
Datum: 28.12.2012
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 6. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: II-6 WF 83/12
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2012:1228.II6WF83.12.00

Vorinstanz: Amtsgericht Essen-Borbeck, 10 F 213/11
Schlagworte: Terminsgebühr trotz unterbliebener Teilnahme am Termin
Normen: §§ 56 Abs.2 Satz 3, 33 Abs.3 RVG; Nr. 3104 VV RVG
Leitsätze:

Nimmt der Verfahrensbevollmächtigte an einem Termin zur mündlichen Verhandlung tatsächlich nicht teil, kann er eine Terminsgebühr auch dann nicht beanspruchen, wenn er ungeachtet seiner Meldung seitens des Gerichts nicht zum Termin geladen wurde.

Tenor:

Die Beschwerde der Beteiligten zu 1) vom 15.03.2012 gegen den Beschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – Essen- Borbeck vom 01.02.2012 wird zurückgewiesen.

Das Beschwerdeverfahren ist gebührenfrei; Kosten werden nicht erstattet.

Gründe: 1

I. 2

In dem Ausgangsverfahren hat der Kindesvater die Kindesmutter auf Regelung des Umgangs für ihren gemeinsamen Sohn I, geboren am 24.09.2006, in Anspruch genommen. 3

Die Kindesmutter ist zum Zeitpunkt der Antragstellung und der ursprünglichen Terminsanberaumung auf den 22.09.2011 durch das Amtsgericht –Familiengericht- noch von den Rechtsanwälten O und Kollegen vertreten worden. Demgemäß ist diese Terminsladung den damaligen Verfahrensbevollmächtigten zugestellt worden. Mit Schriftsatz vom 10.08.2011 haben die Verfahrensbevollmächtigten mitgeteilt, dass das Mandatsverhältnis mit der Kindesmutter beendet sei. Mit Verfügung vom 16.08.2011 hat das Amtsgericht –Familiengericht den Termin auf den 29.09.2011 verlegt und unter dem 06.09.2011 verfügt, dass die Terminsumladung an die Kindesmutter persönlich zuzustellen ist. Unter dem 07.09.2011 ist diese Verfügung durch die Geschäftsstelle ausgeführt worden. Mit Schriftsatz vom 12.08.2011, eingegangen beim Amtsgericht am 07.09.2011, hat sich der Beteiligte zu 1) als neuer Verfahrensbevollmächtigter der Kindesmutter zu den Akten gemeldet. Unter seiner Beiordnung ist der Kindesmutter mit Beschluss vom 12.09.2011 durch das Amtsgericht –Familiengericht- Verfahrenskostenhilfe bewilligt worden. Im Termin am 29.09.2011 war der Beteiligte zu 1) nicht anwesend, sondern lediglich die Kindesmutter persönlich. Das Verfahren ist in diesem Termin im Wege des Vergleichs beendet worden.	4
Mit Schriftsatz vom 28.03.2012 hat der Beteiligte zu 1) u.a. beantragt, für das hiesige Verfahren eine 1,2 Terminsgebühr gemäß Nr. 3104 VV RVG in Höhe von 226,80 € netto (= 269,89 € brutto) festzusetzen. Das Amtsgericht –Familiengericht- ist diesem Antrag durch die funktionell zuständige Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle nicht nachgekommen und hat mit Beschluss vom 29.11.2011 die Terminsgebühr abgesetzt. Der hiergegen gerichteten Erinnerung des Beteiligten zu 1) hat das Amtsgericht –Familiengericht- durch die funktionell zuständige Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle nicht abgeholfen und die Sache der funktionell zuständigen RichterIn zur Entscheidung vorgelegt. Mit Beschluss vom 31.01.2012 hat das Amtsgericht- Familiengericht- durch die funktionell zuständige RichterIn die Erinnerung zurückgewiesen. Der hiergegen gerichteten Beschwerde vom 15.03.2012 hat das Amtsgericht –Familiengericht- nicht abgeholfen und dem Senat zur Entscheidung vorgelegt.	5
II.	6
Die Beschwerde des Beteiligten zu 1) ist gemäß §§ 56 II S. 1, 33 III RVG zulässig, in der Sache jedoch unbegründet.	7
Das Amtsgericht -Familiengericht- hat in dem angefochtenen Beschluss zu Recht mit Beschluss die Erinnerung des Beteiligten zu 1) zurückgewiesen, da eine Terminsgebühr gemäß Nr. 3104 VV RVG nicht angefallen ist und somit nicht festzusetzen war.	8
Eine Terminsgebühr gemäß Nr. 3104 VV RVG ist weder in direkter noch in analoger Anwendung dieser Vorschrift entstanden.	9
Soweit der Beteiligte zu 1) einwendet, eine Terminsgebühr gemäß § 3104 RVG-VV sei trotz der Tatsache, dass er am Termin nicht teilgenommen habe, entstanden, da er durch ein Verschulden des Gerichts nicht zum Termin geladen worden sei, kann offen bleiben, ob der Beteiligte zu 1) tatsächlich zum Termin hätte geladen werden müssen oder nicht.	10
Denn eine <u>fiktive</u> Erstattung einer Terminsgebühr für den Fall, dass ein Termin tatsächlich durchgeführt worden ist, findet nicht statt. Eine Terminsgebühr entsteht gemäß Absatz 3 der Vorbemerkung 3 zum Teil 3 des Vergütungsverzeichnisses (VV) des RVG nur bei <u>tatsächlicher</u> Vertretung in einem anberaumten Termin (s. auch Hartmann, Kostengesetze, 41. Aufl., 3104 VV Rdnr. 4). Erscheint der Verfahrensbevollmächtigte -aus welchen Gründen auch immer- zu diesem Termin nicht- hat er seinen Mandanten nicht vertreten. Die Überprüfung der Gründe, die zur Nichtvertretung geführt haben, unterliegt nicht dem	11

