
Datum: 23.08.2010
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 6. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 6 WF 164/10
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2010:0823.6WF164.10.00

Vorinstanz: Amtsgericht Unna, 12 F 1104/08

Tenor:

Auf die Beschwerde der Beteiligten zu 1) vom 5.5.2010 werden die Beschlüsse des Amtsgerichts – Familiengericht – Unna vom 9.3.2010 und 29.4.2010 aufgehoben.

Die Erinnerung der Beteiligten zu 2) vom 5.11.2009 gegen den Beschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – Unna vom 22.10.2009 wird zurückgewiesen.

Gründe

- Die Beteiligte zu 2) war der Antragstellerin des Ausgangsverfahrens als Verfahrensbevollmächtigte zu Prozesskostenhilfebedingungen beigeordnet. 1 2
- Die Antragstellerin des Ausgangsverfahrens hatte mit Antrag vom 3.11.2008 beantragt, die elterliche Sorge über das gemeinsame Kind auf sie zu übertragen. Der Antragsgegner seinerseits hatte einen Antrag auf Übertragung der elterlichen Sorge auf sich gestellt. Zudem hatte der Antragsgegner des Ausgangsverfahrens mit Schriftsatz vom 16.1.2009 noch den Antrag gestellt, die elterliche Sorge für den Bereich der Vermögenssorge auf das Jugendamt zu übertragen. 3
- In der mündlichen Verhandlung vom 9.6.2009 haben die Parteien des Ausgangsverfahrens erklärt, dass sie ihre Anträge nach § 1671 BGB für erledigt erklären und es bei der gemeinsamen elterlichen Sorge verbleiben soll. Hinsichtlich des Antrags zur Übertragung der Vermögenssorge auf das Jugendamt haben die Parteien erklärt, dass sie damit einverstanden seien, dass das Familiengericht ihnen insoweit eine Auflage mache. 4

Der zur Entscheidung berufene Familienrichter des Amtsgerichts hat es für richtig befunden, für das Verfahren auf Übertragung der elterlichen Sorge nach § 1671 BGB einen Gegenstandswert von 3.000 € festzusetzen und für das Verfahren auf Übertragung der elterlichen Sorge auf das Jugendamt ebenfalls einen Gegenstandswert von 3.000 € festzusetzen.

In der Folgezeit sind die Verfahren gesondert abgerechnet worden. 6

Mit Antrag vom 16.6.2009 hat die Beteiligte zu 2) beantragt, für das Verfahren zur Vermögenssorge Gebühren und Auslagen in Höhe von insgesamt 845,61 € festzusetzen. 7

Mit Beschluss vom 22.10.2009 hat das Amtsgericht durch die Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle Gebühren und Auslagen in Höhe von 620,70 € festgesetzt. Den weitergehenden Antrag hinsichtlich der Einigungsgebühr in Höhe von 189 € zuzüglich anteiliger Umsatzsteuer insgesamt 224,91 € hat sie zurückgewiesen. 8

Auf die als Erinnerung auszulegende sofortige Beschwerde der Beteiligten zu 2) hat das Amtsgericht durch die zur Entscheidung berufene Familienrichterin nach Anhörung der Beteiligten zu 1) am 9.3.2010 einen Beschluss gefasst, mit dem sie „festgestellt“ hat, dass „auf die Erinnerung der beigeordneten Rechtsanwältin ... die Einigungsgebühr aus dem Antrag vom 16.6.2009 zu erstatten ist“. 9

Eine förmliche Zustellung dieses Beschlusses an die Beteiligte zu 1) durch Übersendung der den Beschluss enthaltenden Verfahrensakte hat die Familienrichterin nicht veranlasst. Sie hat ausweislich der Verfügung vom 12.3.2010 nur eine einfache Ausfertigung formlos an die Bezirksrevisorin übersandt und die Akte im Übrigen der Urkundsbeamtin zur weiteren Veranlassung vorgelegt. 10

Die Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle hat die der Beteiligten zu 2) aus der Staatskasse zu zahlende Vergütung mit Beschluss vom 29.4.2010 auf weitere 224,91 € festgesetzt. Wann dieser Beschluss der Beteiligten zu 1) förmlich zugestellt worden ist, lässt sich anhand des Akteninhalts nicht feststellen. 11

Gegen diesen Beschluss richtet sich die sofortige Beschwerde der Beteiligten zu 1) vom 5.5.2010, die am 7.5.2010 beim Amtsgericht eingegangen ist. 12

