

## Famüienrecht

§§ 23, 24 EheVerfO; §§ 8 bis 16, 18, 33a GKG; §§ 10, 11, 28a, 87a, 93 EAGeBO; §§ 611 ff. BGB.

1. Der vom Gericht im Eheverfahren nach § 23 Abs. 1 EheVerfO festzusetzende Streitwert ist im Hinblick auf § 11 EAGeBO auch für die Berechnung der Anwaltsgebühren maßgeblich.

2. Durch die Bestimmung des § 24 Abs. 1 Ziff. 3 EheVerfO ist zwar der § 33a GKG, der die Gerichtsgebühren bei einstweiligen Anordnungen betrifft, gegenstandslos geworden, nicht davon berührt worden ist aber § 28a EAGeBO, der unabhängig von § 33a GKG die Gebühren des Anwalts regelt.

OG, Urt. vom 5. Februar 1957 — 1 Zz 272/56.

Die von dem Ehemann erhobene Klage auf Scheidung der Ehe wurde durch Urteil des Kreisgerichts L. vom 27. Juni 1956 abgewiesen. Die Kosten des Verfahrens wurden dem Kläger auferlegt. Das Urteil ist rechtskräftig. Die Verklagte hat durch ihren Anwalt Kostenfestsetzung beantragt und dabei auch die Festsetzung einer 10/10 Prozeßgebühr im Betrage von 15 DM zuzüglich Umsatzsteuer für ihre Vertretung bei der Erwirkung einer im gleichen Eheverfahren auf ihren Antrag erlassenen einstweiligen Anordnung verlangt. Diesem Verlangen hat der Sekretär des Kreisgerichts stattgegeben. Gegen den am 17. August 1956 erlassenen Kostenfestsetzungsbeschuß hat der Kläger jedoch Erinnerung eingelegt mit dem Antrage, den Beschuß dahin abzuändern, daß die festgesetzten Kosten um die Gebühr für die einstweilige Anordnung gekürzt werden.

Mit Beschuß vom 5. September 1956 hat das Kreisgericht antragsgemäß über die Erinnerung entschieden und zur Begründung ausgeführt, daß gemäß § 24 EheVerfO keine besonderen Gebühren für die einstweilige Anordnung im Eheverfahren berechnet werden könnten. Obwohl nach dem Wortlaut des Gesetzes diese Regelung nur für die Gerichtskosten getroffen worden sei, müsse sie analog für die Anwaltskosten Anwendung finden.

Gegen diesen Beschuß richtet sich der Kassationsantrag des Präsidenten des Obersten Gerichts, mit dem Verletzung des § 28a RAGeBO gerügt wird. Der Antrag hatte Erfolg.

### Aus den Gründen :

Die Auffassung des Kreisgerichts, daß § 24 Abs. 1 Ziff. 3 EheVerfO auch Anwendung für die Berechnung der Anwaltsgebühren finden müsse, weil es unzulässig sei, auf die Berechnung der Gebühren des Gerichts und des Anwalts verschiedene Rechtsgrundsätze anzuwenden, ist irrig. Das Kreisgericht verkennt den rechtlichen Charakter dieser beiden Gebührenarten. Während nämlich die Gebühren, die der Staat für die Inanspruchnahme der von ihm eingerichteten Gerichtsbehörden erhebt, verwaltungsrechtlicher Natur sind, stellen die Anwaltsgebühren „die taxmäßige Vergütung“ für die durch Vertrag übernommenen und vom Anwalt der vertretenen Partei geleisteten Dienste dar (§§ 611 ff., insbesondere § 612 Abs. 2 BGB), haben also zivilrechtlichen Charakter. Daß sie gegebenenfalls auf Antrag des Anwalts in den im § 86a RAGeBO vorgesehenen Verfahren festzusetzen sind, ändert daran nichts. Im Gegenteil bestätigt die im Absatz 3 dieser gesetzlichen Bestimmung unter bestimmten Voraussetzungen vorgesehene Verweisung des Anwalts auf den Rechtsweg nur die dargelegte Auffassung vom Wesen der Anwaltsgebühren. Die verschiedene rechtliche Natur beider Gebührenarten läßt also ohne weiteres eine Unterschiedlichkeit nach Grund, Fälligkeit und Höhe der Entstehung zu. Diese Unterschiedlichkeit ergibt sich sogar zwingend aus der zum Teil obwaltenden Verschiedenheit in der konkreten Begründung der Gebührenpflicht für gerichtliche Akte einerseits und die anwaltliche Tätigkeit andererseits. Sie mußten deshalb auch in zwei verschiedenen Gesetzen geregelt werden. Die Gerichtskosten werden als feststehende staatliche Abgaben nach dem Gerichtskostengesetz (GKG) berechnet, während die Anwaltsgebühren, die ihrem Wesen nach innerhalb bestimmter Grenzen (vgl. § 93 RAGeBO) vertraglich vereinbart werden können, als Mindestsätze nach der Gebührenordnung für Rechtsanwälte (RAGeBO) dem Anwalt zustehen. Der Gebührenanspruch des Staates in Ehesachen ist, wie weiter unten näher ausgeführt, in zum Teil grundsätzlicher Abänderung und Ergänzung des GKG in den §§ 23, 24 EheVerfO neu geregelt worden; keine Abänderung hat dagegen die RAGeBO erfahren. Die Bestimmungen dieses Gesetzes sind vielmehr grundsätzlich ebenso wie vor Inkrafttreten der EheVerfO anzuwenden.

