

Ausgabe 10/2017

AGO kompakt

*Der gebührenrechtliche Infodienst
von AnwaltsGebühren.Online*

Herausgeber

Norbert Schneider
Lotte Thiel

Ständige Mitarbeiter

Heinrich Hellstab
Udo W. Henke
Peter Mock
Julia Bettina Onderka
Herbert P. Schons



Deutscher**Anwalt**Verlag

Allgemeines Zivilrecht

Arbeitsrecht

Bußgeldrecht

Familienrecht

Mietrecht

Sonstiges Recht

Sozialrecht

Strafrecht

Verkehrsrecht

Keine Gerichtsgebühr für unzulässige Beschwerde gegen den Kostenansatz

Die Entscheidung über die Beschwerde gegen einen Kostenansatz ist auch dann gebührenfrei, wenn diese zwar grundsätzlich statthaft ist, aber wegen der nicht erreichten notwendigen Beschwer unzulässig ist.

KG, Beschl. v. 5.10.2016 – 19 AR 4/16

Der Fall

Der Verfahrensbeteiligte hatte gegen den Ansatz von Gerichtskosten durch das FamG Erinnerung eingelegt, die zurückgewiesen wurde. Dagegen hat er Beschwerde erhoben, die das KG als unzulässig verworfen hat, weil der Wert des Beschwerdegegenstands nicht erreicht war. Anschließend hat das KG für das Beschwerdeverfahren eine Festgebühr nach Nr. 1912 FamGKG-KostVerz. i.H.v. 60,00 EUR angesetzt. Dagegen hat der Verfahrensbeteiligte wiederum Erinnerung eingelegt und sich darauf berufen, dass die Beschwerde gegen den Kostenansatz nach § 57 Abs. 8 S. 1 FamGKG gebührenfrei sei. Die Bezirksrevisorin hat die Auffassung vertreten, in den Fällen, in denen die Beschwerde nicht zulässig sei und deshalb verworfen würde, greife die Gebührenbefreiung nach § 57 Abs. 8 FamGKG nicht.

Die Entscheidung

Das KG hat der Erinnerung abgeholfen.

Nach einem Teil der Rechtsprechung sollen nach § 57 Abs. 8 FamGKG und den vergleichbaren Vorschriften des GKG, des RVG oder des GNotKG Beschwerdeverfahren nur dann gerichtskostenfrei sein, wenn die Beschwerde statthaft ist. Sofern ein nicht statthaftes Rechtsmittel eingelegt werde, also ein solches, das nach dem Gesetz gar nicht vorgesehen ist, soll dafür die Gebührenfreiheit nicht greifen. Die Gebührenfreiheit könne begrifflich nur für die Rechtsmittel gelten, die das Gesetz vorsehe. Rechtsmittel, die das Gesetz gar nicht vorsehe, könne es auch nicht für gebührenfrei erklären.

Zum Teil werde darüber hinaus die Auffassung vertreten, auch ein Rechtsmittel, das zwar grundsätzlich statthaft, aber im konkreten Fall nicht zulässig sei, sei von der Gerichtsgebührenfreiheit ausgeschlossen.

Des Weiteren wird die Auffassung vertreten, alle Rechtsmittel seien gebührenfrei.

Der Senat folgt der Auffassung, dass nur ein unstatthaftes Rechtsmittel von der Gebührenfreiheit ausgenommen sei. Er geht sogar so weit, dass ein Rechtsmittel, das an der fehlenden Zulassung scheitert, von der Gebührenfreiheit ausgenommen ist. Denn in diesen Fällen werde die Rechtsmittelinstanz mit einer ihr nicht obliegenden Kontrolle befasst. Der Senat folgt aber nicht der Auffassung, dass Gerichtsgebühren zu erheben seien, wenn das eingelegte Rechtsmittel zwar das statthaft ist, aber die Zulässigkeit in der Sache lediglich daran scheitert, dass der erforderliche Wert des Beschwerdegegenstands nicht gegeben ist.

Praxistipp

Die Entscheidung gibt Anlass, etwas weiter auszuholen.

In zahlreichen Kostenverfahren – nicht nur in Familiensachen – ordnet das Gesetz an, dass diese gebührenfrei seien. Dies gilt auch für die entsprechenden Erinnerungs- und Beschwerdeverfahren. Hintergrund ist, dass sich aus einem Kostenverfahren nicht ein neues Kostenverfahren ergeben soll.

Insoweit stellt sich aber immer wieder die Frage, ob die Gebührenfreiheit auch für unzulässige oder gar unstatthafte Beschwerden gilt oder ob in diesen Fällen Gerichtskosten zu erheben und eine Kostenerstattung auszusprechen ist. Die Rechtsprechung ist hier uneinheitlich.

1. Auffassung:
Gebührenfreiheit nur für
statthafte Rechtsmittel

2. Auffassung:
Gebührenfreiheit nur für
statthafte und zulässige
Rechtsmittel

3. Auffassung:
Gebührenfreiheit für alle
Rechtsmittel

Zahlreiche Kostenverfahren
sind gebührenfrei

Die Rechtsprechung ist
hier uneinheitlich

Zum Teil wird die Auffassung vertreten, die Gebührenfreiheit und der Ausschluss der Kostenerstattung gelte nur für statthafte Beschwerden, also solche, die grundsätzlich vorgesehen seien, auch wenn sie im Einzelfall unzulässig seien.

Darüber hinaus wird aber auch die Auffassung vertreten, dass bereits für statthafte, aber unzulässige Beschwerden die Gebührenfreiheit nicht greife und eine Kostenerstattung vorzunehmen sei.

