

**35. Kann der Kostenschuldner, der in der Berufungsinstanz gemäß § 77 GKG. Gebühren bezahlt hat, deren Umrechnung auf die Kosten der Revisionsinstanz deswegen verlangen, weil er auf Grund der gerichtlichen Entscheidung nach § 79 GKG. nur einen Teil der Gerichtskosten schulde und schon mehr als diesen mit jenen Gebühren beglichen habe?**

GKG. §§ 77, 79, 81, 82.

I. Zivilsenat. Beschl. v. 28. September 1935 i. S. R. u. Gen.  
(Rl.) w. M. u. Gen. (Besl.). I 246/30.

Die Frage ist verneint worden aus folgenden, den Sachverhalt ergebenden

Gründen:

Die Kosten des Rechtsstreits sind in der Berufungsinstanz, in die der jetzt beschließende Senat als Revisionsgericht die Sache zurückverwiesen hatte, durch Urteil des Oberlandesgerichts abschließend zu  $\frac{16}{17}$  den Klägern und zu  $\frac{1}{17}$  den Beklagten zu 2 bis 4 aufgelegt worden. Der letztgenannte Anteil beträgt für die Revi-

sionsinstanz, rechnungsmäßig unbeanstandet, 81,40 RM. Dieser Betrag ist, da der Beklagte zu 2 mit Rücksicht auf das ihm bewilligte Armenrecht ausscheidet, je zur Hälfte mit 40,70 RM. von den Beklagten zu 3 und 4 angefordert worden. Dagegen erhebt der Beklagte zu 4 deswegen Erinnerung, weil er für die Berufungsinstanz bereits 517,50 RM. Gebühren vorweg geleistet und damit erheblich mehr als  $\frac{1}{17}$  der gesamten Kosten des Rechtsstreits, die nicht nach Instanzen getrennt berechnet werden dürften, gezahlt habe.

Eine derartige Kostenausgleichung für alle Instanzen widerspricht der ständigen Übung der Geschäftsstellen. Diese aber wird, wie die rechtliche Nachprüfung des Senats ergeben hat, durch das Gesetz gerechtfertigt. Der vom Beklagten zu 4 in zweiter Instanz vorweg geleistete Gebührenbetrag steht aus folgenden Gründen der Geschäftsstelle des Revisionsgerichts zur Verrechnung nicht zur Verfügung.

Maßgebend ist das Deutsche Gerichtskostengesetz. Nach dessen § 77 haftete der Beklagte für die Gebühren der Berufungsinstanz, die er angerufen hatte, als Antragsteller. Sie waren mit der Stellung des Antrags, d. h. mit Einlegung der Berufung, oder doch mit Erlass des ersten Berufungsurteils fällig (§ 74 GKG.). Als er sie zahlte, beglich der Beklagte eine nicht etwa nur vorläufig, sondern endgültig bestehende Schuld, die in der Folge auch nicht dadurch zu einer Nichtschuld wurde, daß „ferner“ nach § 79 GKG. eine Kostenzahlungspflicht durch die endgültige Kostenentscheidung im abschließenden Urteil des Oberlandesgerichts begründet wurde. Diese berührte grundsätzlich nicht die Kostenpflicht aus § 77 GKG., die daneben fortbestand. Allerdings soll nach § 82 GKG. neben der Kostenforderung aus gerichtlicher Entscheidung die Haftung der anderen Partei — z. B. aus § 77 GKG. — nur „geltend gemacht“ werden, wenn aus jener die Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen erfolglos geblieben ist oder aussichtslos erscheint. Das kann sich aber auf bereits gezahlte Beträge, wie sie hier vom Beklagten in der Berufungsinstanz aus § 77 GKG. zu leisten waren und auch gezahlt worden sind, unmöglich beziehen. Für sie bestimmt § 81 GKG., daß sie, wenn nur der betreffende Kostenanspruch bleibt, selbst dann nicht zurückgezahlt werden dürfen, wenn die Zahlungspflicht — was hier nicht der Fall ist — erlischt. Was aber so nach ausdrücklicher Vorschrift des Gerichtskostengesetzes an Vorausleistungen

nicht zurückgezahlt werden darf, kann auch nicht — da das sonst einer Zurückzahlung gleichkäme — auf andere Gebühren als diejenigen angerechnet werden, auf die es vorweg gezahlt worden ist. Nur innerhalb einer Instanz kann es vorkommen, daß dieselbe Partei die gleiche Art von Gebühren, die sie bereits als Antragsteller aus § 77 GKG. gezahlt hat, dann auch auf Grund des § 79 daf. schuldig wird. Der Beklagte zu 4 aber verlangt die Anrechnung der in früherer Instanz gezahlten Beträge auf die für die Revisionsinstanz entstandene Kostenschuld, also auf ganz andere Gebühren.

Diesem Ergebnis entspricht es nur, daß das Gerichtskostengesetz eine solche Verrechnung von Gebühren über die Instanz hinaus nach § 4 überhaupt nicht vorsieht. Denn nach dieser Vorschrift soll über Erinnerungen gegen den Ansatz von Gebühren und Auslagen stets von dem Gericht der Instanz, d. h. aber für jede Instanz gesondert, entschieden werden; das setzt eine Instanztrennung auch für die Geschäftsstellen voraus.

An alledem hat sich nichts durch die Allgemeine Verfügung des Reichsministers der Justiz vom 27. März 1935 (VIa 6527, Deutsche Justiz S. 486) geändert. Denn sie überträgt nur die Einziehung der Kosten des Reichsgerichts der Geschäftsstelle des Gerichts erster Instanz, ohne die Art der Kostenberechnung durch die Geschäftsstelle des Reichsgerichts zu verühren, die über die Kosten der Revisionsinstanz verbindlich für die erstinstanzliche Geschäftsstelle entscheidet.

Der Beklagte zu 4 hat hiernach eine Zielzahlung nicht der Staats- oder Reichskasse, sondern den Gegnern gegenüber geleistet und kann sie nur von diesen im Wege des Kostenfestsetzungsverfahrens zurückverlangen.