

VV RVG in der Kostenfestsetzung bzw. -ausgleichung zu berücksichtigen ist.

- ☑ Kommt man während der Vergleichsverhandlungen überein, daß auf die vorprozessualen Kosten nichts zu erstatten ist, sollte dies im Vergleichstext selbst auch so festgehalten werden.
- ☑ Wird im Vergleich vereinbart, daß die Kosten des Rechtsstreits und des Vergleiches gegeneinander aufgehoben werden, so muß im Vergleich wegen der Anrechnung der Geschäftsgebühr im Erstattungsverhältnis nichts vereinbart werden, da sich die Frage der Anrechnung der Geschäftsgebühr auf die Verfahrensgebühr im Erstattungs-

verhältnis nicht stellt, weil eben keine Anwaltskosten zu erstatten sind.

- ☑ Eine Formulierung im Vergleich: »Zum Ausgleich der außergerichtlichen Kosten werden . . . € gezahlt« ist zu vermeiden.<sup>12</sup>
- ☑ Eine Formulierung im Vergleich: »Zum Ausgleich der vorgerichtlichen Kosten zahlt . . .« ist zu vermeiden.<sup>13</sup>

In dieser Checkliste können natürlich nicht alle Varianten, die in der Praxis auftreten, berücksichtigt werden.

<sup>12</sup> Vergleiche Enders, JurBüro 2009, 505 (508 – rechte Spalte unten).

<sup>13</sup> Vergleiche Enders, JurBüro 2009, 505 (508 – rechte Spalte unten).

## Wird die unterbliebene Einzahlung der Gerichtsverfahrensgebühr in Berufungssachen bald sanktioniert?

Von CARMEN WOLF, Rechtsfachwirtin, FROMM – Kanzlei für Unternehmens- und Steuerrecht, Koblenz

### 1. Einleitung

Die Verfahrensgebühr wird nach § 6 Abs. 1 GKG mit der Einreichung der Rechtsmittelschrift fällig. Während die unterbliebene Zahlung im erstinstanzlichen Verfahren nicht ohne Folgen bleibt (sei es dadurch, daß die Zustellung einer Klage nicht erfolgt und damit auch Verjährungsfristen nicht gehemmt werden, sei es dadurch, daß durch die Verzögerung des Rechtsstreites dem Beklagten die Möglichkeit gegeben wird, pfändbare Vermögenswerte zu verschieben), erwarten den zahlungssäumigen Berufungskläger bislang keine Konsequenzen. Das soll sich aber nach Ansicht des Landes Baden-Württemberg in Zukunft ändern:

### 2. Gesetzentwurf: Sanktionierte Vorschußpflicht auch in zweiter und dritter Instanz

Das Land Baden-Württemberg hat hierzu am 25. 1. 2010 (Drucksache 38/10) den »Entwurf eines Gesetzes zur Einführung einer Vorauszahlungsverpflichtung der Gebühren für das Berufungsverfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten sowie zur Änderung des Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetzes« dem Bundesrat vorgelegt; dieser Entwurf entspricht der Fassung, die bereits vom Bundesrat am 30. 3. 2007 zur Vorlage in den Bundestag beschlossen (Drucksache 86/07) wurde, über die aber in der seinerzeitigen Legislaturperiode nicht entschieden wurde. Der Bundesrat hat am 12. 2. 2010 beschlossen, den gleichlautenden Gesetzesentwurf beim Deutschen Bundestag einzubringen.

Ziel des Gesetzesentwurfes soll sein, hauptsächlich zur Entlastung des Haushaltes, der unter den Zahlungsverzögerungen und -ausfällen leidet, auch die Durchführung von Verfahren der zweiten und dritten Instanz von einer Vorschußzahlung abhängig zu machen: Bislang gibt es eben nur für das erstinstanzliche Verfahren eine Sicherung der staatlichen Interessen durch die Abhängigkeit katalogisierter Tätigkeiten von der begehrten Vorschußzahlung.

