinbarte Vergütung, insbesondere bei Zeitvergütungen, über oder unter der gesetzlichen Vergütung liegen wird.⁴

Hinzu kommt ferner, dass nunmehr nicht mehr wie in § 4a Abs. 1 Satz 1 RVG a. F. nur die Erklärung des Auftraggebers vom Formerfordernis umfasst ist, sondern das Formerfordernis gilt für die gesamte Vereinbarung, also auch für die Erklärung des Anwalts.

2. Textform genügt

Während der Gesetzgeber durch die Einführung einer Formvorschrift für alle Arten von Vergütungsvereinbarungen und der Erstreckung der Formvorschrift nicht nur auf die Erklärung des Auftraggebers, sondern auf die Vergütungsvereinbarung insgesamt, die formalen Anforderungen an Vergütungsvereinbarungen gegenüber dem früheren Rechtszustand erhöht hat, legte er bei der Auswahl der einzuhaltenen Form die Hürde sehr niedrig, denn mit dem Formerfordernis der Einhaltung der Textform i. S. von § 126 b BGB wird lediglich die einfachste gesetzliche Form⁵ vorgeschrieben.

1 BT-Drs. 16/8916 v. 23.4.2008 und BT-Drs. 16/8384 v. 5.3.2008. Das Gesetz, das, soweit das Erfolgshonorar und das Vergütungsrecht betroffen ist und am 1. Juli 2008 in Kraft tritt, war bei Druckfreigabe noch nicht im BGB verkündet.

2 AnwBl 2007, 297.

3 BT-Drucks. 16/8384, 10.

4 BT-Drucks. 16/8384, 10.

5 Bamberger/Roth-Wendtland BGB § 126 b Rn. 1.

Diese Rechtslage lässt sich weniger mit einer zielgerichteten Konzeption des Gesetzgebers als durch den Ablauf der parlamentarischen Beratungen erklären. Denn der Regierungsentwurf sah insoweit – konsequent – die Einführung der Schriftform für alle Vergütungsvereinbarungen vor.⁶ Nach heftigem Protest der Praxis gegen das beabsichtigte beiderseitige Schriftformerfordernis beim Abschluss von Vergütungsvereinbarungen und dem Appell, zumindest den Abschluss der Vergütungsvereinbarung per Telefax zuzulassen,⁷ wurde auf Vorschlag des Rechtsausschusses an Stelle des im Regierungsentwurf vorgesehenen beiderseitigen Schriftformerfordernisses das beiderseitige Textformerfordernis für Vergütungsvereinbarungen eingeführt. Der Gesetzgeber geht dabei davon aus, dass die Textform die Information der Vertragsbeteiligten und die Dokumentation des Vertragsinhalts ausreichend sichert.⁸

Ist durch Gesetz die Textform vorgeschrieben, so muss nach § 126 b BGB die Erklärung in einer Urkunde oder auf andere, zur dauerhaften Wiedergabe in Schriftzeichen geeignete Weise abgegeben werden, die Person des Erklärenden genannt und der Abschluss der Erklärung durch Nachbildung der Namensunterschrift oder anders erkennbar gemacht werden. Die Textform setzt somit lediglich voraus, dass die Erklärung in Schriftzeichen lesbar abgegeben wird.⁹ Allerdings verlangt die Textform eine Erklärung in einer Urkunde oder in einer anderen, zur dauerhaften Wiedergabe in Schriftzeichen geeigneter Weise, geeignete Schriftträger sind somit neben Urkunden auch elektronische Speichermedien, sofern nur die gespeicherten Daten in Schriftzeichen lesbar sind und der Schriftträger geeignet ist, die Daten dauerhaft festzuhalten.¹⁰ Dabei werden an die dauerhafte Wiedergabemöglichkeit der elektronischen Speichermedien keine allzu hohen Anforderungen gestellt, die Verkörperung der Erklärung auf einer Festplatte genügt ebenso wie die Speicherung auf einer Diskette oder CD-ROM.¹¹ Eine Vergütungsvereinbarung kann somit wirksam per (Computer-)Fax, Kopie oder E-Mail abgeschlossen werden¹² oder auch per SMS.¹³ Allerdings verlangt die Textform die Nennung der Person des Erklärenden.¹⁴ Möglich ist die Nennung in einer faksimilierten Unterschrift, aber auch etwa im Kopf oder Inhalt der Erklärung.¹⁵ Allerdings darf das Textformerfordernis insbesondere in Sozietäten organisierte Anwälte nicht dazu verführen, dem Grundsatz der Gesamtvertretung nicht hinreichend Rechnung zu tragen. Wenn die Vergütungsvereinbarung mit der Sozietät abgeschlossen werden soll, muss dies auch aus dem Wortlaut der Vergütungsvereinbarung hervorgehen, was die Nennung der Person des Erklärenden angeht, so sollten auch die Anforderungen der Rechtsprechung an die Vertretung der übrigen Gesellschafter durch den erklärenden Anwalt¹⁶ befolgt werden.

