

86. Ist der Ansatz der Gebühr nach §. 46 des Gerichtskostengesetzes gerechtfertigt, wenn der in der Rechtsmittelschrift formulierte Antrag in einem späteren vorbereitenden Schriftsatz eingeschränkt worden ist?

I. Civilsenat. Beschl. v. 15. Januar 1890 i. S. P. (Kl.) w. S. u. W.  
(Beil.) Rep. I. 246/89.

Gegen einen Ansatz der in der Überschrift gekennzeichneten Art in der Gerichtskostenrechnung der Revisionsinstanz war Erinnerung erhoben.

Zur Begründung derselben war geltend gemacht:

der §. 46 des Gerichtskostengesetzes sehe ersichtlich in prozessualen Sinne gestellte nicht bloß in einem vorbereitenden Schriftsatz, als in der Gerichtssitzung zu stellen beabsichtigte, formulierte Anträge voraus.

In dem die Erinnerung zurückweisenden Beschlusse ist folgendes ausgeführt in den

Gründen:

„Die Erinnerung ist nicht begründet. Der zur Unterstützung derselben geltend gemachte Gesichtspunkt trifft für den hier in Rede stehenden Fall, in welchem es sich um Zurücknahme eines Rechts-

mittels handelt, nicht zu. Der §. 46 des Gerichtskostengesetzes bestimmt:

- Abf. 1. „Wird eine Klage, ein Antrag, ein Einspruch oder ein Rechtsmittel zurückgenommen, bevor ein gebührenpflichtiger Akt stattgefunden hat, so wird ein Zehnteil der Gebühr erhoben, welcher für die beantragte Entscheidung oder im Falle des §. 43 für die beantragte Verhandlung zu erheben sein würde.“
- Abf. 2. „Diese Gebühr wird nicht erhoben, wenn ein zur Terminsbestimmung eingereichter Schriftsatz vor Bestimmung des Termins zurückgezogen ist.“
- Abf. 3. „Betrifft die Zurücknahme nur einen Teil des Streitgegenstandes, während über einen anderen Teil verhandelt, entschieden oder ein Vergleich aufgenommen wird, so ist die Gebühr der Zurücknahme nur insoweit zu erheben, als die Verhandlungsgebühr oder die Entscheidungsgebühr sich erhöht haben würde, wenn die Verhandlung, die Entscheidung oder der Vergleich auf den zurückgenommenen Teil erstreckt worden wäre.“

In den Motiven zu dem Entwurfe eines Gerichtskostengesetzes zu §. 40 des Entwurfes (jetzt §. 46 des Gesetzes) heißt es: Die Vorschrift des §. 40 in Verbindung mit §. 73 des Entwurfes (jetzt §. 81 des Gesetzes, welcher die Pflicht zur Gebührenvoranschußzahlung für jede Instanz seitens des Antragstellers regelt), sichert die Erhebung einer Gebühr für den Fall, daß das Gericht mit einem Rechtsstreite befaßt wird, ohne daß es in der Instanz zu einem gebührenpflichtigen Akte kommt.

Vergegenwärtigt man sich nun, daß zwar die Klageschrift nach §. 230 C.P.O. einen bestimmten Antrag enthalten muß, die prozessual wirksame Einlegung eines Rechtsmittels dagegen nach §§. 479, 515 C.P.O. durch Zustellung eines Schriftsatzes erfolgt, welcher nur die Bezeichnung des Urtheiles, gegen welches das Rechtsmittel gerichtet wird, verbunden mit der Erklärung, daß gegen dieses Urtheil das betreffende Rechtsmittel eingelegt werde, sowie mit der Ladung des Rechtsmittelbeklagten vor das Rechtsmittelgericht zur mündlichen Verhandlung über das Rechtsmittel enthalten muß, während es gar nicht wesentlich ist, daß in dem Schriftsatze ein An-

