



12. Februar 2015

Stellungnahme
des Bundesverbandes Deutscher Inkassounternehmen e.V. (BDIU)
zum
Referentenentwurf
des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV)
Entwurf eines Gesetzes zur Durchführung der Verordnung (EU) Nummer 655/2014
sowie zur Änderung sonstiger zivilprozessualer Vorschriften (EUKoPfVODG)

Seit 1956 vertritt der Bundesverband Deutscher Inkasso-Unternehmen e.V. (BDIU) die Interessen der Inkassobranche gegenüber der Öffentlichkeit und der Politik. Mit rund 560 Mitgliedern gehören ihm etwa 70 Prozent der aktiven Inkasso-Unternehmen an, die rund 90 Prozent des Marktvolumens repräsentieren und mit mehreren zehntausend Mitarbeitern für über eine halbe Million Auftraggeber arbeiten. Zwischen fünf und zehn Milliarden Euro führen sie pro Jahr dem Wirtschaftskreislauf wieder zu und sichern so die Liquidität nicht zuletzt der kleinen und mittleren Unternehmen. Der BDIU ist der größte Inkassoverband in Europa und der zweitgrößte weltweit.

Ansprechpartner:

Rechtsanwalt Kay Uwe Berg, Hauptgeschäftsführer
Christoph Günther, Politischer Referent

PRÄSIDENT Wolfgang Spitz || HAUPTGESCHÄFTSFÜHRER Kay Uwe Berg
SITZ DES VERBANDES Berlin || Register-Nr. VR 28841 B || AG Charlottenburg



Member of FENCA – Federation of European National Collection Associations



Der BDIU begrüßt den vorliegenden Gesetzentwurf hinsichtlich der Einführung von Vorschriften zur Durchführung der Verordnung (EU) Nummer 655/2014 im Wesentlichen.

Die Änderungen sonstiger zivilprozessualer Vorschriften, welche die Reform der Sachaufklärung betreffen, stoßen jedoch auf zum Teil massive Bedenken.

Darüber hinaus fordert der BDIU weitere Änderungen an der Zivilprozessordnung (ZPO) und dem Gerichtsvollzieherkostengesetz (GvKostG).

Zu Artikel I Nummer 5

Die Einfügung von § 754a ZPO (Vereinfachter Vollstreckungsauftrag bei Vollstreckungsbescheiden) begrüßen wir ausdrücklich. Entsprechend der bestehenden Regelung für Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse nach § 829a ZPO wird damit ein erheblicher Ressourcengewinn bei Gläubigern und Gerichtsvollziehern verbunden sein. Allerdings müssen die Bundesländer für die Gläubiger und deren Vertreter schnell die Voraussetzungen für eine bundesweite elektronische Beauftragung des Gerichtsvollziehers schaffen. Die bisher weder flächendeckende noch alltagstaugliche Umsetzung des § 829a ZPO dämpft unseren Optimismus hier erheblich. Die vorgeschlagene Regelung kann auch nur eine Zwischenlösung auf dem Weg zu einer elektronischen Aktenführung und einem zentralen Titelregister in der Justiz sein.

Zu Artikel I Nummer 6b

Die Rechtsprechung berechnet die 500-Euro-Grenze in § 755 Abs. 2 Satz 4 ZPO unterschiedlich. Teilweise wird ausschließlich auf die Hauptforderung abgestellt, teilweise, wie im vorliegenden Entwurf, von der titulierten Gesamtforderung. Die vorgeschlagene Änderung stellt eine notwendige Präzisierung dar und entspricht insoweit den Bedürfnissen der Praxis nach eindeutigen gesetzlichen Regelungen.

Dies ändert aber nichts daran, dass es weder eine rechtliche noch eine tatsächliche Grundlage für die 500-Euro-Grenze in § 755 Abs. 2 Satz 4 ZPO gibt. Die Beschränkung der Auskunftsrechte der Gläubiger titulierter Forderungen und damit der Eingriff in das verfassungsmäßig garantierte Gläubigerrecht auf effektive Zwangsvollstreckung sind daher schlicht verfassungswidrig.

In der Bundestagsdrucksache 16/10069, Seite 33, wird zur Begründung der Wertgrenze in § 802i ZPO (worauf die Begründung zu § 755 ZPO, S. 23 Bezug nimmt) auf entsprechende Regelung in § 68 Abs. 1 Satz 1 SGB X a.F. (§ 74a Abs. 1 Satz 1 SGB X n.F.) bzw. § 39 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 StVG verwiesen. Diese Gleichbehandlung öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Ansprüche ist aus Sicht des BDIU nicht zulässig.

