

---

**Datum:** 11.07.2017  
**Gericht:** Oberlandesgericht Hamm  
**Spruchkörper:** 6. Senat für Familiensachen  
**Entscheidungsart:** Beschluss  
**Aktenzeichen:** 6 WF 137/17  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGHAM:2017:0711.6WF137.17.00

---

**Vorinstanz:** Amtsgericht Gelsenkirchen, 101 F 90/14  
**Schlagworte:** Terminsgebühr, Verfahrensbevollmächtigter der Kindesmutter, Anhörung des Kindes ohne Kindesmutter  
**Normen:** RVG §§ 56 Abs.2 Satz 1, 33 Abs.3; VV RVG Nr.3104  
**Leitsätze:**  
Zur Terminsgebühr bei Anreise des Verfahrensbevollmächtigten der Kindesmutter zur beabsichtigten Anhörung des Kindes in Abwesenheit der Kindesmutter.

---

**Tenor:**

**In dem aus der Familiensache betreffend die minderjährigen Kinder ... hervorgegangenen Verfahren auf Festsetzung der Vergütung für den beigeordneten Rechtsanwalt hat der Senat Folgendes beschlossen:**

Die Beschwerde der Beteiligten vom 13.4.2017 gegen den Beschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – Bielefeld vom 30.3.2017 (Aktenzeichen 101 F 90/14) wird zurückgewiesen.\*1

Das Beschwerdeverfahren ist gebührenfrei; Kosten werden nicht erstattet.

---

**Gründe:**

I.

1

2

3

Die Beteiligten haben die Antragstellerin des Ausgangsverfahrens in einem Sorgeverfahren vertreten. Durch Beschluss des Amtsgerichts vom 9.1.2017 ist der Antragstellerin unter Beiordnung der Beteiligten Verfahrenskostenhilfe bewilligt worden.

Durch Verfügung des Gerichts vom 17.10.2014 ist auf den 21.10.2014 ein Termin zur Anhörung des Kindes B anberaumt worden. Die Antragstellerin ist gebeten worden, dafür zu sorgen, dass das Kind zum Termin erscheint. Die jeweiligen Verfahrensbevollmächtigten der Kindeseltern haben eine Terminsnachricht erhalten. 4

Im Termin am 17.10.2014 erschien die Kindesmutter ohne ihren Sohn. Sie erklärte, dass sie keinerlei Nachricht darüber erhalten habe, dass sie ihren Sohn zum Termin mitbringen sollte. Sie habe nur über ihre Anwälte eine Nachricht erhalten, dass ein Termin stattfindet. Auch der für die Beteiligten anwesende Rechtsanwalt U erklärte, dass er nur eine Nachricht erhalten habe, dass das Gericht heute einen Termin anberaumt habe. Dass es nur um die Anhörung der Kinder gehe, sei ihm nicht mitgeteilt worden. 5

Die Anhörung von B ist dann am 21.10.2014 nachgeholt worden. Durch Beschluss vom 28.10.2014 ist der Kindesmutter die alleinige Sorge für die betroffenen Kinder übertragen worden. Der Kindesvater hatte diesem Antrag zugestimmt. 6

Mit Schriftsatz vom 15.9.2016 haben die Beteiligten beantragt, ihre Vergütung auf 621,78 € festzusetzen. Das Amtsgericht hat am 1.2.2017 die Gebühren unter Herausrechnung der Terminsgebühr auf 334,75 € festgesetzt. Die dagegen gerichtete Erinnerung hat das Amtsgericht durch Beschluss vom 30.3.2017 zurückgewiesen. 7

Dagegen richtet sich die Beschwerde der Beteiligten. Sie vertreten weiter die Auffassung, dass eine Terminsgebühr entstanden sei. Rechtsanwalt U sei in einem Anhörungstermin anwesend gewesen. 8

II. 9

Die gemäß §§ 56 Abs. 2 S. 1 RVG, 33 Abs. 3 RVG zulässige Beschwerde der Beteiligten ist unbegründet. Das Amtsgericht hat zu Recht die Erinnerung zurückgewiesen, da eine Terminsgebühr nicht angefallen ist. 10

1. 11

Das Amtsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass eine Terminsgebühr nach Nr. 3104 VV RVG nicht entstanden ist. 12

Nach der amtlichen Vorbemerkung 3 Abs. 3 S. 1 entsteht eine Terminsgebühr für die Wahrnehmung eines gerichtlich anberaumten Termins. Darunter fallen grundsätzlich auch Anhörungstermine wie z.B. die Anhörung der Eltern oder die Anhörung eines Kindes (vgl. Gerold/Schmidt-Müller-Rabe, Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, 22. Auflage 2015, VV Vorb. 3 Rn. 75). 13

Voraussetzung ist allerdings nach dem Wortlaut der Vorbemerkung, dass dieser Termin vom Verfahrensbevollmächtigten wahrgenommen wird. Dafür ist grundsätzlich ausreichend die vertretungsbefugte Anwesenheit in dem Termin (Gerold/Schmidt-Müller-Rabe, Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, 22. Auflage 2015, VV Vorb. 3 Rn. 111; Hartmann, Kostengesetze, 47. Auflage 2017, VV 3104 Rn. 4). Der Rechtsanwalt verdient die Gebühren dafür, dass er an dem Termin teilnimmt und bereit ist, im Interesse seines Mandanten das Geschehen im Termin zu verfolgen, um gegebenenfalls einzugreifen. Nicht erforderlich ist, 14

dass der Rechtsanwalt nach außen hin tätig wird. Es reicht demnach aus, wenn er das Verfahren schweigend, aber mitdenkend verfolgt (Gerold/Schmidt-Müller-Rabe, Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, 22. Auflage 2015, VV Vorb. 3 Rn. 111; Hartmann, Kostengesetze, 47. Auflage 2017, VV 3104 Rn. 4).