Diese Auffassungen sind jedoch abzulehnen, zumal die Abgrenzung der Statthaftigkeit und der Zulässigkeit oft gar nicht möglich ist, wie der vorliegende Fall zeigt. Geht man davon aus, dass die Beschwerde mangels Erreichens des Beschwerdewerts (§ 57 Abs. 2 S. 1 FamGKG) unzulässig ist, wäre nach der Auffassung des KG die Beschwerde gebührenfrei. Andererseits ließe sich aber auch argumentieren, die Beschwerde sei nicht statthaft. Da der erforderliche Wert des Beschwerdegegenstands nichts erreicht ist, hätte die Beschwerde nämlich der Zulassung bedurft (§ 57 Abs. 2 FamGKG). Die fehlende Zulassung soll nach Ansicht des KG aber eine Unstatthaftigkeit bewirken und damit zur Gebührenpflicht führen.

Hinzu kommt, dass mitunter strittig ist, ob eine Beschwerde zulässig bzw. statthaft ist. Die Rechtsprechung des KG würde daher einen Beteiligten daran hindern, bei unklarer Rechtslage seine Rechte wahrzunehmen, weil er damit rechnen müsste, dass das Gericht seine Beschwerde als unstatthaft verwirft. Zutreffend ist es daher, sämtliche Beschwerden der betreffenden Verfahren als gerichtsgebührenfrei anzusehen und eine Kostenerstattung abzulehnen (siehe OLG Koblenz AGS 2013, 28 = MDR 2012, 1315 = JurBüro 2012, 662 = FamRZ 2013, 147 = NJW-Spezial 2013, 59 = GuT 2013, 224).

Der Gesetzeswortlaut ist eindeutig. Er erfasst alle Beschwerdeverfahren und nicht nur die zulässigen oder statthaften.

Soweit zum Teil auf die Rechtsprechung des BGH zurückgegriffen wird (z.B. Beschl. v. 14.6.2007 – V ZB 42/07), ist dies unbehelflich. Der BGH entscheidet nämlich nicht über Beschwerden, sondern über Rechtsbeschwerden. Soweit er bei unstatthaften Rechtsbeschwerden davon ausgeht, dass eine Gerichtsgebühr zu erheben sei, widerspricht dies nicht den entsprechenden Kostenvorschriften, da diese nur die Beschwerdeverfahren für gebührenfrei erklären, nicht aber auch die Rechtsbeschwerdeverfahren. Wird z.B. gegen den Kostenansatz oder die Wertfestsetzung eine Rechtsbeschwerde erhoben, dann ist diese nach Nr. 1923 FamGKG Kost-Verz. gebührenpflichtig, da § 57 Abs. 8 S. 1 und § 59 Abs. 3 S. 1 FamGKG nur für Beschwerdeverfahren, nicht aber auch für Rechtsbeschwerdeverfahren gelten.

Das gleiche Problem stellt sich bei der Kostenerstattung. In zahlreichen Kostenverfahren ordnet das Gesetz an, dass eine Kostenerstattung ausgeschlossen ist (so nach § 57 Abs. 8 FamGKG für Erinnerung und Beschwerde gegen den Kostenansatz sowie in § 59 Abs. 3 FamGKG für Beschwerden gegen die Wertfestsetzung). Vergleichbare Vorschriften finden sich in § 66 Abs. 8 und § 68 Abs. 3 GKG, § 81 Abs. 8. und § 83 Abs. 3 GNotKG, § 33 Abs. 9 RVG. Auch dies hat wiederum seinen Grund darin, dass aus einem Kostenverfahren kein neues Kostenverfahren entstehen soll.

Auch hier ist wiederum umstritten, ob der Ausschluss der Kostenerstattung für alle Beschwerden gilt oder nur für zulässige Beschwerden. Die wohl überwiegende Rspr. ist der Auffassung, der Ausschluss der Kostenerstattung gelte nicht für unzulässige und unstatthafte Beschwerden (LG Stuttgart NJW-RR 2008, 1167; LG Dortmund NJW-RR 2006, 1222; OLG Köln AGS 2009, 602 = WuM 2010, 96 = MDR 2010, 231 = NZM 2010, 472; OLG Stuttgart AGS 2007, 200 = JurBüro 2007, 145 = MDR 2007, 422 = RVGreport 2007, 158 u. 2009, 36; OLG Bremen OLGR 2007, 386).

Unklarheit ginge zu Lasten des Kostenschuldners

Gesetzeswortlaut ist eindeutig

Rspr. des BGH nicht anwendbar

Vergleichbare Problematik bei der Kostenerstattung

Verstoß gegen Hinweispflicht in einer Vergütungsvereinbarung

Ein Verstoß gegen die Hinweispflicht nach § 3a Abs. 2 S. 3 RVG in einer Vergütungsvereinbarung auf die eingeschränkte Kostenerstattung führt nicht zur Beschränkung auf die gesetzliche Vergütung nach § 4b RVG.

