

6. Ist die Berufung zulässig, wenn sie während der für die Gebührenzahlung gesetzten Frist auf einen geringeren Betrag beschränkt wird und innerhalb der Frist die Zahlung der dem eingeschränkten Antrag entsprechenden, von der zugestellten Berechnung aber abweichenden Prozeßgebühr nachgewiesen wird?

RPD. § 519.

IV. Zivilsenat. Beschl. v. 22. Oktober 1926 i. S. B. u. Gen. (Rl.)  
w. F. u. Gen. (Wefl.). IV B 46/26.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Frage wurde bejaht aus folgenden Gründen:

Die Kläger wurden mit ihrer auf Zahlung eines Teilbetrags von 14000 RM gerichteten Klage abgewiesen. Nach Inhalt der Berufungsschrift fochten sie das Urteil seinem ganzen Umfange nach an. Der Vorsitzende des Berufungsgerichts bestimmte durch eine demnächst ordnungsmäßig zugestellte Verfügung gemäß § 519

Abf. 6 BPO. die Frist zum Nachweis der Zahlung der Prozeßgebühr bis einschließlich 17. April 1926; nach dem beigefügten Vermerk des Gerichtsschreibers wurde die Gebühr nach einem Streitwert von 14000 R.M. auf 300 R.M. berechnet. Mit Schriftsatz vom 16. April zogen die Kläger die Berufung für einen Betrag von 9000 R.M. zurück und ermäßigten Klageforderung und Berufungsantrag auf 5000 R.M. Sie baten gleichzeitig, „den Gerichtskosten voranschuß entsprechend zu ermäßigen“ und zahlten die nach einem Streitwert von 5000 R.M. berechnete Prozeßgebühr mit 165 R.M. ein. Der Schriftsatz vom 16. April und der Nachweis der Einzahlung der Prozeßgebühr gingen beim Berufungsgericht am 17. April ein. Die Zustellung des Schriftsatzes ist nicht nachgewiesen. Auf das Gesuch um Ermäßigung des „Voranschusses“ ist keine Entscheidung ergangen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung als unzulässig verworfen, weil trotz der späteren Beschränkung des Rechtsmittels die ursprünglich erforderte Gebühr zu zahlen gewesen sei, und sich auf die in RGZ. Bd. 112 S. 141 abgedruckte Entscheidung des VI. Zivilsenats des Reichsgerichts berufen.

Es trifft zu, daß der mit zulässiger sofortiger Beschwerde angefochtene Beschluß den in der angeführten Entscheidung des VI. Zivilsenats niedergelegten Grundsätzen entspricht. Der erkennende Senat hat aber nach nochmaliger Prüfung sich ihnen nicht anzuschließen vermocht. . . .

Wie schon in der Begründung zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Gerichtskostengesetzes (Druckf. d. Reichstags I 1920/22 Nr. 5301) unter Nr. 42 Abf. 5 zum Ausdruck gebracht ist, sollte der Berufungskläger nicht verpflichtet werden, die Bestimmung der Frist zur Zahlung der Prozeßgebühr und deren Berechnung durch den Gerichtsschreiber abzuwarten. Vielmehr wurde die Erwartung ausgesprochen, es werde sich binnen kurzem die Regel herausgebildet haben, daß die Parteien, namentlich wenn sie durch Anwälte vertreten seien, von sich aus die Prozeßgebühr sofort durch Aufkleben von Kostenmarken auf die Urschrift beglichen. Wird die Prozeßgebühr bezahlt, die nach dem Gesetze dem Staat insolge Einlegung der Berufung und nicht erst insolge der Verfügung des Vorsitzenden zusteht, so bedarf es ihrer Einforderung nicht mehr. Die Partei kann allerdings die Fristsetzung durch das Gericht abwarten. Sie ist dann an diese gebunden (RGZ. Bd. 112 S. 378), nicht auch an die