Schließlich muss der Abschluss der Erklärung durch Nachbildung der Namensunterschrift oder anders erkennbar gemacht werden. Die Textform sieht keine starre Regel für die Kenntlichmachung des Dokumentenendes vor.¹⁷ Die in der Vorschrift beispielhaft genannte Nachbildung der Namensunterschrift des Erklärenden kann durch Anbringen eines Faksimile-Stempels oder durch Einfügen des eingescannten Namenszuges als Bilddatei in ein elektronisches Dokument erfolgen.¹⁸ Ausreichend sind aber auch Hinweise wie z. B. „keine Unterschrift – Computerfax“, „diese Erklärung ist nicht unterschrieben“, „dieses Schreiben wurde maschinell erstellt und trägt deshalb keine Unterschrift“.¹⁹ Aber auch eine Datierung oder eine Grußformel sollen genügen.²⁰

Erforderlich ist nur, dass der räumliche Abschluss des Dokuments in einer Weise kenntlich gemacht wird, durch die die Ernstlichkeit des vorangestellten Textes deutlich wird.²¹ Da die Textform die geringsten Anforderungen stellt, kann sie auch durch alle anderen Formen ersetzt werden, also durch die Schriftform und die elektronische Form.²² In der anwaltlichen Alltagspraxis wird wohl nach dem derzeitigen Stand der technischen Entwicklung der Abschluss der Vergütungsvereinbarung per Telefax oder per E-Mail die größte praktische Bedeutung aufweisen.

3. Bezeichnung

Eine Erleichterung gegenüber dem bisherigen Rechtszustand bringt § 3 a Abs. 1 Satz 2 RVG in mehrfacher Hinsicht. So muss künftig die Vergütungsvereinbarung als „Vergütungsvereinbarung oder in vergleichbarer Weise“ bezeichnet werden. Der Meinungsstreit zu § 4 Abs. 1 S. 2 RVG a. F., welcher vorschrieb, dass nicht vom Auftraggeber verfasste Vereinbarungen als Vergütungsvereinbarung bezeichnet werden mussten, ob das Formerfordernis streng auszulegen ist mit der Folge, dass nicht der gesetzlichen Terminologie entsprechende Begriffe wie „Honorarvereinbarung“ oder „Honorarschein“ zur Formwidrigkeit der Vereinbarung führten oder nicht,²³ hat sich nunmehr erledigt. Ausdrücklich lässt der Gesetzgeber es genügen, wenn die Vereinbarung „in vergleichbarer Weise“, beispielsweise als „Honorarvereinbarung“, bezeichnet wird.²⁴

4. Keine Trennung vom Auftrag

Eine weitere beträchtliche Erleichterung für die alltägliche Abfassung von Vergütungsvereinbarungen bringt die Regelung in § 3 a Abs. 1 Satz 2 RVG, wonach die Vergütungsvereinbarung nicht von der Auftragserteilung deutlich abgesetzt sein muss. Während § 4 Abs. 1 Satz 2 RVG a. F. vorschrieb, dass nicht vom Auftraggeber verfasste Vergütungsvereinbarungen über eine höhere als die gesetzliche Vergütung u. a. von anderen Vereinbarungen deutlich abgesetzt sein mussten, sieht nunmehr § 3 a Abs. 1 Satz 2 RVG für alle Vergütungsvereinbarungen, sei es über eine höhere oder eine niedrigere als die gesetzliche Vergütung, seien sie vom Auftraggeber verfasst oder nicht, nur noch vor, dass die