AG München, Urt. v. 24.11.2016 – 173 C 3262/16

Der Fall

Der beklagte Anwalt hatte mit seinem Mandanten für ein Privatklageverfahren eine Vergütungsvereinbarung abgeschlossen. In der Vereinbarung hatte er nicht darauf hingewiesen, dass im Falle einer Kostenerstattung diese auf die Höhe der gesetzlichen Vergütung begrenzt sei. Der Mandant hatte die vereinbarte Vergütung zunächst bezahlt und im Nachhinein zurückgefordert, soweit die vereinbarte Vergütung über die gesetzliche Vergütung hinausging. Begründet hat er seinen Anspruch damit, dass der nach § 3a Abs. 1 S. 3 RVG gebotene Hinweis in der Vergütungsvereinbarung fehle, wonach lediglich die gesetzliche Vergütung erstattet werde. Daher sei die Vergütungsvereinbarung unwirksam und der Anwalt zur Rückzahlung verpflichtet. Das Gericht hatte die Klage abgewiesen.

Die Entscheidung

Unstreitig liegt hier ein Verstoß gegen § 3a Abs. 3 S. 3 RVG vor. Entgegen der Auffassung der Klägerin führt dieser Verstoß aber weder zur Unwirksamkeit noch zur Unverbindlichkeit der Vergütungsvereinbarung. Die Vorschrift des § 4b RVG sanktioniert nur Verstöße gegen die Formvorschriften des § 3a Abs. 1 S. 1 und 2 RVG. Auf § 3a Abs. 1 S. 3 RVG nimmt § 4b RVG nicht Bezug. Aus der ausdrücklichen Aufzählung der Sätze 1 und 2 in § 3a Abs. 1 RVG folgt, dass bei einem Verstoß gegen die Hinweispflicht nach § 3a Abs. 1 S. 3 RVG gerade keine Unverbindlichkeit eintreten soll.

Ein Verstoß gegen § 3a Abs. 1 S. 3 RVG kann daher allenfalls Schadensersatzansprüche auslösen. Der Mandant muss nachweisen, dass er sich bei Erteilung des Hinweises anders verhalten und keine Vergütungsvereinbarung abgeschlossen hätte, so dass ihm aus der Verletzung der Hinweispflicht ein Schaden entstanden ist. Entsprechendes ist hier vom Kläger nicht dargelegt worden, so dass die Klage insgesamt abzuweisen war.

Praxistipp

Ein Verstoß gegen § 3a Abs. 1 S. 1 und 2 RVG führt nicht zur Unwirksamkeit der Vereinbarung. Diese bleibt vielmehr wirksam. Es handelt sich nicht um einen Formverstoß nach § 125 BGB. Die Verletzung dieser Formvorschriften führt lediglich zur Unverbindlichkeit der Vergütung, soweit sie über die gesetzliche Vergütung hinausgeht (BGH AGS 2015, 557 = AnwBl 2016, 79 = VersR 2016, 661 = NJW-Spezial 2016, 28 = NJW 2016, 1391).

Dass es sich bei der Vorschrift des § 3a Abs. 1 S. 3 RVG nicht um eine Formvorschrift handelt, die zur Unverbindlichkeit führt, ergibt sich schon – wie das Gericht zutreffend ausgeführt hat – eindeutig aus dem Wortlaut des § 4b RVG. Im Übrigen hat der BGH diese Frage schon längst entschieden (AGS 2016, 382 = AnwBl 2016, 692 = JurBüro 2016, 463 = RVGreport 2016, 332 = NJW-Spezial 2016, 605 = NJW-RR 2017, 124), ebenso das OLG Karlsruhe (AGS 2015, 9 = AnwBl 2015, 182 = NJW-Spezial 2015, 28 = NJW 2015, 418).

Die Verletzung der Hinweispflicht kann – ebenso wie die Verletzung der Hinweispflicht nach § 49b Abs. 5 BRAO – nur zum Schadensersatz führen. Insoweit ist der Mandant verpflichtet, darzulegen und notfalls zu beweisen, dass er sich bei gehöriger Erteilung des Hinweises anders verhalten hätte und ihm in diesem Fall geringere Kosten entstanden wären. Im konkreten Fall hätte der Beklagte also darlegen und beweisen müssen, dass er bei dem entsprechenden Hinweis von einer Vergütungsvereinbarung Abstand genommen oder einen anderen Anwalt zu günstigeren Bedingungen beauftragt hätte. Ein solcher Beweis wird in der Praxis schwer zu führen sein, so dass eine Verletzung der Hinweispflicht in der Regel sanktionslos bleiben wird.

Verstoß gegen Hinweispflicht berührt nicht die Verbindlichkeit

Verstoß kann nur zu Schadensersatzansprüchen führen

Darlegungs- und Beweislast liegt beim Mandanten

Terminsgebühr und fiktive Terminsgebühr in Sozialsachen

In Sozialsachen erhält der Anwalt erstinstanzlich eine Terminsgebühr nach Nr. 3106 VV aus einem Gebührenrahmen von 50,00 EUR bis 510,00 EUR (Mittelgebühr 280,00 EUR).

Entsteht die fiktive Terminsgebühr, so beläuft diese sich stets auf 90 % der Verfahrensgebühr (Anm. S. 2 zu Nr. 3106 VV). Ausgehend davon, dass die Verfahrensmittelgebühr angefallen ist, beträgt die fiktive Terminsgebühr somit 270,00 EUR.

Möglich ist, dass in einem sozialgerichtlichen Verfahren sowohl die „echte“ Terminsgebühr als auch die fiktive Terminsgebühr anfallen.

Beispiel

In einem ersten Termin wird verhandelt. Die Sache wird vertagt. Hiernach wird im Einverständnis der Beteiligten im schriftlichen Verfahren entschieden.

Nach § 15 Abs. 2 RVG entsteht die Terminsgebühr nur einmal. Es stellt sich die Frage, wie diese zu bemessen ist.

