

# Zur Diskussion

Rechtsanwalt PAUL JAKUBIK, Mitglied des Rechtsanwaltskollegiums von Groß-Berlin

## Abermals :JEtir Verrechnung des Prozeßkostenvorschusses in Ehesachen

In den letzten Jahren haben Praktiker und Wissenschaftler mehrfach zur Verrechnung des Prozeßkostenvorschusses in Ehesachen Stellung genommen und dabei teilweise sehr unterschiedliche Auffassungen vertreten! Die Problematik spielt in der gerichtlichen und anwaltlichen Praxis eine große Rolle, wenn dies auch vielleicht in der Anzahl der Erinnerungen und Beschwerden gegen Kostenfestsetzungsbeschlüsse nicht so deutlich zum Ausdruck kommt. So ist beispielsweise die Rechtsprechung des Stadtgerichts von Groß-Berlin in dieser Frage konstant, was dazu führt, daß Anwälte von Beschwerden abraten, weil von vornherein keine ausreichenden Erfolgsaussichten bestehen.

Es dürfte kein Zufall sein, daß die erste von der bisher üblichen Rechtsprechung entscheidend abweichende Auffassung aus anwaltlicher Sicht vorgetragen wurde! Der Anwalt wird mit den Auswirkungen einer bestimmten Rechtsprechung am nachhaltigsten konfrontiert. Er spürt am deutlichsten, ob eine Rechtsprechung bei der Bevölkerung „ankommt“ oder nicht. Der Anwalt vertritt Unterhaltsberechtigte, denen die hier in Betracht kommende Rechtsprechung zugute kommt, ebenso wie Unterhaltsverpflichtete, zu deren Lasten sie sich auswirkt. Gerade deshalb weiß der Anwalt aber auch, daß die Rechtsprechung in der Frage der Verrechnung des Kostenvorschusses unbefriedigend ist.

Es bedarf dazu jedoch noch einer Klarstellung. Bei dem strittigen Thema geht es m. E. entgegen der Auffassung von Niethammer nicht in erster Linie um den Interessenkonflikt zwischen dem wirtschaftlich Stärkeren und dem wirtschaftlich Schwächeren. Es geht auch nicht um die Frage der Zurückzahlung gewährter Prozeßkostenvorschüsse. Die Forderung nach Rückzahlung wird, soweit ich es übersehen kann, von niemandem erhoben, auch von W. Schmidt nicht. Es geht vielmehr um die Frage, ob bestimmte Beiträge des Prozeßkostenvorschusses zweimal gezahlt werden müssen, also letzten Endes um die Frage, ob auf dem Umweg über die Verrechnung des Prozeßkostenvorschusses eine Korrektur der gerichtlichen Kostenentscheidung erreicht werden kann. Gegen diese Auswirkungen der bisherigen Rechtsprechung wendet sich W. Schmidt m. E. durchaus zu Recht.

Mir geht es hier nicht um die theoretische Grundfrage\* ob die Verpflichtung zur Zahlung des Prozeßkostenvorschusses aus der Verpflichtung zur Leistung von Unterhalt herzuleiten ist oder nicht. Es geht mir vielmehr um die konsequente Durchsetzung der wohl unbestrittenen Auffassung, daß es sich bei dem Prozeßkostenvorschuß zumindest um zweckgebundene Unterhalt handelt. Wenn aber die Leistung des Prozeßkostenvorschusses zweckgebunden ist, dann kann sie bei der endgültigen Verrechnung der Prozeßkosten nicht unberücksichtigt bleiben und völlig losgelöst von der gerichtlichen Kostenentscheidung betrachtet werden. Diese Forderung hat nichts mit der Auffassung

von Niethammer zu tun, daß die Kostenentscheidung nicht starr auf die Sachentscheidung auszurichten ist. Es geht nicht um die Frage, wie die Kostenentscheidung aussehen soll, sondern darum, wie einer rechtskräftigen Kostenentscheidung Geltung zu verschaffen ist.

Die bisherige gerichtliche Praxis führt eindeutig dazu, daß die Kostenentscheidung auf dem Umweg über die Verrechnung des Kostenvorschusses korrigiert wird. Darin liegt das Unbefriedigende dieser Rechtsprechung. Der Unterhaltsberechtigte nimmt diese Konsequenz zwar gern in Kauf. Dennoch stellt der-Anwalt oft fest, I daß sich auch der Unterhaltsberechtigte über das Ergebnis zumindest wundert, weil er nicht damit gerechnet hat, über die Verrechnung des Kostenvorschusses im Kostenfestsetzungsverfahren eine tatsächliche Korrektur der Kostenentscheidung erreichen zu können.

Auch W. Schmidt geht es mit seinen Ausführungen in erster Linie darum, der gerichtlichen Kostenentscheidung zur Anerkennung zu verhelfen. Das Gericht soll sorgfältig prüfen, ob es gerechtfertigt ist, diejenige Partei mit Kosten zu belasten, der es einen Kostenvorschuß zugebilligt hat. Wenn es aber bei dieser Prüfung zu dem Ergebnis gekommen ist, daß eine Kostenbeteiligung gerechtfertigt und notwendig ist, vermag ich nicht einzusehen, warum diese Entscheidung nicht auch durchgesetzt werden sollte. Dabei fordere ich nicht, daß überzahlte Beträge zurückverlangt werden können. Dieser Forderung stünden eine Reihe von Gesichtspunkten entgegen, die hier nicht näher erörtert werden sollen. Wenn der gezahlte Kostenvorschuß aber eine zweckgebundene Leistung ist, und zwar eine Vorschußleistung, darf er zumindest nicht zweimal verlangt werden.

Ich möchte diese Gedanken an Hand zweier Beispiele aus der Praxis deutlich machen:

### 1. Beispiel:

Streitwert: 6 800 M	
Entstandene Anwaltskosten	
(2 X 3 Gebühren)	1 038 M
Kostenvorschuß zugunsten der Klägerin	314 M
Kostenentscheidung:	
Klägerin $\frac{1}{3}$ der Kosten	
Verklagter $\frac{2}{3}$ der Kosten	
Anteil der Klägerin somit	346 M
Anteil des Verklagten somit	692 M
	= 1038 M

Klägerin zahlt jedoch tatsächlich nichts, sondern erhält

als Vorschuß	314 M
lt. Kostenfestsetzungsbeschuß	173 M
insgesamt	487 M

### 2. Beispiel:

Streitwert: 5 700 M	
Entstandene Anwaltskosten	
(2X 3 Gebühren)	954 M
Kostenvorschuß zugunsten der Verklagten	325 M
Kostenentscheidung:	
Kläger $\frac{2}{3}$ der Kosten	
Verklagte $\frac{1}{3}$ der Kosten	
Anteil des Klägers somit	636 M
Anteil der Verklagten somit	318 M
	= 954 M

1 Vgl. Borkmann, „Die Verrechnung des Prozeßkostenvorschusses im Kostenfestsetzungsverfahren in Ehesachen“, NJ 1967 S. 85 f.; Latka/Thoms, „Kpstenentscheidung und Gebührenrechnung in Familiensachen“, NJ 1987 S. 250 ff.; Niethammer, „Zur Verrechnung des Prozeßkostenvorschusses in Ehesachen“, NJ 1967 S. 413 f.; W. Schmidt, „Verrechnung des Prozeßkosten-vorschusses in Ehesachen“, NJ 1969 S. 307 f.; Niethammer, „Nochmals: Zur Verrechnung des Prozeßkostenvorschusses in Ehesachen“, NJ 1969 S. 738 f.

2 W. Schmidt, a. a. O.