Im vorliegenden Fall sind die vorstehend genannten Voraussetzungen für das Entstehen einer Terminsgebühr nicht erfüllt. Denn die Beteiligten haben den Termin am 17.10.2014 nicht im Sinne der Vorbemerkung 3 Abs. 3 wahrgenommen. Der Termin diene ausweislich der richterlichen Verfügung vom 17.10.2014 ausschließlich der Anhörung des Kindes B. Es ist ausdrücklich bestimmt worden, dass das Kind in Abwesenheit der sonstigen Verfahrensbeteiligten angehört werden soll. Geladen worden ist zu diesem Termin lediglich die Kindesmutter, die dafür Sorge tragen sollte, dass das Kind zum Termin erscheint. Die Beteiligten haben lediglich eine Terminsnachricht bekommen. 15

Dass die Anhörung am 17.10.2017 nicht erfolgen konnte, weil möglicherweise die Ladung falsch oder unvollständig war, ändert an dieser Bewertung nichts. Es bleibt dabei, dass der Beteiligte seine Mandantin an diesem Tag nicht in einem Termin vertreten hat. 16

2. 17

Auch nach Nr. 3104 Abs. 1 Nr. 1 VV RVG ist eine (fiktive) Terminsgebühr nicht angefallen. Nach dieser Vorschrift entsteht eine Terminsgebühr auch dann, wenn in einem Verfahren, für das eine mündliche Verhandlung vorgeschrieben ist, im Einverständnis mit den Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entschieden wird. Bei den Familiensachen gilt dies für Ehesachen, Familienstreitsachen und Verbundverfahren in der ersten Instanz, da für diese über § 113 Abs. 1 S. 2 FamFG gemäß § 128 Abs. 1 ZPO bzw. § 137 Abs. 1 FamFG eine mündliche Verhandlung 18

vorgeschrieben ist (vgl. Gerold/Schmidt-Müller-Rabe, 19

Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, 22. Auflage 2015, VV 3104 Rn. 22). 20

In den Familiensachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit ist dagegen Nr. 3104 Abs. 1 Nr. 1 VV RVG nicht anwendbar, da es in keine mündliche Verhandlung, sondern nur Erörterungstermine und auch kein Einverständnis der Beteiligten mit einer schriftlichen Entscheidung gibt (Senat, Beschluss vom 1.10.2012, NJW-RR 2013, 318; Gerold/Schmidt-Müller-Rabe, Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, 22. Auflage 2015, VV 3104 Rn. 22; Hartmann, Kostengesetze, 47. Auflage 2017, VV 3104 Rn. 16). Der Gesetzgeber hat in den Motiven zum Zweiten Gesetz zur Modernisierung des Kostenrechts (2. KostRMoG) klargestellt, dass die Entstehung der fiktiven Terminsgebühr konsequent auf die Fälle beschränkt werden soll, in denen der Anwalt durch sein Prozessverhalten eine mündliche Verhandlung erzwingen kann, weil nur in diesem Fall eine Steuerungswirkung sinnvoll und sachgerecht ist (BT-Drs. 17/11471, 275). Aufgrund des klaren Wortlautes kommt auch eine analoge Anwendung auf Erörterungstermine nicht in Betracht (vgl. OLG Karlsruhe FamRZ 2014, 1941; OLG München, FamRZ 2012, 1582; OLG Schleswig NZFam 2014, 470; Gerold/Schmidt-Müller-Rabe, Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, 22. Auflage 2015, VV 3104 Rn. 33; a.A. OLG Stuttgart FamRZ 2011, 591). Wie etwa § 68 Abs. 3 S. 2 FamFG zeigt, verwendet der Gesetzgeber die Begriffe „Erörterung“ und „mündliche Verhandlung“ nicht synonym, sondern bewusst nebeneinander. Auch besteht ein erheblicher Unterschied zwischen einer mündlichen Verhandlung und der Erörterung zur Anhörung von Verfahrensbeteiligten in Kindschaftssachen. Wenn in Familienstreitsachen eine mündliche Verhandlung stattfindet, ist nur das Grundlage der Entscheidung, was Gegenstand der mündlichen Verhandlung war. Bei 21

Familiensachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit mit ihren Erörterungen ist dagegen der gesamte Akteninhalt Grundlage der Entscheidung, weshalb auch eine Versäumnisentscheidung unzulässig ist (Gerold/Schmidt-Müller-Rabe, Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, 22. Auflage 2015, VV 3104 Rn. 33; OLG Karlsruhe FamRZ 2014, 1941).

3. 22

Die Kostenentscheidung beruht auf § 56 Abs. 2 S. 2, 3 RVG. 23

24

**Am 08.09.2017 erging folgender Berichtigungsbeschluss: \*1** 25

...wird das Rubrum Beschluss des Senats vom 11.7.2017 gemäß § 42 FamFG wegen offener Unrichtigkeit dahingehend berichtigt, dass der Beschluss des Amtsgerichts Gelsenkirchen vom 30.3.2017 (Aktenzeichen 101 F 90/14) abgeändert wird. 26