Die Beschwerde nach § 56 RVG ist statthaft und zulässig. 13

Das statthafte Rechtsmittel ist die Beschwerde nach § 56 RVG, die sich bei zutreffender Betrachtung gegen die Beschlüsse vom 9.3.2010 und 29.4.2010 richtet. Nach dem Inhalt des Rechtsmittels wendet sich die Beteiligte zu 1) gegen die Festsetzung der Einigungsgebühr nebst anteiliger Umsatzsteuer. Dieses Ziel kann sie aber nur dann erreichen, wenn sowohl der Beschluss vom 29.4.2010 als auch der schon inhaltlich verfehlte Beschluss der Familienrichterin vom 9.3.2010 aufgehoben werden. Die zur Entscheidung berufene Familienrichterin hat nämlich bei ihrer Beschlussfassung vom 9.3.2010 verkannt, dass sie – wenn sie denn die Erinnerung für begründet erachtet – die sich dann ergebenden Gebühren und Auslagen selbst festzusetzen hat (Gerold/Schmidt=Müller-Rabe, RVG, 19. Auflage, § 56 Rn.14). Die Familienrichterin kann sich nicht mit Feststellungen dem Grunde nach begnügen und die Festsetzung dann wieder auf den Urkundsbeamten der Geschäftsstelle übertragen. 14

Da der Beschluss des Urkundsbeamten vom 29.4.2010 letztlich nur die inhaltliche Ausgestaltung des Beschlusses vom 9.3.2010 ist, ist das zutreffende Rechtsmittel gegen 15

diese Beschlusskombination die Beschwerde nach § 56 RVG, die auch gegen eine formal korrekte Entscheidung der Familienrichterin über die Erinnerung gegeben wäre.

Die Beschwerde ist auch zulässig; insbesondere ist sie nicht verfristet. Die zweiwöchige Beschwerdefrist nach § 56 Abs. 2 in Verbindung mit § 33 Abs. 7 RVG ist nicht in Gang gesetzt worden, da es in Bezug auf die Beteiligte zu 1) an einer wirksamen Zustellung der Beschlüsse vom 9.3.2010 und 29.4.2010 fehlt. 16

Die Beschwerde ist auch begründet und führt unter Aufhebung der angefochtenen Beschlüsse zur Zurückweisung der Erinnerung gegen den inhaltlich korrekten Beschluss des Amtsgerichts vom 22.10.2009, mit dem der Festsetzungsantrag in Bezug auf die Einigungsgebühr und anteiliger Umsatzsteuer zurückgewiesen worden ist. 17

Eine Einigungsgebühr ist durch die von den Parteien des Ausgangsverfahrens in dem Sorgerechtsverfahren nach §§ 1666, 1667 BGB abgegebenen übereinstimmenden Erklärungen nicht entstanden. 18

Voraussetzung für das Entstehen einer Einigungsgebühr ist nämlich unter anderem auch, dass es sich um eine Angelegenheit handelt, welche eine wirksame Einigung zulässt. Hieran fehlt es vorliegend. 19

Zwar ist mittlerweile anerkannt, dass auch in Sorgerechtsverfahren grundsätzlich eine Einigungsgebühr anfallen kann (vgl. Gerold/Schmidt, a.a.O., Rn.66 ff zu 1000 VV m.w.N.). Dieses beruht aber ausschließlich darauf, dass seit der Neufassung des § 1671 BGB, auch wenn die elterliche Sorge nach wie vor nicht der Verfügungsbefugnis der Eltern unterliegt, einem übereinstimmenden Vorschlag der Eltern nach § 1671 Abs. 2 Nr. 1 BGB besondere Bedeutung beizumessen ist und das Gericht einem solchen übereinstimmenden Willen der Eltern in der Regel entsprechen muss, wenn nicht das Kind das 14. Lebensjahr vollendet hat und der Übertragung des Sorgerechts widerspricht (vgl. Gerold/Schmidt aaO). Nach wie vor entspricht es aber herrschender Meinung, dass in Sorgerechtsverfahren nach den §§ 1666, 1666 a BGB, für welche ausschließlich das Kindeswohl maßgeblich sind, mangels Dispositionsbefugnis eine Einigungsgebühr nicht anfallen kann (vgl. Gerold/Schmidt a.a.O. und OLG Koblenz, FamRZ 2006, 720 ff). 20

Dass sich die Parteien hier mit der vom Familiengericht gemachten Auflage in dem Verfahren nach §§ 1666, 1667 BGB einverstanden erklärt haben, ändert nichts daran, dass diese Auflage auch ohne ihr Einverständnis von Amts wegen hätte erfolgen müssen. 21

Eine Kostenentscheidung für das Erinnerungs- und das Beschwerdeverfahren ist gemäß § 56 Abs.2 Satz 2,3 RVG nicht veranlasst. 22