6 BR-Drucks. 6/08, 10.

7 DAV-Stellungnahme Nr. 8/2008, 4, abrufbar unter www.anwaltverein.de.

8 BT-Drucks. 16/8916, 17.

9 Bamberger/Roth-Wendtland BGB § 126 b Rn. 2.

10 MüKo-Einsele § 126 b Rn. 4.

11 MüKo-Einsele § 126 b BGB Rn. 4.

12 MüKo-Einsele § 126 b BGB Rn. 9.

13 Bamberger/Roth-Wendtland BGB, § 126 Rn. 5.

14 MüKo-Einsele § 126 b BGB Rn. 5.

15 MüKo-Einsele § 126 b BGB Rn. 5.

16 Vgl. BAG NJW 2005, 2572ff.

17 Bamberger/Roth-Wendtland BGB § 126 b Rn. 7.

18 Bamberger/Roth-Wendtland BGB § 126 b Rn. 7.

19 Bamberger/Roth-Wendtland BGB § 126 b Rn. 7.

20 MüKo-Einsele § 126 b BGB Rn. 6.

21 Bamberger/Roth-Wendtland BGB § 126 b Rn. 7.

22 MüKo-Einsele § 126 b BGB Rn. 8.

23 S. zum Meinungsstand bei der Vorgängervorschrift Mayer, AnwBI 2006, 160 ff., 161 f.; ders. Gebührenformulare Teil 1 § 1 Rn. 67.

24 Vgl. BT-Drucks. 16/8384, 10.

Vergütungsvereinbarung von anderen Vereinbarungen mit Ausnahme der Auftragserteilung deutlich abgesetzt sein muss. Diese Regelung stellt eine Reaktion des Gesetzgebers auf die Auffassung der Rechtsprechung dar, dass die Vereinbarung der vom Anwalt für das Honorar geschuldeten, im Gegenseitigkeitsverhältnis stehenden Hauptleistung als „andere Erklärung“ i. S. von § 3 Abs. 1 Satz 1 BRAGO a. F. einzuordnen war,²⁵ so dass der Abschluss des Anwaltsvertrages selbst, insbesondere die Vereinbarung der Leistungspflicht des Anwalts, zu den „anderen Vereinbarungen“ gehörte, die grundsätzlich von der Vergütungsvereinbarung deutlich abzusetzen sind.²⁶ Der Auftrag an den Anwalt und die Vergütungsregelung müssen somit nicht deutlich voneinander abgesetzt werden. Zulässig sind daher nunmehr Regelungen wie z. B.:

„A beauftragt die RAe ... mit seiner Vertretung in der außergerichtlichen Unterhaltsangelegenheit ... und zahlt hierfür folgende Vergütung ...“

Weiterhin darf die Vergütungsvereinbarung aber nicht in der Vollmacht enthalten sein. Unverändert blieb ferner auch die Anforderung, dass die Vergütungsvereinbarung von anderen Vereinbarungen – mit Ausnahme der Auftragserteilung – deutlich abgesetzt sein muss. Für die Tatbestandsmerkmale der „anderen Vereinbarung“ und des „deutlichen Absetzens“ kann somit auf die zu § 4 Abs. 1 Satz 2 RVG a. F. bezogenen Erläuterungen verwiesen werden.²⁷

5. Hinweispflicht auf begrenzte Kostenerstattung

Neu wiederum ist § 3 a Abs. 1 Satz 3 RVG; die Vergütungsvereinbarung muss einen Hinweis darauf enthalten, dass die gegnerische Partei, ein Verfahrensbeteiligter oder die Staatskasse im Falle der Kostenerstattung regelmäßig nicht mehr als die gesetzliche Vergütung erstatten muss. Mit dieser Hinweispflicht bezweckt der Gesetzgeber den Schutz der Rechtssuchenden; diesen soll verdeutlicht werden, dass die Vergütung, soweit diese die gesetzliche Vergütung übersteigt, grundsätzlich selbst zu tragen ist.²⁸

