

116. 1. Verbindlichkeit zur Zahlung der Gerichtskosten aus den §§. 86. 89 des Gerichtskostengesetzes.  
 2. Kostenerstattungspflicht bei Anträgen auf Sicherung des Beweises.

Gerichtskostengesetz §§. 36. 39.

Gebührenordnung für Rechtsanwälte §. 29 Ziff. 3.

III. Civilsenat. Beschl. v. 9. März 1886 i. S. K. W. (Kl.) w.  
 S. M. (Bekl.). Beschw.-Rep. III. 21/86.

Oberlandesgericht Darmstadt.

Aus den Gründen:

„Die Ehefrau und Erblasserin des Beschwerdeführers hatte den Beklagten, ihren Bruder, auf Errichtung eines Inventares über den Nachlaß der gemeinschaftlichen Eltern belangt. Sie siegte in erster Instanz ob. Auf Berufung des Beklagten erging in zweiter Instanz am 7. Januar 1884 ein teilweise abänderndes Erkenntnis, welches in Ansehung der Gerichtskosten bestimmte, daß beide Teile je die Hälfte dieser Kosten zu tragen hätten. Auf Revision der Klägerin wurde das Berufungsurteil unterm 16. Mai 1884 aufgehoben und die Sache, unter Aussetzung des Kostenpunktes, zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Im Laufe des hierdurch in zweiter Instanz hervorgerufenen Verfahrens brachte die Klägerin und Berufungsbeklagte einen Antrag auf Sicherung des Beweises ein, welchem von dem Berufungsrichter stattgegeben wurde. Nunmehr verglichen sich die Parteien, indem sie, inhaltlich der dem Prozeßgerichte mitgetheilten Übereinkunft vom 4. Juli 1885, unter Ziff. 7 in Ansehung des Kostenpunktes bestimmten:

„daß jeder Theil diejenigen Gerichtskosten zu tragen habe, zu deren Tragung oder Vorlage er nach der gegenwärtigen Lage des Prozesses gesetzlich verpflichtet erscheine.“

Schon am 12. Februar 1884 hatte inzwischen das Oberlandesgericht nach Maßgabe des Berufungsurtheiles vom 7. Januar 1884 jedem der streitenden Teile die Hälfte der in zweiter Instanz erwachsenen Gebühren und Auslagen mit je 214 *M* angefordert. Gegen die Klägerin, jetzt deren Ehemann, ist das Beitreibungsverfahren noch im Gange.

Unterm 18. August 1885 sind sodann die seit Erlaß des Revisionsurtheiles weiter entstandenen Kosten zweiter Instanz auf 216 *M* berechnet und hiervon 107 *M* der Klägerin als Antragstellerin des beson deren Verfahrens auf Sicherung des Beweises angefordert worden

Gegen beide Anforderungen hat Klägerin Erinnerung erhoben mit dem Antrage, die sämtlichen Gerichtskosten zweiter Instanz dem Beklagten und Berufungskläger auf Grund des §. 89 des Gerichtskostengesetzes zur Last zu setzen. Der Vorderrichter hat dieser Erinnerung keine Folge gegeben und Klägerin gegen den zurückweisenden Beschluß vom 3. v. Mts. Beschwerde eingelegt.

Dieser Beschwerde mußte teilweise stattgegeben werden. Inhaltlich des vorerwähnten Vergleiches vom 4. Juli 1885 haben die Parteien von einer vertragsmäßigen Regelung der Kostenersatzpflicht abgesehen und bestimmt, daß über letztere die gesetzlichen Vorschriften, und zwar in der Weise entscheiden sollten, daß jeder Teil diejenigen Gerichtskosten zu tragen habe, zu deren Tragung oder Vorlage er nach der Lage des Prozesses zur Zeit des Vergleichsabschlusses verpflichtet sei. Es liegt weder der Fall vor, daß die Parteien eine Abrede über die Prozeßkosten überhaupt nicht getroffen haben (§. 93 C.P.O.), noch auch der Fall, daß die eine oder die andere Partei oder daß beide Teile die Verbindlichkeit zur Kostenzahlung vertragsmäßig übernommen haben und aus diesem Grunde der Staatskasse ein neuer Schuldner neben dem gesetzlich zur Kostenzahlung Verpflichteten geschaffen worden ist (§§. 86, 88 des Gerichtskostengesetzes); die Kostenersatzpflicht der streitenden Teile ist vielmehr ausschließlich nach den maßgebenden Bestimmungen des Gerichtskostengesetzes zu beurteilen.

Nun ist, was zunächst die Kostenanforderung vom 12. Februar 1884 angeht, nach §. 86 des Gerichtskostengesetzes Schuldner der entstandenen Gebühren und Auslagen derjenige, welchem durch gerichtliche Entscheidung die Kosten des Verfahrens auferlegt worden sind. Diese Gerichtskosten werden — von der Vorschrift des §. 94 Ziff. 1 daselbst abgesehen — nach §. 93 des Gerichtskostengesetzes fällig, sobald das Verfahren oder die Instanz durch unbedingte Entscheidung über die Kosten beendet ist. Indem das Gesetz solchergestalt die richterliche Entscheidung ohne Rücksicht auf deren Rechtskraft zur thatsächlichen Grundlage der Kostenersatzpflicht der Parteien gegenüber der Staatskasse nimmt, setzt es voraus, daß diese Verbindlichkeit nicht bloß zur Zeit der Kosten-