Meines Erachtens ist im Rahmen des § 14 Abs. 1 RVG jetzt eine Gesamtwürdigung zu treffen. Es ist also einerseits der Umfang des tatsächlichen Termins und andererseits der Aufwand und der Umfang der Tätigkeit im schriftlichen Verfahren zu berücksichtigen. Sämtliche Kriterien sind nach § 14 Abs. 1 RVG zu beachten.

Zu berücksichtigen ist allerdings, dass dabei der 90%ige Betrag der Verfahrensgebühr nach Anm. 2 zu Nr. 3106 VV nicht unterschritten werden darf. Dadurch, dass es zusätzlich zur fiktiven Terminsgebühr noch zu einem echten Termin kommt, kann sich die Gebühr nicht reduzieren.

Ist z.B. davon auszugehen, dass der tatsächliche Termin durchschnittlich war und dass die spätere Entscheidung im schriftlichen Verfahren keinen nennenswerten Mehraufwand verursacht hat, wäre die Mittelgebühr abzurechnen.

1.	Verfahrensgebühr, Nr. 3102 VV	300,00 EUR
2.	Terminsgebühr, Nr. 3106 VV	280,00 EUR
3.	Postentgeltpauschale, Nr. 7002 VV	20,00 EUR
	Zwischensumme	600,00 EUR
4.	19 % Umsatzsteuer, Nr. 7008 VV	114,00 EUR
	Gesamt	714,00 EUR

Geht man davon aus, dass die Tätigkeit im Termin weit unterdurchschnittlich war und dass die spätere Entscheidung im schriftlichen Verfahren wiederum keinen nennenswerten Mehraufwand verursacht hat, wäre mit 90 % der Verfahrensgebühr abzurechnen.

1.	Verfahrensgebühr, Nr. 3102 VV	300,00 EUR
2.	Terminsgebühr, Nr. 3106 VV	270,00 EUR
3.	Postentgeltpauschale, Nr. 7002 VV	20,00 EUR
	Zwischensumme	590,00 EUR
4.	19 % Umsatzsteuer, Nr. 7008 VV	112,10 EUR
	Gesamt	702,10 EUR

Fiktive Terminsgebühr beträgt 90 % der Verfahrensgebühr

Terminsgebühr entsteht nur einmal

90 %-Grenze darf nicht unterschritten werden

Gegenstandswert im Teilungsversteigerungsverfahren

Im Teilungsversteigerungsverfahren entstehen für den Anwalt die Gebühren der Nr. 3311 VV. Diese Gebühren richten sich gem. § 2 Abs. 1 RVG nach dem Gegenstandswert. In der Praxis bestehen immer wieder Schwierigkeiten, den richtigen Wert zu ermitteln.

Ausgangspunkt GKG

I. Teilungsversteigerung

In Verfahren auf Teilungsversteigerung ist zunächst einmal von § 23 Abs. 1 S. 1 RVG auszugehen. Danach bestimmt sich der Gegenstandswert in einem gerichtlichen Verfahren nach den für das betreffende Verfahren geltenden Wertvorschriften des jeweiligen Gerichtskostengesetzes. Im Teilungsversteigerungsverfahren richten sich die Gerichtsgebühren gem. § 1 Abs. 1 Nr. 4 GKG nach dem GKG. Einschlägig sind die Nrn. 2211 ff. GKG-KostVerz., die sich nach dem Streitwert richten.

Verkehrswert ist maßgebend

Der Streitwert für die Gerichtsgebühren wiederum richtet sich gem. § 54 Abs. 1 S. 1 GKG nach dem Wert der zu versteigernden Immobilie. Maßgebend ist insoweit der Verkehrswert, wie er gem. § 74a Abs. 5 ZVG vom Gericht festgesetzt wird.

Für Anwalt gilt nur der betreffende Anteil

Dieser Wert gilt aber über § 23 Abs. 1 S. 1 RVG nur eingeschränkt für den Anwalt. Im Rahmen einer Teilungsversteigerung wird der Anwalt nämlich grundsätzlich nur von einem Auftraggeber beauftragt, der einen Eigentumsanteil an dem zu versteigernden Objekt hält. Daher ist gem. § 26 Nr. 1 RVG nur der Wert des Miteigentumsanteils seiner Partei maßgebend.

Beispiel

Der Anwalt vertritt die Ehefrau, die zusammen mit ihrem Ehemann zu ½ Miteigentümerin eines Grundstücks ist. Der Verkehrswert wird nach § 74a ZVG auf 200.000,00 EUR festgesetzt.

Der Gegenstandswert der anwaltlichen Tätigkeit beläuft sich jetzt auf $200.000,00 \text{ EUR} \times \frac{1}{2} = 100.000,00 \text{ EUR}$.

Festsetzung nach § 33 RVG

Soweit zwischen Anwalt und Mandant Unklarheit über die Höhe des Gegenstandswertes besteht, ist dieser auf Antrag des Anwalts oder des Mandanten vom Vollstreckungsgericht im Verfahren nach § 33 RVG gesondert festzusetzen.

Das Vollstreckungsgericht unterliegt insoweit einer Bindungswirkung, als es von einem einmal festgesetzten Streitwert nicht mehr abrücken kann. Es hat im Verfahren nach § 33 RVG also nur noch die Quote festzusetzen.

Selbst wenn das Gericht im Verfahren nach § 33 RVG zu der Erkenntnis gelangen sollte, dass der Streitwert für das gesamte Verfahren zu hoch oder zu niedrig festgesetzt worden sei, kann es davon nicht abweichen.