Denn es ist nachvollziehbar und belegbar, daß sich die Zahlungsmoral des Berufungsklägers im Laufe des Verfahrens durchaus wandeln kann und dies auch tut: Während der Berufungskläger zu Beginn eines Verfahrens, etwa um das Verfahren überhaupt in Gang zu setzen, noch »gerne« zahlt, sinkt seine Zahlungsfreude in der Regel zum Ende des Berufungsverfahrens, insbesondere, wenn er im Berufungsverfahren unterlegen ist.

Bei einer sanktionierten Vorschußpflicht würden demnach aller Voraussicht nach die Ausfälle reduziert; im Zweifel würde der **Haushalt** in der Weise **entlastet**, daß die Berufungsverfahren, für die keine Vorschüsse entrichtet würden, letztlich nicht durchgeführt würden (dazu sogleich): Die Gerichte würden demnach nicht mehr mit der weiteren Bearbeitung des Verfahrens belastet werden. Etwaige Mehrarbeiten durch die Einführung der Vorschußverpflichtung dürften nicht ins Gewicht fallen, sich vielmehr durch Einsparungen bei Eintreibungsmaßnahmen (drohende prozessuale Sanktionen werden mit großer Sicherheit Beitreibungsmaßnahmen im großen Maß entbehrlich machen) und geringeren Ausfällen mehr als kompensieren.

Ein weiterer Effekt der Einführung einer sanktionierten Vorschußzahlung könnte die »**Abschreckung**« derjenigen Berufungskläger sein, die ohne jede echte Berufungsabsicht, sondern nur mit dem Ziel, die Rechtskraft des vorinstanzlichen Urteils hinauszuzögern, das Rechtsmittel einlegen. Damit würde letztlich der Berufungsbeklagte, der in der ersten Instanz ein obsiegendes Urteil erstritten hat, geschont, denn es würden voraussichtlich nur diejenigen Berufungskläger das Rechtsmittel einlegen, die die Berufung auch ernsthaft und somit zur Zahlung bereit betreiben wollen.

Damit sich das Verfahren nicht unnötig in die Länge zieht und somit der Eintritt der Rechtshängigkeit nicht über die Maßen verzögert wird, ist im Gesetzesentwurf in Art. 12 Abs. 6 GKG-E vorgesehen, daß nicht die Zustellung der Berufungsschrift – wie das im erstinstanzlichen Verfahren der Fall zum Beispiel bei der Klageeinreichung ist – von der Einzahlung der Gerichtskosten abhängig gemacht werden soll. Vielmehr ist angedacht, die Gerichtskosten **spätestens mit der Einreichung der Berufungsbegründung** einzuzahlen: Denn mit der Berufungsbegründung weiß der Beklagte, in welchem Umfang er das vorinstanzliche Urteil angreift und kann somit selbst die Höhe der einzuzahlenden Gerichtskosten bestimmen, ohne daß es einer Aufforderung des Gerichts bedarf.

Für die Fälle, in denen es nicht um vermögensrechtliche Angelegenheiten geht und der Streitwert selbst nicht einfach zu bestimmen ist, demnach also bei notwendiger Streitwertfestsetzung durch das Gericht, soll die Einzahlung der Gerichtskosten zwei Wochen nach Zugang des Streitwertbeschlusses erfolgen.

### 3. Regelung der Folgen unterlassener Vorschußzahlungen

Die Folgen der unterlassenen Vorschußzahlung sollen durch Einführung eines **neuen § 512 a ZPO** geregelt werden. Hiernach soll die Möglichkeit geschaffen werden, das Berufungsverfahren wegen unterbliebener Zahlung der Verfahrensgebühr durch Beschluß zu beenden.

Für den Fall, daß der Berufungskläger nicht mit Vorlage der Berufungsbegründung bzw. zwei Wochen nach Vorlage des Streitwertbeschlusses »freiwillig« zahlt, soll der Vorsitzende dem Berufungskläger regelmäßig eine Notfrist von zwei Wochen setzen, innerhalb derer er die Zahlung der Gebühr zu veranlassen sowie die Vorlage geeigneter Belege zum Nachweis der erfolgten Zahlung zu erfolgen hat.