Nach dem Wortlaut der Regelung gilt die Hinweispflicht für jede Art von Vergütungsvereinbarung, also auch für Vergütungsvereinbarungen, die eine niedrigere als die gesetzliche Vergütung vorsehen. Praktische Bedeutung hat die Hinweispflicht jedoch nur dann, wenn eine höhere als die gesetzliche Vergütung vereinbart werden soll.

III. Gebührenvereinbarung

Keine Klärung bringt das Gesetz zur Neuregelung des Verbots der Vereinbarung von Erfolgshonoraren²⁹ für das Verhältnis von Vergütungs- und Gebührenvereinbarung.

Das Gesetz versteht unter einer Vergütungsvereinbarung eine vertragliche Regelung zwischen Anwalt und Mandant über die Honorierung der anwaltlichen Tätigkeit, wie sich aus § 3 a Abs. 1 Satz 1 RVG ergibt. Abzugrenzen ist der Begriff der Vergütungsvereinbarung von der Gebührenvereinbarung. § 34 Abs. 1 Satz 1 RVG legt dem Anwalt den Abschluss einer Gebührenvereinbarung nahe, ohne jedoch diesen Begriff zu definieren.³⁰

In der Literatur wird vielfach zwischen Gebühren- und Vergütungsvereinbarung nicht differenziert und § 34 RVG dahingehend verstanden, dass der Anwalt auf eine Vergütungsvereinbarung hinwirken soll.³¹ Andere wiederum erklären die signifikant unterschiedliche Terminologie mit einem in der Hektik eines kontroversen Gesetzgebungsverfahrens

zu Stande gekommenen Redaktionsversehen³² oder begründen die unterschiedliche Wortwahl mit der Legaldefinition der Vergütung als Gebühren und Auslagen in § 1 Abs. 1 RVG mit der Folge, dass neben der Gebührenvereinbarung nach § 34 Abs. 1 Satz 1 RVG sich der Anspruch des Anwalts auf Auslagererstattung weiterhin nach den Nrn. 7000ff. VV richtet.³³

Der Begriff der Vergütungsvereinbarung ist aber auch nicht der Oberbegriff zu den Vereinbarungen nach § 3 a und § 34 Abs. 1 RVG,³⁴ sondern beide Begriffe lassen sich systematisch klar voneinander unterscheiden; das Gesetz verwendet den Begriff „Vergütungsvereinbarung“ dann, wenn eine höhere oder eine niedrigere als die gesetzlich festgelegte Vergütung zwischen Anwalt und Mandant vereinbart werden soll. Im Anwendungsbereich des § 34 Abs. 1 Satz 1 RVG fehlt es jedoch an gesetzlich festgelegten Gebühren, so dass die von § 34 Abs. 1 Satz 1 RVG geforderte primäre Vereinbarung des Honorars zwischen Anwalt und Mandant folgerichtig als „Gebührenvereinbarung“ vom Gesetzgeber bezeichnet wird.³⁵

Dem steht auch nicht entgegen, dass nach § 3 a Abs. 1 Satz 4 RVG die Regelungen in Satz 1 und 2 nicht für eine Gebührenvereinbarung nach § 34 RVG gelten sollen. Zwar könnte man aus der Tatsache, dass der Gesetzgeber sich veranlasst gesehen hat, diese klarstellende Regelung aufzunehmen, den Schluss ziehen, dass der Gesetzgeber die Gebührenvereinbarung doch als eine Art Unterfall der Vergütungsvereinbarung ansieht. Andererseits findet sich jedoch in den Gesetzesmaterialien kein wirklich aussagekräftiger Hinweis³⁶, wie der Gesetzgeber das Verhältnis beider Begriffe sieht. Auch wirft die Klarstellung in § 3 a Abs. 1 Satz 4 RVG mehr Fragen auf, als sie Klärung bringt. Da nämlich lediglich die Sätze 1 und 2 nicht für eine Gebührenvereinbarung gelten sollen, liegt der Schluss nahe, dass dann zumindest aber die Regelung in § 3 a Abs. 1 Satz 3 RVG für eine Gebührenvereinbarung nach § 34 RVG gilt. Dies wiederum ist schwer möglich, da ein Hinweis auf die Erstattungspflicht in Höhe der gesetzlichen Vergütung gerade im Bereich des § 34 RVG nicht möglich ist, da im Anwendungsbereich des § 34 RVG eine gesetzliche, taxmäßige Vergütung nicht vorgesehen ist.