II. Antrag auf Einstellung der Teilungsversteigerung

Häufig wird von einem der Eheleute ein Antrag auf Einstellung der Teilungsversteigerung gestellt. Insoweit entsteht bei Gericht keine gesonderte Gebühr, so dass das Gericht insoweit auch keinen Wert von Amts wegen festzusetzen hat.

Gesonderter Gegenstandswert

Auch hier findet eine Wertfestsetzung für die Anwaltsgebühren nur auf Antrag einer Partei statt (§ 33 Abs. 1 RVG). Das Vollstreckungsgericht hat dann für den Einstellungsantrag einen gesonderten Gegenstandswert festzusetzen.

Interesse ist maßgebend

Dieser Wert wiederum richtet sich nach § 25 Abs. 2 RVG, da es sich der Sache nach um einen Schuldnerschutzantrag handelt. In der Regel wird hier ein Bruchteil des Verkehrswerts angenommen. Die Höhe des Bruchteils richtet sich nach der Bedeutung und der Dringlichkeit, die der Einstellungsantrag für den Antragsteller hat.

Terminsgebühr für Gerichtsbescheid auch bei nachträglichem Antrag auf mündliche Verhandlung?

Über die Frage, wann bei einer Entscheidung durch Gerichtsbescheid eine Terminsgebühr anfällt, wird in der Verwaltungs- und Sozialgerichtsbarkeit heftig gestritten. Grund hierfür ist die Gesetzesänderung durch das 2. KostRMoG, wonach der Anwalt eine Terminsgebühr nur dann erhält, wenn das Gericht durch Gerichtsbescheid entscheidet und hiergegen mündliche Verhandlung beantragt werden kann. Das wiederum ist der Fall, wenn ein Rechtsmittel gegen den Gerichtsbescheid nicht gegeben ist. Strittig ist hier insbesondere, ob die Terminsgebühr auch dann entsteht, wenn der Auftraggeber vollständig obsiegt hat, also zulässigerweise keinen Antrag auf mündliche Verhandlung stellen kann, sondern nur der Gegner (siehe hierzu VG Berlin, Beschl. v. 7.9.2017 – 14 KE 29.17; VG Düsseldorf AGS 2017, 386; VG Oldenburg AGS 2017, 387; VG Schleswig-Holstein AGS 2017, 388; AGS 2017, 73; VG Würzburg, Beschl. v. 12.7.2016 – W 2 M 16.30916; VG Regensburg AGS 2016, 461; Bayerisches LSG AGS 2017, 112 = NZS 2016, 960).

Dabei wird ein anderes Problem außer Acht gelassen, nämlich die Frage, ob die Terminsgebühr für einen Gerichtsbescheid bestehen bleibt, wenn anschließend Antrag auf mündliche Verhandlung gestellt wird.

Beispiel

Das Gericht weist die Klage durch nicht berufungsfähigen Gerichtsbescheid ab. Hiergegen wird Antrag auf mündliche Verhandlung gestellt. Der Kläger trägt anschließend weiter vor. Daraufhin nimmt die Behörde den angefochtenen Bescheid zurück. Das Verfahren wird ohne weitere mündliche Verhandlung in der Hauptsache übereinstimmend für erledigt erklärt.

Bislang gibt es nur eine einzige Entscheidung zu dieser Frage, nämlich vom FG Köln (AGS 2010, 21 = EFG 2009, 978 = StE 2009, 251). Das FG Köln ist der Auffassung, dass keine Terminsgebühr anfallt. Mit dem Antrag auf mündliche Verhandlung gelte der Gerichtsbescheid kraft Gesetzes als nicht ergangen (§ 84 Abs. 3 VwGO; § 150 Abs. 3 SGG; § 90a Abs. 3 FGO). Damit fehle es letztlich an einer „Entscheidung“ durch Gerichtsbescheid, so dass hierfür auch keine Gebühr ausgelöst werden könne.

Diese Auffassung würde der Behörde letztlich „Tür und Tor“ öffnen, nach Erlass eines für sie ungünstigen Gerichtsbescheids die Terminsgebühr zu ersparen, indem sie Antrag auf mündliche Verhandlung stellt und dann den beantragten Bescheid erlässt bzw. den angefochtenen Bescheid zurücknimmt, so dass sich das Verfahren ohne mündliche Verhandlung erledigt.

Beispiel

Das Gericht gibt der Klage durch Gerichtsbescheid statt. Die Behörde beantragt mündliche Verhandlung und erlässt den beantragten Bescheid, bzw. hebt den angefochtenen Bescheid auf. Daraufhin muss der Kläger den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklären. Die Behörde stimmt zu, so dass das Gericht über die Kosten im schriftlichen Verfahren entscheidet.

Die Entscheidung über die Kosten löst keine fiktive Terminsgebühr aus, da das Gericht hierüber auch ohne Zustimmung der Parteien ohne mündliche Verhandlung entscheiden kann.

Geht man jetzt mit dem FG Köln davon aus, dass die Terminsgebühr nicht entsteht, wenn der Gerichtsbescheid keinen Bestand behält, dann würde entweder erst gar keine Terminsgebühr für den Gerichtsbescheid entstehen oder diese im Nachgang wegfallen. Dies kann im Ergebnis nicht richtig sein.