Kostenverfahren. Die Überprüfung der Frage, ob der Beteiligte zu 1) vorliegend hätte zum Termin geladen werden müssen oder nicht, erfolgt daher ebenfalls nicht im Kostenfestsetzungsverfahren.

Soweit der Beteiligte zu 1) geltend macht, die Terminsgebühr sei nach § 3104 I Nr. 1 VV RVG entstanden, ist ihm entgegen zu halten, dass die Entstehung der Terminsgebühr nach deren Vorschrift davon abhängig ist, dass in dem zugrunde liegenden Verfahren eine mündliche Verhandlung vorgeschrieben ist. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung ist in einem Sorgerechtsverfahren jedoch gerade nicht vorgeschrieben. Eine mündliche Verhandlung ist die mit den Beteiligten grundsätzlich vorzunehmende mündliche Erörterung nicht (Gerold/ Schmidt-Müller-Rabe, Kommentar zum RVG, 19. Auflage, Nr.3104 VV Rn.29 m. w. N. zur Rechtsprechung). 12

Diese Auffassung hat der Senat in ständiger Rechtsprechung bereits während der Geltung des FGG vertreten (Beschluss vom 15.4.2009 – 6 WF 110/09 - ; Beschluss vom 2.6.2009 - 6 WF 124/09 - und Beschluss vom 22.3.2010 - 6 WF 85/10 -). Sie entspricht auch der überwiegenden während der Geltung des FGG ergangenen Rechtsprechung (OLG Köln AGS 2008, 593; OLG Düsseldorf AGS 2009, 114; OLG Koblenz RVG-Report 2008, 359). 13

Der Senat sieht aufgrund der Einführung des FamFG keine Veranlassung, seine zum FGG entwickelte Rechtsprechung zu ändern. Denn die Vorschrift des § 155 FamFG zur zeitnahen Ansetzung eines Erörterungstermins entspricht der Vorschrift des § 50e FGG. Auch der nach § 155 FamFG anzuberaumende Termin bleibt Erörterungstermin und ist keine mündliche Verhandlung (s. bereits Beschlüsse des Senats vom 02.05.2011 -6 WF 127/11- und vom 29.04.2011 -6 WF 129/11-). 14

15

Die Kostenentscheidung beruht auf § 56 II S. 2, 3 RVG. 16