25 BGH NJW 2004, 2818ff. mit Bespr. Mayer RVG-Letter 2004, 102ff.; BGH BeckRS 2007, 02307 mit Bespr. Mayer RVG-Letter 2007, 35f.

26 Vgl. zur Vorgängerregelung Mayer/Kroiß-Teubel § 4 Rn. 45; Mayer AnwBl 2006, 160 ff., 162.

27 Vgl. z. B. Mayer AnwBl 2006, 160ff., 162f.

28 BT-Drucks. 16/8384, 10.

29 BT-Drs. 16/8916 v. 23.4.2008 und BT-Drs. 16/8384 v. 5.3.2008.

30 Schneider/Wolf-Rick § 34 Rn. 7.

31 Enders RVG für Anfänger Rn. 477; Lutje RVG von A bis Z „Vergütungsvereinbarung“, 298; Henssler NJW 2005, 1537 ff.; von Seltmann NJW-Spezial 2006, 141f.

32 Mayer/Kroiß-Teubel/Winkler § 34 Rn. 76f.; Hinne/Klees/Teubel/Winkler Vereinbarung mit Mandanten § 1 Rn. 8.

33 Schneider/Wolf-Rick § 34 Rn. 8; vgl. auch Schneider Vergütungsvereinbarung Rn. 1311; Hansens/Braun/Schneider Praxis des Vergütungsrechts Teil 8 Rn. 62; gegen diese Argumentation Mayer/Kroiß-Teubel/Winkler § 34 Rn. 74.

34 So aber Mayer/Kroiß-Teubel/Winkler § 34 Rn. 75; Toussaint AnwBl 2007, 67ff., 68 zu dem Verhältnis von § 4 RVG a. F. zu § 34 Abs. 1 RVG.

35 S. hierzu näher Mayer AnwBl 2006, 160 ff., 167; ders. Gebührenformulare Teil 1 § 1 Rn. 224.

36 Vgl. BT-Drucks. 16/8384, 9f.

IV. Im Wege der Prozesskostenhilfe beigeordneter Rechtsanwalt

Nach § 3 a Abs. 3 Satz 1 RVG ist eine Vereinbarung, nach der ein im Wege der Prozesskostenhilfe beigeordneter Rechtsanwalt für die von der Beiordnung erfasste Tätigkeit eine höhere als die gesetzliche Vergütung erhalten soll, nichtig. § 3 a Abs. 3 Satz 2 RVG bestimmt weiter, dass die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die ungerechtfertigte Bereicherung unberührt bleiben sollen.