Voraussetzungen der Terminsgebühr bei Gerichtsbescheid sind umstritten

Terminsgebühr entfällt nach FG Köln

Missbrauchsgefahr durch die Behörde

Fortführung des Rechtsstreits ist dieselbe Angelegenheit

Umfang der Gebührenerhöhung ist strittig

H.M. zählt den Erblasser mit

H.M. wendet Grundsätze des Parteiwechsels an

Gebührenerhöhung bei Eintritt des bzw. der Erben in einen laufenden Rechtsstreit

Verstirbt im Laufe des Rechtsstreits die Partei und führt der Erbe oder führen die Erben den Prozess fort, so wird kein neuer Auftrag erteilt. Der Anwaltsvertrag setzt sich vielmehr mit dem oder den Erben fort (OLG Köln AGS 2014, 451 m. Anm. N. Schneider = ZEV 2014, 421 = RVGreport 2014, 362). Es handelt sich insoweit aber immer noch um dieselbe Angelegenheit, so dass die Gebühren insgesamt nur einmal entstehen (§ 15 Abs. 2 RVG).

Soweit der Anwalt mehrere Erben vertritt, erhöht sich die Verfahrensgebühr nach Nr. 1008 VV. Das ist einhellige Auffassung.

Strittig ist insoweit allerdings, ob der Erblasser neben den Erben mitgezählt wird.

Beispiel 1

Der Anwalt hatte zunächst den Erblasser vertreten. Im Verlaufe des Verfahrens ist dieser verstorben und von seinen vier Kindern beerbt worden.

Dadurch, dass jetzt die vier Kinder als Erben in das Verfahren eingetreten sind, erhöht sich die Verfahrensgebühr auf jeden Fall um $3 \times 0,3$, also um 0,9, bzw. bei Betragsgebühren um $3 \times 30\%$, also um 90 %.

Rechnet man auch noch den Erblasser mit, so muss man konsequenterweise eine Erhöhung von $(4 \times 0,3 =) 1,2$ vornehmen (so OLG Köln AGS 2014, 451 m. Anm. N. Schneider = ZEV 2014, 421 = RVGreport 2014, 362; ebenso Gerold/Schmidt/Müller-Rabe, RVG, 22. Aufl., 2015, Nr. 1008 VV Rn 76), bzw. bei Betragsgebühren um $(4 \times 30\% =) 120\%$.

Zutreffend ist es jedoch, nur eine Erhöhung von 0,9 bzw. 90 % anzunehmen, da die vier Erben anstelle des Erblassers im Wege der Gesamtrechtsnachfolge in seine Rechtsposition eingetreten sind und daher der Erblasser, an dessen Stelle sie eingetreten sind, nicht als zusätzliche Person mitgezählt werden darf.

Soweit man der Gegenauffassung folgt, muss eine Gebührenerhöhung nach Nr. 1008 VV auch schon dann angenommen werden, wenn der Erblasser von einer einzigen Person beerbt wird (Gerold/Schmidt/Müller-Rabe, a.a.O., Nr. 1008 VV Rn 76; ebenso zu den sozialrechtlichen Gebühren SG Fulda AGS 2013, 398 m. abl. Anm. N. Schneider = NJW-Spezial 2013, 636 = NZS 2013, 840).

Beispiel 2

Wie Beispiel 1; der Erblasser wird jedoch nur von einem einzigen Abkömmling beerbt.

Zutreffenderweise ist hier keine Gebührenerhöhung vorzunehmen.

Zählt man dagegen den Erblasser mit, so wäre hier eine Erhöhung der Verfahrensgebühr um 0,3 bzw. um 30 % anzunehmen.

Der Fehler der h.M. liegt darin, dass sie den Eintritt eines bzw. mehrerer Erben wie einen Parteiwechsel behandelt, bei dem nach der Rspr. des BGH eine Auftraggebermehrheit vorliegt (AGS 2006, 583 = JurBüro 2007, 76 = NJW 2007, 769 = MDR 2007, 365 = zfs 2007, 226 = FamRZ 2007, 41 = RVGreport 2007, 25). Nach dem Tod des Erblassers findet aber kein Parteiwechsel statt. Die Erben treten vielmehr im Wege der Gesamtrechtsnachfolge an Stelle des Erblassers in dessen Stellung ein (§ 1922 Abs. 1 BGB).

Streitwert einer Feststellungsklage auf Fortbestand eines Mietverhältnisses

Wird ein Mieter mit einer aus seiner Sicht unberechtigten Kündigung überzogen, kann er einerseits abwarten, ob der Vermieter darauf gestützt eine Räumungsklage erhebt. Der Mieter kann aber auch selbst in die Offensive gehen und den Fortbestand des Mietverhältnisses gerichtlich feststellen lassen (§ 256 ZPO).

Zweckmäßigerweise fordert er vorab den Vermieter unter Fristsetzung auf, von der Kündigung Abstand zu nehmen und zu erklären, dass das Mietverhältnis ungekündigt fortbestehe. Reagiert der Vermieter darauf nicht, gibt er Anlass zu einer Klage auf Feststellung des Fortbestands des Mietverhältnisses.

Hinweis

Häufig wird fehlerhafterweise auf Feststellung der Unwirksamkeit der Kündigung geklagt. Dies ist nicht zulässig. Eine Kündigung ist kein Rechtsverhältnis. Rechtsverhältnis ist das Mietverhältnis, so dass eine Klage auf Feststellung dessen Fortbestands zu richten ist.

Bei einer Klage auf Fortbestand eines Mietverhältnisses handelt sich um eine positive Feststellungsklage. Zwar soll mit der Feststellungsklage die Wirksamkeit der Kündigung negiert werden. Rechtlich betrachtet wird jedoch der Fortbestand des Mietverhältnisses, also ein positives Ergebnis, zur Feststellung begehrt.