#### Anmerkung:

*Es handelt sich im Entwurf um eine »Soll«-Vorschrift, um dem Vorsitzenden die Möglichkeit zu geben, auf Ausnahmefälle (z.B. im Falle eines noch nicht beschiedenen Prozeßkostenhilfeantrages) flexibel zu reagieren; der Gesetzesentwurf sieht insoweit eine »Notfrist« vor, um für den Fall der unverschuldeten Fristversäumnis die Möglichkeit der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu schaffen. Die Auflage zu Lasten des Berufungsklägers (Nachweis der erfolgten Zahlung) dient seinem eigenen Schutz; Damit soll verhindert werden, daß aufgrund erfolgter Zahlung mit z.B. fehlerhaften Angaben (AktENZEICHEN o.ä.) es zu einer fehlerhaften Verwerfung kommt.*

In der entsprechenden Verfügung (Zahlungsaufforderung) hat der Vorsitzende bereits auf die Folgen des fruchtlosen Verstreichens der Frist hinzuweisen, nämlich darauf, daß die Berufung (unanfechtbar) durch Beschluß als unzulässig verworfen wird. Mit der Belehrung wird der gängigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts Rechnung getragen, nach der eine entsprechende Belehrung über die Folgen Voraussetzung für die Zulässigkeit der Zurückweisung eines Antrages wegen nicht fristgerechter Vorschußzahlung ist.

Da die »Verwerfung als unzulässig aufgrund Nichtzahlung von Gerichtskosten« auch einen minderen Aufwand der Gerichte bedeutet (geringer Prüfungsaufwand, keine Notwendigkeit des Tatbestandes), sieht der Gesetzesentwurf insoweit vor, **auch das Gerichtskostengesetz dergestalt anzupassen**, daß in entsprechenden Fällen ein ermäßigter Gerichtskostenansatz erfolgt (Nr. 1222 a GKG-E, Gebührensatz 3,0).

### 4. Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer

Die Bundesrechtsanwaltskammer hat im Juni 2007 zu dem Gesetzesentwurf, wie vom Bundesrat am 30. 3. 2007 bereits zur Vorlage an den Bundestag beschlossen, Stellung bezo-

gen. Die Bundesrechtsanwaltskammer, die grundsätzlich die Sanktion der Nichtzahlung der Verfahrensgebühren auch für das Berufungsverfahren positiv bewertet, äußert jedoch im Hinblick auf die Praktikabilität bei der Umsetzung des Gesetzesentwurfes ihre Bedenken.

**Erster Kritikpunkt** ist der späteste Zahlungszeitpunkt »spätestens mit Einreichung der Berufungsbegründung«. Die Berufungsbegründung kann – schöpft der Berufungskläger die Frist vollends aus – am Fristtage bis 24.00 Uhr eingereicht werden. Für eine Zahlung binnen gleicher Frist fehle es an einer realistischen Möglichkeit. Die Bundesrechtsanwaltskammer offeriert in ihrer Stellungnahme insoweit die relativ leicht umsetzbare Alternative, daß der Vorsitzende unmittelbar nach Vorlage der Berufungsbegründung eine Frist zur Zahlung der Gerichtsverfahrensgebühr setzen könnte. Dies würde zudem auch Fehlberechnungen und dem folgend Überweisungen in fehlerhafter (zu niedriger) Höhe vorbeugen.

**Zweiter Kritikpunkt** ist die angedachte **Reduktion der Verfahrensgebühr auf »nur« 3,0**, wenn die Berufung aufgrund unterbliebener Vorschußzahlung als unzulässig verworfen wird. Eine Ermäßigung auf nur diesen Gebührensatz verletzt insbesondere mit Blick darauf, daß zum Beispiel bei Rücknahme des Rechtsmittels vor der mündlichen Verhandlung, aber in einem Stadium, in dem sich der Vorsitzende bereits intensiv mit der Sache beschäftigt hat, ein Satz von 2,0 Verfahrensgebühren anfällt (Nr. 1222 KV), den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Zudem erscheint der Ansatz einer solch hohen Gebühr auch deshalb nicht praktikabel, weil ja gerade in der Regel gegen denjenigen (erfolglos) vollstreckt wird, der bewußt nicht eingezahlt hat.