Nach der Vorgängerregelung in § 4 Abs. 5 Satz 1 RVG a. F. wurde durch eine Vereinbarung, nach der ein im Wege der Prozesskostenhilfe beigeordneter Rechtsanwalt eine Vergütung erhalten soll, eine Verbindlichkeit nicht begründet. Hatte der Auftraggeber jedoch freiwillig und ohne Vorbehalt geleistet, konnte er nach § 4 Abs. 5 Satz 2 RVG a. F. das Geleistete nicht deshalb zurückfordern, weil eine Verbindlichkeit nicht bestanden hat. Der Regierungsentwurf sah in § 3 a Abs. 3 RVG lediglich vor, dass eine Vereinbarung, nach der ein im Wege der Prozesskostenhilfe beigeordneter Rechtsanwalt für die von der Beiordnung erfasste Tätigkeit eine Vergütung erhalten soll, nichtig ist.³⁷ Hintergrund dieser Regelung war, dass der Gesetzgeber eine unangemessene Benachteiligung des Auftraggebers darin sah, weil dieser entgegen den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts mit einer Rückforderung selbst dann ausgeschlossen war, wenn er nicht wusste, dass keine Pflicht zur Zahlung besteht und es ihm daher nicht möglich war, die Zahlung unter einen Vorbehalt zu stellen.³⁸ Nachdem im Gesetzgebungsverfahren darauf hingewiesen worden war, dass insbesondere auch durch die Streichung der früheren Regelung in § 4 a Abs. 5 Satz 2 RVG a. F. die Anwaltschaft letztlich schlechter gestellt wurde als der Normalbürger,³⁹ wurde auf Vorschlag des Rechtsausschusses die Nichtigkeit ausdrücklich auf die Vereinbarung einer höheren als der gesetzlichen Vergütung beschränkt. Durch den weiter neu eingeführten Satz 2 in § 3 a Abs. 3 Satz 2 RVG wurde klargestellt, dass für evtl. Rückforderungsansprüche des Auftraggebers die allgemeinen Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über die ungerechtfertigte Bereicherung gelten, an Stelle der bisherigen Sonderregelung in § 4 Abs. 5 Satz 2 RVG a. F. soll nach dem Willen des Gesetzgebers nunmehr § 814 BGB Anwendung finden.⁴⁰

Trifft ein im Wege der Prozesskostenhilfe beigeordneter Rechtsanwalt für die von der Beiordnung erfasste Tätigkeit eine Vergütungsvereinbarung mit seinem Auftraggeber über eine höhere als die gesetzliche Vergütung, ist diese nach § 3 a Abs. 3 Satz 1 RVG nichtig. Hat der Auftraggeber jedoch Kenntnis davon, dass die Vereinbarung nichtig ist, er zur Zahlung nicht verpflichtet ist und leistet er trotzdem, ist er nach § 814 BGB mit einer Rückforderung ausgeschlossen.

Fraglich ist in diesem Zusammenhang, was unter der gesetzlichen Vergütung i. S. von § 3 a Abs. 3 Satz 1 RVG zu verstehen ist. Handelt es sich bei der gesetzlichen Vergütung in diesem Zusammenhang um die gesetzliche Vergütung eines Wahlanwalts i. S. von § 13 RVG oder ist auf die Vergütung eines im Wege der Prozesskostenhilfe beigeordneten Rechtsanwalts i. S. des § 45 RVG abzustellen? Da unter gesetzlicher Vergütung regelmäßig die Wahlanwaltsvergütung i. S. des § 13 RVG verstanden wird, wird auch in § 3 a Abs. 3 Satz 1 RVG insoweit auf die gesetzliche Vergütung i. S. des § 13 RVG abzustellen sein. Wird eine Vergütungsvereinbarung i. S. von § 3 a Abs. 3 Satz 1 RVG geschlossen, die die

gesetzliche Vergütung nicht übersteigt, ist diese somit wirksam. Für die Dauer der Prozesskostenhilfebewilligung und für die Dauer der Anwaltsbeordnung ist die Partei auf Grund der Sperrwirkung des § 122 Abs. 1 Nr. 3 ZPO geschützt; der Anwalt kann während dieser Zeit nichts von ihr fordern. Wird die Prozesskostenhilfebewilligung jedoch aufgehoben, weil die Partei z. B. falsche Angaben zur Sache gemacht hatte oder auf Grund einer nachträglichen Verbesserung der wirtschaftlichen Verhältnisse, entfällt die Sperrwirkung.

V. Herabsetzungsverfahren und Vereinbarung einer niedrigeren als der gesetzlichen Vergütung

Abgesehen von der Tatsache, dass das früher in § 4 Abs. 4 RVG a. F. vorgesehene Herabsetzungsverfahren künftig auch für eine ein Erfolgshonorar vorsehende Vergütungsvereinbarung nach § 4 a RVG gelten soll, entspricht das in § 3 a Abs. 2 RVG geregelte Herabsetzungsverfahren der bisherigen Regelung in § 4 Abs. 4 RVG a. F.