Häufig sind die Gerichte der Auffassung, dass hier der übliche Feststellungsabschlag von 20 % vorzunehmen sei. Dies ist jedoch unzutreffend.

Maßgebend ist die Wertvorschrift des § 41 GKG. Abweichend von allgemeinen Bewertungsgrundsätzen kommt es nicht auf den Wert der herauszugebenden Wohnung an, sondern auf den Jahresbetrag der Miete (ohne Nebenkostenvorauszahlung), sofern die streitige Zeit nicht geringer ist.

Bei der Vorschrift des § 41 Abs. 1 GKG, die bereits einen privilegierten Streitwert enthält, handelt es sich um eine besondere Wertvorschrift, die einen Rückgriff über § 48 Abs. 1 S. 1 GKG auf § 3 ZPO versperrt. Daher ist ein zu schätzender Abschlag schon aus diesem Grunde gar nicht zulässig.

Der Streitwert des § 41 GKG gilt daher für alle Klagen, in denen es um den Bestand eines Mietverhältnisses geht, auch für positive Feststellungsklagen.

Der BGH hat dies im Übrigen bereits für die vergleichbare Vorschrift des § 8 ZPO, die den Zuständigkeits- und Rechtsmittelstreitwert betrifft, klargestellt.

Bei einem Urteil auf Feststellung der Nichtbeendigung eines Miet- oder Pachtverhältnisses ist die Berufungsbeschwer nach dem Betrag des auf die gesamte streitige Zeit entfallenden Mietzinses zu bemessen. Ein Abschlag, weil es sich nur um einen Feststellungsantrag handelt, ist bei der Festsetzung der Beschwer nach § 8 ZPO nicht vorzunehmen.

BGH, Beschl. 29.10.2008 – XII ZB 75/08, AGS 2009, 183 = NZM 2009, 51 = JurBüro 2009, 89

In den Gründen weist der BGH ausdrücklich darauf hin, dass die Vorschrift des § 8 ZPO schon seinem Wortlaut nach in erster Linie auf Feststellungsklagen abzielt und dass Streitigkeiten über das Bestehen oder die Dauer eines Miet- oder Pachtverhältnisses regelmäßig und typischerweise in Form von Feststellungsklagen ausgetragen werden. Nichts anderes kann dann aber für § 41 GKG gelten.

Vorgerichtlich auffordern, von Kündigung Abstand zu nehmen

Feststellung der Unwirksamkeit einer Kündigung ist nicht möglich

Positive Feststellungsklage

Ausgangspunkt Jahresmietwert

Kein Feststellungsabschlag

Ebenso BGH zum Rechtsmittelstreitwert

Streitwert bei Klagen auf Zahlung einer Schadensersatzrente

I. Ausgangslage

Wird nach Verletzung oder gar Tötung einer Person eine laufende Schadensersatzrente nach den §§ 844, 845 BGB geltend gemacht, ergeben sich in der Praxis besondere Streitwertprobleme.

Beispiel

Bei einem Unfall ist der Familienvater im Dezember 2016 tödlich verunglückt. Die hinterbliebene Ehefrau sowie das minderjährige Kind verlangen eine Schadensersatzrente wegen entgangenen Unterhalts und zwar i.H.v. 1.400,00 EUR für die Ehefrau und i.H.v. 400,00 EUR für das Kind. Nachdem die außergerichtlichen Verhandlungen gescheitert sind, wird im Oktober 2017 Klage auf Zahlung der rückständigen Beträge ab Januar 2017 erhoben sowie auf Zahlung der zukünftigen Beträge.

II. Wert der zukünftigen Beträge

Da die spezielle Wertvorschrift des § 41 Abs. 1 GKG a.F., die einen Fünfjahreswert vorsah, mit dem 2. KostRMoG entfallen ist, ist hinsichtlich der Werte der einzelnen Ansprüche auf § 48 Abs. 1 S. 1 GKG i.V.m. § 9 ZPO abzustellen.

Für die zukünftige Leistung ist seit dem 1.8.2009 der dreieinhalbfache Jahresbetrag des geforderten Betrags maßgebend, es sei denn, es wird Zahlung nur für einen geringeren Zeitraum verlangt, was hier nicht der Fall ist. Bei unbestimmter Dauer ist daher auf den dreieinhalbfachen Jahreswert abzustellen, also auf den Betrag für die Dauer von 42 Monaten. Dies ergibt hier folgende Werte:

Antrag Ehefrau: 42 x 1.400,00 EUR	58.800,00 EUR
Antrag Kind: 42 x 400,00 EUR	16.800,00 EUR

Soweit Ehefrau und Kind zukünftige Beträge verlangen, gilt § 39 Abs. 1 GKG, da es sich um verschiedene Streitgegenstände handelt. Die Werte beider Anträge werden zusammengerechnet.

Gesamt	75.600,00 EUR
---------------	----------------------

III. Hinzurechnung fälliger Beträge

Oftmal wird übersehen, dass es nicht bei den zukünftigen Beträgen verbleibt. Auch wenn nach § 48 Abs. 1 S. 1 ZPO auf § 9 ZPO abzustellen ist, gilt ergänzend § 42 Abs. 3 GKG. Danach sind die bei Einreichung der Klage fälligen Beträge hinzuzurechnen.