trag formuliert sei; vergegenwärtigt man sich ferner, daß jedes eingelegte Rechtsmittel an sich zurückgenommen werden, daß namentlich nach §. 476 C.P.D. die Zurücknahme auch vor der mündlichen Verhandlung stattfinden kann, und daß der §. 46 des Gerichtskosten-gesetzes (wie die Worte im ersten Absätze „bevor ein gebührenpflichtiger Akt stattgefunden“ und der Inhalt des dritten Absatzes anzeigen) sich lediglich auf Fälle der Zurücknahme des Rechtsmittels bezieht, in welchen die Zurücknahme des Rechtsmittels vor der (die Berechnung der Verhandlungsgebühr bedingenden) kontradiktorischen Verhandlung erfolgt, während doch erfahrungsmäßig die Fälle der Zurücknahme in der Gerichtssitzung (nach gestelltem Rechtsmittelantrage des Rechtsmittellägers und ehe die mündliche Verhandlung des Rechtsmittelbeklagten begonnen hat) verschwindend selten sind; so leuchtet ein, daß der §. 46, wenn er die Erhebung eines Zehnteiles der Gebühr, welcher für die beantragte Entscheidung erhoben sein würde, anordnet, regelmäßig nicht einen (im Sinne der Erinnerung) gestellten, d. h. in der Gerichtssitzung beim Beginne der mündlichen Verhandlung gestellten Antrag, sondern einen Antrag derart, wie er in dem Rechtsmittelschriftsaze zwar nicht wesentlich enthalten sein muß, aber doch enthalten sein soll, voraussetzt, in dem Sinne, daß schon der Inhalt eines solchen Antrages für die Bestimmung des Beschwerdegegenstandeswertes bei der Gebührenberechnung als grundlegend, das Rechtsmittel für die Gebührenberechnung in Höhe des dadurch bestimmten Beschwerdegegenstandes als eingelegt gilt. Daraus folgt, daß, wenn der betreffende Antrag demnächst in Bezug auf einen Teil dieses Beschwerdegegenstandes aufgegeben wird, solches im Verhältnis zwischen der Staatskasse bzw. Reichskasse und dem Rechtsmittelläger als eine Zurücknahme des Rechtsmittels für diesen Teil zu gelten hat, bezüglich dessen ein sonstiger gebührenpflichtiger Akt nicht stattgefunden hat, obwohl das Gericht schon in Bezug auf jenen Teil mit der Sache befaßt worden ist.

Ein Zweifel könnte nur aus dem Gesichtspunkte hergeleitet werden, daß etwa diejenigen formellen Voraussetzungen nicht gegeben seien, welche in der Zivilprozeßordnung in den §§. 476. 529 für eine im Rechtsverhältnisse der Parteien prozeßgerechte Rechtsmittelzurücknahme vorgeschrieben sind. In dieser Beziehung hat aber das Reichsgericht in dem Nr. 52 Bd. 39 des Seuffert'schen Archives abgedruckten

Beschlüsse vom 16. Februar 1883 Beschw.-Rep. III. 6/83 entschieden, daß die Erhebung der im §. 46 Abs. 1 des Gerichtskostengesetzes festgesetzten Gebühr bei Zurücknahme eines Rechtsmittels nicht an die sonst nach der Civilprozeßordnung erforderlichen formellen Voraussetzungen dieses Aktes geknüpft sei. Für das Gerichtskostengesetz, welches lediglich das Verhältnis der Parteien zur Staatskasse regeln will, kommt es bei der Zurücknahme nicht sowohl auf das Dispositionsrecht der Parteien in deren Prozeßverhältnis und die Formen zur prozeßgerechten Bethätigung dieses Rechtes an, als auf das Wesen der betreffenden Erklärung, als die Gebührenberechnung durch Beendigung des Rechtsstreites bedingenden Akt.

Diese Auslegung des §. 46 des Gerichtskostengesetzes stimmt überein mit den in der Rechtsprechung des Reichsgerichtes konstant zur Geltung gebrachten Normen für die Berechnung der Prozeßgebühr des Prozeßbevollmächtigten des Rechtsmittelbeklagten in Fällen, in welchen bei Einlegung des Rechtsmittels, kein bestimmter Rechtsmittelantrag für die Gerichtsitzung in Aussicht gestellt oder ein in Aussicht gestellter bestimmter Antrag zum Teil hinterher nicht verfolgt worden ist.<sup>1</sup> In ersterem Falle ist der Wert der dem Rechtsmittelläger ungünstigen Entscheidungen des mit dem Rechtsmittel ohne Antrag angegriffenen Urtheiles überhaupt, in letzterem Falle der Gegenstandeswert des weitestgreifenden Antrages der Berechnung der Prozeßgebühr zu Grunde gelegt. Ebenso wie dem gegnerischen Anwalte durch die Unterlassung der Stellung des Rechtsmittelantrages in dem die mündliche Verhandlung über das Rechtsmittel vorbereitenden Verfahren oder durch die Formulierung eines demnächst zum Teil aufgegebenen Rechtsmittelantrages in jenem Verfahren eine Mehrarbeit bei der Vorbereitung zur mündlichen Verhandlung entsteht, ebenso entsteht eine solche Mehrarbeit für die zu dieser Vorbereitung in Bezug auf die richterliche Thätigkeit berufenen Organe des Staates oder Reiches. Dieselben müssen sich pflichtmäßig (auf Grund des Verhaltens des Rechtsmittellägers) in weiterem Umfange mit der Sache befassen, als sonst geboten sein würde. Die Gebühren sind aber prinzipiell das Korrelat für die richterliche Thätigkeit, welche der Staat oder das Reich durch seine Organe erleidigt."

<sup>1</sup> Vgl. Entsch. des R. O. G. in Civill. Bd. 17 Nr. 93 S. 374. D. R.