Unter der etwas irreführenden Vorschrift „erfolgsunabhängige Vergütung“ – die Vergütungsregelung für Beibehaltungssachen in § 4 Abs. 2 RVG ist hingegen eine klassisch erfolgsbezogene Vergütungsregelung – übernimmt der Gesetzgeber ohne wesentliche inhaltliche Änderung in § 4 RVG die Regelungen aus § 4 Abs. 2, Abs. 3 RVG a. F.⁴¹

Allerdings brachte die Neuregelung Klarheit in einer Streitfrage: § 4 Abs. 1 Satz 1 RVG erlaubt nunmehr, dass in außergerichtlichen Angelegenheiten eine niedrigere als die gesetzliche Vergütung vereinbart werden kann. Bislang sah § 4 Abs. 2 Satz 1 RVG a. F. lediglich vor, dass in außergerichtlichen Angelegenheiten „Pauschalvergütungen und Zeitvergütungen“ vereinbart werden konnten, die niedriger sind als die gesetzlichen Gebühren. Der Meinungsstreit, der sich daran entzündet hatte, wie streng die Begriffe Pauschal- und Zeitvergütungen zu verstehen sind,⁴² hat sich mit der Neufassung erledigt. In außergerichtlichen Angelegenheiten kann nunmehr eine niedrigere als die gesetzliche Vergütung vereinbart werden, auf die Art der rechtstechnischen Umsetzung – sei es Pauschalhonorar, Zeithonorar oder durch Vereinbarung eines Bruchteils der gesetzlichen Gebühren – kommt es nunmehr eindeutig nicht mehr an.

37 BT-Drucks. 16/8384, 5.

38 BT-Drucks. 16/8384, 10.

39 Vgl. DAV-Stellungnahme Nr. 8/2008, 6f., abrufbar unter www.anwaltverein.de.

40 BT-Drucks. 16/8916, 17.

41 BT-Drucks. 16/8384, 10.

42 S. zum Streitstand bei der Vorgängerregelung Mayer, AnwBl 2006, 160ff., 166; ders. Gebührenformulare Teil 1 § 1 Rn. 131.

VI. Fehlerhafte Vergütungsvereinbarung

Die tiefgreifendste Veränderung für das Recht der Vergütungsvereinbarung gegenüber dem früheren Rechtszustand stellt § 4b RVG dar. Die Regelung in § 4b Satz 1 RVG, wonach aus einer Vergütungsvereinbarung, die nicht den Anforderungen des § 3a Abs. 1 Satz 1 und 2 RVG entspricht, keine höhere als die gesetzliche Vergütung vom Rechtsanwalt gefordert werden kann, entspricht dem derzeit geltenden Recht.⁴³ Das bislang geltende Recht war jedoch in diesem Zusammenhang entscheidend durch die Regelung in § 4 Abs. 1 Satz 3 RVG a. F. geprägt. Danach konnte der Auftraggeber das Geleistete nicht deshalb zurückfordern, weil seine Erklärung nicht den Formvorschriften der Sätze 1 und 2 entsprach, wenn er freiwillig und ohne Vorbehalt geleistet hatte. Diese Vorschrift hatte eine erhebliche praktische Bedeutung. Eine Vielzahl von Vergütungsvereinbarungen konnte so ohne unübersehbares rechtliches Risiko für den Rechtsanwalt auch bei nur mündlicher Absprache aufrechterhalten werden.