Die Klage ist hier im Oktober 2017 eingereicht worden, so dass man geneigt ist, die Beträge für Januar 2017 bis Oktober 2017 als fällige Beträge hinzuzurechnen. Dies ergäbe weitere:

Antrag Ehefrau: 10 x 1.400,00 EUR	14.000,00 EUR
Antrag Kind: 10 x 400,00 EUR	4.000,00 EUR
Gesamt	18.000,00 EUR
Insgesamt ergäbe sich dann ein Streitwert i.H.v.	93.600,00 EUR.

Wer so rechnet, übersieht aber die Vorschriften der §§ 844 Abs. 2, 843 Abs. 2, 760 Abs. 2 S. 1 BGB. Anders als beim Unterhalt (§ 1612 Abs. 3 S. 1 BGB) werden Schadensersatzrenten nicht monatlich im Voraus fällig. Vielmehr ist eine Schadensersatzrente drei Monate im Voraus zu zahlen. Es besteht hier eine dreimonatige vorschüssige Zahlungspflicht. Daraus folgt, dass hier nicht lediglich die Beträge bis einschließlich Oktober bei Klageeinreichung fällig gewesen sind, sondern bereits die Beträge bis einschließlich Dezember 2016. Der Wert der bei Einreichung fälligen Beträge beläuft sich damit also auf weitere:

Fünffacher Jahresbetrag gilt nicht mehr

Dreieinhalbfacher Jahresbetrag für die Zukunft

Werte der einzelnen Unterhaltsansprüche werden addiert

Fällige Beträge werden hinzugerechnet

Rente ist quartalsweise im Voraus zu zahlen

Antrag Ehefrau: 12 x 1.400,00 EUR	16.800,00 EUR
Antrag Kind: 12 x 400,00 EUR	4.800,00 EUR
Gesamt	21.600,00 EUR
Das führt dann zu einem Gesamtwert i.H.v. und damit auch zu einem Gebührensprung.	96.200,00 EUR

IV. Außergerichtliche Vertretung

Die gleichen Grundsätze gelten auch im Falle einer außergerichtlichen Vertretung, da sich hier der Gegenstandswert gem. § 23 Abs. 1 S. 3 RVG nach dem Wert richtet, der im Falle eines gerichtlichen Verfahrens gelten würde.

Dabei ist zu beachten, dass hinsichtlich der fälligen Beträge nicht auf den Auftrag zur außergerichtlichen Vertretung abzustellen ist, sondern auf die Beendigung der Tätigkeit. Eine dem § 40 GKG vergleichbare Vorschrift kennt das RVG nicht. Hier sind daher Wertveränderungen während des laufenden Mandats zu beachten. Das führt dazu, dass bei einer außergerichtlichen Vertretung jeden Monat – bzw. hier alle drei Monate – weitere fällige Beträge hinzukommen und den Wert erhöhen (OLG Nürnberg AGS 2002, 232 = OLGR 2002, 248). Bei der Ermittlung des Gegenstandswerts der außergerichtlichen Tätigkeit ist also danach zu fragen, welcher Wert gelten würde, wenn am Tage der Beendigung der außergerichtlichen Vertretung Klage eingereicht worden wäre, so dass alle bis dahin fälligen Beträge mit zu bewerten sind.

V. Fazit

Werden Schadensersatzrenten nach den §§ 844, 845 BGB geltend gemacht, so sind bei der Bemessung des Streitwerts oder Gegenstandswert einerseits die zukünftigen Beträge mit dem dreieinhalbfachen Jahreswert zu bewerten, andererseits aber auch alle fälligen Beträge hinzuzurechnen. Dabei ist auf die Besonderheit der §§ 844 Abs. 2, 843 Abs. 2, 760 Abs. 1 S. 1 BGB zu achten, dass Schadensersatzrenten quartalsmäßig im Voraus zu zahlen und damit fällig sind.

Alle fälligen Beträge
werden hinzugerechnet

Impressum

Herausgeber: Rechtsanwalt Norbert Schneider, Hauptstr. 68, 53819 Neunkirchen, T: 02247/9192-0

Manuskripteinsendungen bitte an folgende Anschrift: kostinski@anwaltverlag.de

Manuskripte: Der Verlag haftet nicht für unverlangt eingesandte Manuskripte. Mit der Annahme zur Veröffentlichung erhält der Verlag das ausschließliche Verlagsrecht. Eingeschlossen sind insbesondere die Befugnis zur Einspeisung in eine Datenbank sowie das Recht der weiteren Vervielfältigung.

Haftungsausschluss: Verlag und Autor/en übernehmen keine Gewähr für die Richtigkeit oder Vollständigkeit der abgedruckten Inhalte. Insbesondere stellen (Formulierungs-)Hinweise, Muster und Anmerkungen lediglich Arbeitshilfen und Anregungen für die Lösung typischer Fallgestaltungen dar.

Urheber- und Verlagsrechte: Alle Rechte zur Vervielfältigung und Verbreitung einschließlich der Mikroverfilmung sind dem Verlag vorbehalten. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken oder ähnlichen Einrichtungen.

Anzeigenverwaltung: Deutscher Anwaltverlag GmbH, Rochusstr. 2–4, 53123 Bonn, E-Mail anzeigen@anwaltverlag.de.

Erscheinungsweise: Monatlich, jeweils zur Monatsmitte.

Verlag: Deutscher Anwaltverlag, Rochusstr. 2–4, 53123 Bonn, T 0228/91911-0, F 0228/91911-23, E kontakt@anwaltverlag.de

Ansprechpartnerin im Verlag: Anna Kostinski

Satz: Cicero Computer GmbH, Bonn

Druck: Hans Soldan Druck GmbH, Essen