Das bedeutet natürlich aber nicht, daß für die Berechnung der Gerichts- und Anwaltsgebühren stets nur

grundsätzlich verschiedene Bestimmungen Anwendung zu finden hätten. Vielmehr enthalten beide Gesetze auch Bestimmungen, die für die Berechnung beider Gebührenarten übereinstimmend anwendbar sind. So bestimmt z. B. § 10 RAGeBO, daß auf die Wertberechnung die Vorschriften der §§ 9 bis 15 GKG anzuwenden sind. Die für den vorliegenden Fall entscheidende, die gemeinsame Grundlage herstellende Gesetzesvorschrift ist enthalten im § 11 RAGeBO, der die der Berechnung der Gerichtsgebühren zugrunde liegende Festsetzung des Wertes auch für die Berechnung der Anwaltsgebühren für maßgeblich erklärt. Es muß daher auf die Regelung der Streitwertberechnung, wie sie die EheVerfO vorsieht, näher eingegangen werden. Nach § 18 GKG in Verbindung mit § 16 GKG wäre das Gericht an sich verpflichtet, auch in Ehesachen für jeden der im Verfahren gestellten Anträge den Wert (Streitwert) festzusetzen. Diese Bestimmungen und zugleich die §§ 8 ff. GKG sind jedoch durch die §§ 23, 24 EheVerfO für Ehesachen und die damit verbundenen Nebenansprüche (§ 13 EheVerfO) geändert bzw. eingeschränkt worden. § 23 EheVerfO bestimmt nunmehr, daß die Gerichtskosten in Ehesachen auf der Grundlage des vierfachen monatlichen Bruttoeinkommens beider Ehegatten berechnet werden. Darin liegt, wenn das Gesetz es auch auszusprechen vermeidet, eine im Sinne der bisherigen Terminologie auf die Festsetzung des Streitwertes bezügliche Anordnung. Der danach ermittelte Streitwert ist nach §§ 8 ff. GKG für die Berechnung der Gerichtsgebühren, nach § 11 RAGeBO aber auch für die Berechnung der Anwaltsgebühren maßgeblich. Da § 24 Abs. 1 EheVerfO bestimmt, daß keine besonderen Gerichtsgebühren für die Nebenansprüche des § 13 EheVerfO, mit Ausnahme der in § 24 Abs. 1 Ziff. 2 EheVerfO erwähnten, berechnet werden, kann das Gericht für diese Ansprüche auch keinen Streitwert ermitteln bzw. festsetzen. Diese Befugnis fehlt ihm, mit Ausnahme des Falles des § 24 Abs. 1 Ziff. 2 EheVerfO, für die erste Instanz völlig, während sie ihm für die zweite Instanz, auch hier jedoch nur in den Grenzen des § 24 Abs. 3 EheVerfO, zusteht. Von dieser Streitwertfestsetzung ist demnach gemäß § 11 RAGeBO mangels einer anderweitigen gesetzlichen Regelung auch bei der Berechnung der Anwaltsgebühren auszugehen. In folgerichtiger Anwendung dieser Bestimmungen ist gegebenenfalls auch für die Berechnung der Anwaltsgebühren der sich aus § 23 Abs. 1 EheVerfO ergebende Mindeststreitwert zugrunde zu legen.

In weiterer Folge ergibt sich daraus, daß in Anwendung des § 11 RAGeBO nur die sich aus § 23 Abs. 1 EheVerfO ergebende Berechnung des Streitwertes für die Berechnung der Anwaltsgebühren maßgeblich ist, nicht aber für die Entstehung und Berechnung der dem Anwalt für die jeweils von ihm geleisteten Dienste zustehenden Gebührensätze selbst. Die in § 24 Abs. 1 Ziff. 3 EheVerfO getroffene Regelung über den Wegfall besonderer Gerichtsgebühren für Anträge auf Erlaß einstweiliger Anordnungen in Ehesachen kann also auf die Anwaltsgebühren keine Anwendung finden. Die RAGeBO enthält keine Bestimmung, die, ähnlich wie der § 11, auf die Anwendung des § 24 Abs. 1 Ziff. 3 EheVerfO oder auf eine im GKG enthaltene entsprechende Bestimmung hinweist. Durch die Aufnahme des § 24 Abs. 1 Ziff. 3 in die EheVerfO ist zwar der § 33a GKG, der die Gerichtsgebühren bei einstweiligen Anordnungen regelte, gegenstandslos geworden. In keiner Weise ist jedoch § 28a RAGeBO davon berührt worden, der unabhängig vom § 33a GKG die Gebühren des Anwalts regelt. Für die Außerkraftsetzung dieser Bestimmung wäre, entgegen der vom Kreisgericht vertretenen Auffassung, das eine analoge Anwendung des § 24 Abs. 1 Ziff. 3 EheVerfO für zulässig erachtet, eine gesetzliche Regelung unerläßliche Voraussetzung. Von der analogen Anwendung einer gesetzlichen Bestimmung auf ein davon nicht betroffenes gesellschaftliches Verhältnis könnte, selbst wenn sie im einzelnen Falle überhaupt mit der Wahrung der Gesetzlichkeit vereinbar sein sollte, nur dann die Rede sein, wenn keine andere gesetzliche Regelung vorliegt. Vorliegendenfalls aber entsteht, wie bereits ausgeführt, die Gebühr des Anwalts für seine Tätigkeit im Verfahren betr. eine einstweilige Anordnung im Eheverfahren nach § 28a RAGeBO, so daß die Nichtanwendung dieses Gesetzes und die analoge Anwendung des § 24 Abs. 1