Weiterhin stört sich die Bundesrechtsanwaltskammer an der Ausgestaltung der vom Vorsitzenden zu setzenden Frist als **Notfrist**, da diese als solche nicht verlängerbar ist und somit auf besondere Umstände wie etwa Urlaubs- oder Krankheitszeiten nicht flexibel reagiert werden kann. Hier bliebe dem säumigen Kostenschuldner im Ernstfall nur die Möglichkeit des aufwändigen Wiedereinsetzungsverfahrens.

Auch die Obliegenheitsverpflichtung des Berufungsklägers, die **Zahlung durch »Vorlage geeigneter Belege« nachzuweisen**, scheint nach Ansicht der Bundesrechtsanwaltskammer wenig praktikabel: Diese Verpflichtung setzt immer eine Mitwirkung von Dritten (der Bank) voraus, die gerade bei engen Fristen nicht immer zügig eingefordert werden kann. Vielmehr müßte – so die Bundesrechtsanwaltskammer – das Berufungsgericht eine Organisation anbieten, die die Feststellbarkeit der Einzahlung für den Regelfall gewährleistet. Dem könnte – so die angebotene Alternative der Bundesrechtsanwaltskammer – damit Rechnung getragen werden, daß der Vorsitzende mit einer Zahlungsaufforderung, wie vorstehend bereits angeregt, mit Bankverbindung und Hinweis, zum AktENZEICHEN zu leisten, den Gerichtskostenvorschuß einfordert.

**Besonders kritisch** sieht die Bundesrechtsanwaltskammer die Entwurfsvorschrift in § 521 a Abs. 2 S. 3 ZPO-E, nach der der **Verwerfungsbeschluß unanfechtbar** sein soll. Hier wird die Prozeßpartei der Möglichkeit der Nachprüfung der Entscheidung beraubt. Gerade wenn doch die Regelungen, wie im Entwurf vorgesehen, im Hinblick auf den Nachweis der erbrachten Zahlungen mehr als unklar sind, muß die Rechtsprechung das Recht fortbilden können. Das wäre so, wie im Entwurf vorgesehen, durch die Unanfechtbarkeit des Beschlusses aber erst gar nicht möglich.

Schließlich und letztlich weist die Bundesrechtsanwaltskammer in ihrer Stellungnahme auf unbedachte **Schwierigkeiten in Prozeßkostenhilfverfahren** hin. Der Entwurf sieht zwar in § 521 a Abs. 1 ZPO-E vor, daß der Vorsitzende gerade in diesen Verfahren auf die besonderen Umstände eingehen und flexibel reagieren kann, berücksichtigt dabei aber nicht den tatsächlich üblichen Verfahrensverlauf: In der Regel wird nämlich **erst im Termin** über den Prozeßkostenhilfeantrag entschieden; eine Phase, in der der Vorsitzende sich eingearbeitet und seine Leistungen erbracht hat. Wird der Prozeßkostenhilfeantrag negativ beschieden, macht dann eine Frist zur Einzahlung der Verfahrensgebühr wenig Sinn.

**Fazit:**

*Der Weg, auch die Vorschußzahlung der Gerichtskosten für die Berufungsgerichte zu sanktionieren, scheint ein probates Mittel, um die hohen Ausfälle in den Ländern zu minimieren. Allerdings ist es notwendig, den Gesetzesentwurf zu überarbeiten, da die von der Bundesrechtsanwaltskammer geäußerten Kritikpunkte nicht von der Hand zu weisen sind. Die Anpassung vieler Punkte sollte angesichts der guten Vorschläge der Bundesrechtsanwaltskammer ein Leichtes sein. Es bleibt nur zu hoffen, daß die Verantwortlichen für Prozeßkostenhilfverfahren eine Lösung finden, damit der Gesetzesentwurf nicht an dieser Problematik scheitert.*