ihr beigefügte Berechnung der Gebühr durch den Gerichtsschreiber. Der Berufungskläger darf zwar diese Berechnung der Zahlung zugrunde legen und kann dann später nicht mit der Begründung zurückgewiesen werden, daß der Betrag zu niedrig angesetzt worden sei. Er ist aber berechtigt, den Ansatz nachzuprüfen, und wird seiner Verpflichtung gerecht, wenn er den richtigen Betrag innerhalb der Frist einzahlt und das dem Gericht nachweist. Nur diese Auslegung kann dem Sinne des § 519 Abs. 6 ZPO. gerecht werden. Ihr steht die Fassung des Gesetzes, nach der die Zahlung der „von ihm erforderten“ Prozeßgebühr verlangt wird, nicht entgegen. Ebenso wenig ist aus dem bei Warn. 1916 Nr. 152 abgedruckten Beschluß des V. Zivilsenats ein Bedenken herzuleiten. Dort ist für das frühere Recht die Meinung abgelehnt worden, daß die Ermäßigung des Revisionsantrags eine Ermäßigung des Gerichtskostenvorschusses nach sich ziehe. Wie schon in RGZ. Bd. 110 S. 366 hervorgehoben, bedeutet es aber gerade eine wesentliche Abweichung des neuen Rechts, daß an die Stelle der Vorschußpflicht die Verpflichtung zur Zahlung der Prozeßgebühr selbst getreten ist. Nach § 81 GKG. a. F. kam eine Änderung des fällig gewordenen Gerichtskostenvorschusses nur bei Erweiterung, nicht auch bei Ermäßigung des gestellten Antrags in Frage; im letzteren Falle blieb er unberührt. Im Gegensatz dazu hat das neue Recht die Vorschußberechnung fallen lassen und an ihre Stelle die Einforderung der Prozeßgebühr selbst gesetzt, deren Höhe nach § 30 GKG. n. F. durch die völlige oder teilweise Zurücknahme des Rechtsmittels beeinflusst wird. Es sollte, wie in der Begründung zum Entwurf ausgeführt ist, der wiederholten Behandlung der Gebührenfrage, wie sie das Vorschußsystem mit sich brachte, nach Möglichkeit vorgebeugt werden und von vorneherein eine richtige, die Nachbehandlung vermeidende Berechnung der Prozeßgebühr eintreten.

Der Anrufung der vereinigten Zivilsenate bedarf es nicht, da der VI. Zivilsenat erklärt hat, an seiner abweichenden in RGZ. Bd. 112 S. 141 niedergelegten Auffassung nicht festhalten zu wollen.

Nach vorstehendem ist die Frage dahin zu stellen, ob die Berufungskläger innerhalb der ihnen gesetzten Frist den Nachweis der Zahlung der von ihnen geschuldeten Prozeßgebühr geführt haben. Diese Frage ist zu bejahen.

Die Kläger haben ihre Berufung vor Ablauf der im § 519

Abf. 6 ZPO. bestimmten Frist teilweise zurückgenommen. Bei entsprechender Anwendung des § 30 Satz 2 GKG. wurde nunmehr die Prozeßgebühr in voller Höhe nur aus dem streitig bleibenden Teile des Beschwerdegegenstandes geschuldet, aus dem zurückgenommenen Betrage dagegen nach Satz 1 nur zur Hälfte. Daß kostenrechtlich die Zurücknahme gegenüber dem Berufungsgericht genügt, folgt aus den auch nach dem neuen Recht noch zutreffenden Darlegungen in Warn. 1912 Nr. 355. Für die Frage der Zulässigkeit der Berufung kommt unter dem Gesichtspunkt des § 519 Abf. 6 ZPO. nur die auf den streitig gebliebenen Betrag entfallende volle Gebühr in Betracht. Es handelt sich, da die Berufung teilweise zurückgenommen ist und nach dem Gesetze (§ 14 Abf. 2, § 30 GKG.) für jeden Teil eine besonders zu berechnende Gebühr in Frage kommt, nicht um eine einheitliche Gebühr. Abgesehen davon hat § 519 Abf. 6 offensichtlich nur die an den streitigen Teil der Berufung geknüpfte Gebühr im Auge. Da die Berufungskläger die Zahlung dieser Gebühr innerhalb der ihnen durch die Verfügung des Vorsitzenden gestellten Frist nachgewiesen haben, muß der angefochtene Beschluß aufgehoben und die Sache zu anderweitem Befinden an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.