anforderung bestehe, sondern auch bis zur Kostenzahlung in Wirksamkeit bleibe. Es verordnet daher in §. 87, daß die durch gerichtliche Entscheidung begründete Verpflichtung zur Zahlung der Gebühren und Auslagen (§. 86 a. a. D.) erlösche, insoweit eine Aufhebung oder Abänderung der Entscheidung erfolge. Es ergibt sich hieraus, daß die aus §. 86 a. a. D. herzuleitende Kostenerstattungspflicht keine endgültige, sondern eine vorläufige ist und mit der Beseitigung des ergangenen richterlichen Urtheiles von selbst aufhört. Die Ausnahme, welche der Absf. 2 des §. 87 von der Regel des Absf. 1 a. a. D. macht, trifft nur den Fall, daß der nach der früheren Entscheidung Zahlungspflichtige auf die ergangene Aufforderung die berechneten Gebühren an die Staatskasse wirklich bezahlt hat; alsdann soll eine Rückzahlung dieser Beträge, soweit der Gebührenansatz bestehen bleibt, nicht stattfinden, nach dem Grunde des Gesetzes aber nicht etwa deshalb, weil eine fort dauernde Verpflichtung zur Tragung der entstandenen Gebühren und Auslagen als begründet anzunehmen sei, sondern deshalb, weil die betreffende Partei zur Zeit der Zahlung immerhin nach §. 87 a. a. D. Schuldnerin der Staatskasse war und daraus, daß sie nach diesem Zeitpunkte bei veränderter Sachlage aufhört, Schuldnerin zu sein, nur folgt, daß sie die noch nicht bezahlten Beträge fernerhin nicht mehr schuldet.

Im vorliegenden Falle sind die durch das Berufungsurteil vom 7. Januar 1884 beiden Theilen je zur Hälfte zur Last gelegten Kosten der Klägerin und Berufungsbeklagten mit Recht im Betrage von 214 *M* angefordert worden, und unzweifelhaft hätte die Klägerin, wenn sie diese Gebühren und Auslagen bis zur Zustellung des Revisionsurtheiles vom 16. Mai 1885 an die Staatskasse bezahlt hätte, kein Rückforderungsrecht. Da aber eine solche Zahlung nicht erfolgte, so war mit Aufhebung des Berufungsurtheiles die aus §. 86 a. a. D. abgeleitete Zahlungspflicht der Klägerin von selbst hinweggefallen, und es trat nunmehr die subsidiäre Haftpflicht des Beklagten und Berufungsklägers als Antragstellers aus §. 89 des Gerichtskostengesetzes für die gesamten in der Berufungsinstanz entstandenen Gerichtskosten, soweit nicht besondere Ausnahmen im Gesetze verordnet sind, — neben der fort dauernden Haftpflichtverbindlichkeit desselben zur Leistung des Kostenvorschusses aus den §§. 81. 90 — ein.

Ob die Staatskasse die Klägerin und Berufungsbeklagte wegen der

hier in Frage stehenden Hälfte der Kosten zweiter Instanz in Anspruch nehmen könnte, wenn diese Partei nach erfolgter Anforderung um Stundung nachgesucht hätte, kann dahingestellt bleiben, da die von Amts wegen angestellten Ermittlungen ergeben haben, daß das von der Klägerin eingereichte Gesuch um Bewilligung einer Frist zur Entrichtung der Gerichtskosten sich nur auf die in der Revisionsinstanz entstandenen Gebühren und Auslagen bezog.

Unbegründet ist dagegen die wegen der Kostenanforderung vom 18. August 1885 erhobene Beschwerde. Das Verfahren über Anträge auf Sicherung des Beweises gilt nach §. 39 des Gerichtskostengesetzes für die Berechnung und Erhebung der in §. 36 bezeichneten Gebühren als besonderer Rechtsstreit. Als Antragstellerin der Instanz im Sinne dieser Vorschrift hatte die Berufungsbeklagte schon nach §. 81 a. a. O. Gebührevorschuß zu leisten, und blieb für diesen nach §. 90 ohne Rücksicht auf spätere Ereignisse der Staatskasse fortdauernd verpflichtet. Dazu tritt ihre Verpflichtung aus den §§. 89, 93 des Gerichtskostengesetzes. Daß, wie Beschwerdeführer geltend macht, nach §. 29 Ziff. 3 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte derartige Anträge, falls die Hauptsache bereits anhängig ist, zur Instanz der letzteren gehören, kann bei dem klaren Wortlaute des §. 39 des Gerichtskostengesetzes, das den Begriff der Instanz in der hier fraglichen Beziehung anders regelt, selbstverständlich zu Gunsten des Beschwerdeführers nicht in Betracht kommen.

Die Kosten der Beschwerde anlangend, so könnte es sich mit Rücksicht auf die Bestimmung des §. 45 und §. 46 Abs. 3 des Gerichtskostengesetzes nur um diejenigen Gebühren handeln, welche durch die zweite zurückgewiesene Beschwerde entstanden sind; da jedoch besondere Kosten dadurch nicht hervorgerufen wurden, so war von einer Verurteilung des Beschwerdeführers in einen Teilbetrag der Gerichtskosten dieser Instanz Umgang zu nehmen.“