Die Begründung des Gesetzgebers für die Beseitigung des Rückforderungsausschlusses auch in dem Fall, dass der Auftraggeber freiwillig und ohne Vorbehalt geleistet hat, ist nicht überzeugend. Nach der Gesetzesbegründung sollte mit dem Ausschluss des Rückforderungsanspruchs durchgesetzt werden, dass Erfolgshonorare grundsätzlich verboten bleiben. Denn würde der Auftraggeber im Vertrauen auf die Wirksamkeit der Vereinbarung – evtl. als Vorschuss – ohne Vorbehalt zahlen, bliebe nach Auffassung des Gesetzgebers das Verbot für den Rechtsanwalt ohne Folgen, d. h. § 4a Abs. 1 RVG könnte unterlaufen werden.⁴⁴ Diese rechtlichen Erwägungen des Gesetzgebers sind jedoch alles andere als überzeugend, denn eine Vorschusszahlung ist keine endgültige Zahlung, über die Vorschusszahlung muss zu gegebener Zeit abgerechnet werden. Freiwilligkeit und Vorbehaltfreiheit müssen daher zu diesem Zeitpunkt vorliegen.

Hält die Vergütungsvereinbarung nicht die Formvorschriften des § 3a Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 RVG ein, hält sie also beispielsweise das Textformerfordernis nicht ein oder ist sie nicht korrekt bezeichnet, in der Vollmacht enthalten oder von anderen Vereinbarungen außer der Auftragserteilung nicht deutlich abgesetzt, kann der Rechtsanwalt keine höhere als die gesetzliche Vergütung fordern. Formfehler der Vergütungsvereinbarung führen somit nicht zur Nichtigkeit des Anwaltsvertrags, sondern begrenzen nach § 4b RVG lediglich den Vergütungsanspruch des Rechtsanwalts auf die gesetzliche Vergütung.

Nach § 4b Satz 1 RVG bleiben die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die ungerechtfertigte Bereicherung unberührt. Mit dieser Regelung will der Gesetzgeber einen Ausgleich für den Wegfall des Rückforderungsausschlusses in § 4 Abs. 1 Satz 3 RVG a. F. schaffen. Die Anwälte sollen nicht gegenüber normalen Bürgern benachteiligt werden, der Verweis ergreift auch den Ausschlussgrund des § 814 BGB.⁴⁵ Bei einer nach § 4b Satz 1 RVG fehlerhaften Vergütungsvereinbarung kann daher der Auftraggeber das Geleistete vom Anwalt dann nicht zurückfordern, wenn er beispielsweise gewusst hat, dass der Anwalt auf Grund der Fehlerhaftigkeit der Vergütungsvereinbarung keine höhere

als die gesetzliche Vergütung fordern kann. Auf die durchaus anwaltsfreundlichere Abgrenzung, wonach ein Rückforderungsausschluss nach § 4 Abs. 1 Satz 3 RVG a. F. bereits dann eintrat, wenn der Auftraggeber freiwillig und ohne Vorbehalt geleistet hatte,⁴⁶ kann sich künftig der Anwalt nicht mehr berufen.

VII. Übergangsregelung

Eine ausdrückliche Übergangsregelung enthält das Gesetz zur Neuregelung des Verbots der Vereinbarung von Erfolgshonoraren nicht. Es ist daher auf die sonstigen Regelungen des RVG zurückzugreifen, maßgeblich ist somit § 60 RVG. Die Sonderregelung für Vergütungsvereinbarungen in § 61 Abs. 2 RVG bezog sich ausschließlich auf den Übergang von der BRAGO auf das RVG zum 30.06.2004. Maßgeblich dürfte daher § 60 Abs. 1 Satz 1 RVG sein, entscheidend dafür, welches Recht auf die Vergütungsvereinbarung zur Anwendung zu bringen ist, ist somit der Zeitpunkt der Auftragserteilung durch den Mandanten.

43 BT-Drucks. 16/8384, 12.

44 BT-Drucks. 16/8384, 12.

45 BT-Drucks. 16/8916, 18, 17.

46 S. hierzu näher Mayer AnWB 2006, 160 ff., 163f.



Dr. Hans-Jochem Mayer, Bühl

Der Autor ist Rechtsanwalt sowie Fachanwalt für Verwaltungsrecht und Fachanwalt für Arbeitsrecht. Er ist Mitglied im Gesetzgebungsausschuss RVG und Gerichtskosten des Deutschen Anwaltsvereins.

Sie erreichen den Autor unter autor@anwaltsblatt.de.