Selbstverständlich bleibt es dem Staat unbenommen, sich Selbstbeschränkungen für die Vollstreckung der öffentlich-rechtlichen (also „seiner“) Ansprüche zu unterwerfen. Insoweit tangieren entsprechende gesetzliche Regelungen auch nicht den Schutzbereich des Art. 14 GG. Anderes aber gilt für privatrechtliche Ansprüche, die sehr wohl den verfassungsrechtlichen Schutz des Art. 14 GG genießen. Schon aufgrund der unterschiedlichen Schutzbereiche ist eine Gleichbehandlung beider Anspruchsarten unzulässig.

Überdies ist die Wertung des Gesetzgebers, es handele sich um „Bagatellforderungen“, allenfalls im Rahmen öffentlich-rechtlicher Ansprüche zulässig, nicht aber bei privatrechtlichen Ansprüchen. Die



verfassungsrechtliche Gewähr effektiven Rechtsschutzes kann mit sachlichen Argumenten nicht von der Höhe der Forderung abhängig gemacht werden. Der Schutz des Art. 14 GG darf nicht in unterschiedlicher Ausprägung gewährt werden. Die hinter einer solchen Differenzierung stehende Wertung, dass beispielsweise eine Forderung in Höhe von 499 Euro weniger schutzwürdig ist als eine in Höhe 501 Euro ist absolut willkürlich.

Da die Mehrheit der titulierten Forderungen sich im Bereich unterhalb von 500 Euro bewegt, sind diese ausnahmslos von den effektiveren Vollstreckungsmöglichkeit der § 755 ZPO ausgenommen.

Insgesamt hält der BDIU die Mindestgrenze in § 755 Abs. 2 Satz 4 ZPO für verfassungswidrig.

Der BDIU fordert daher mit Nachdruck, den verfassungswidrigen § 755 Abs. 2 Satz 4 ZPO ersatzlos aufzuheben.

Zu Artikel I Nummer 6 c)

Der neu eingefügte Absatz 3 ZPO begegnet erheblichen Bedenken. Die Bestimmung des § 755 ZPO soll einer effektiven (also auch Erfolg versprechenden) Zwangsvollstreckung dienen. Hierfür ist aus Sicht der Gläubiger erforderlich, möglichst aktuelle Informationen zu erhalten. Auskünfte, die im Rahmen der Anschriftenermittlung nicht aktuell sind, sind wertlos: In einem Zeitraum von drei Monaten können durchaus Ereignisse eintreten, die die „alte“ Information völlig entwerten.

Der BDIU empfiehlt deshalb dringend, von der Einführung des § 755 Abs. 3 ZPO-E Abstand zu nehmen.

Zu Artikel I Nummer 7

Eine klarstellende Änderung des § 802d Abs. 1 Satz 2 ZPO ist auch nach Ansicht des BDIU notwendig. Die Rechtsprechung ist uneinheitlich und hält teilweise einen Verzicht auf die Übermittlung des Vermögensverzeichnisses oder die Rücknahme des Vollstreckungsauftrags bei Überschreiten eines bestimmten Alters des Verfahrens für unzulässig.

Der vorliegende Änderungsvorschlag ist aber sprachlich ungenau und zudem mit einer unzulässigen Beschränkung der Gläubigerautonomie im Vollstreckungsverfahren verbunden. Der BDIU lehnt ihn daher ab.

a) Die Verwendung des Wortes „Verzicht“ wird statt zur Klarheit zu weiterem Streit darüber führen, ob eine Rücknahme des Auftrages zulässig ist. Nach Ansicht des BDIU sind Verzicht und Auftragsrücknahme nicht gleichbedeutend, jedenfalls aber wäre letztere Bezeichnung vorzuziehen.

b) Aufgrund seiner Dispositionsfreiheit ist der Gläubiger berechtigt, Inhalt und Umfang des Zwangsvollstreckungsauftrages zu bestimmen. Als „Herr des Verfahrens“ kann er diesen bis zur Erledigung jederzeit zurücknehmen oder seine (weitere) Durchführung von Bedingungen abhängig machen.

Die Begründung des Gesetzentwurfs kann die Beschränkung des Dispositionsrechts der Gläubiger nicht rechtfertigen. Richtig ist zwar, dass die Übermittlung des Vermögensverzeichnisses die Voraussetzung für die Eintragung des Schuldners ins Schuldnerverzeichnis ist (§ 882c Abs. 1 Nummer



3 ZPO) und Sinn des Schuldnerverzeichnisses ist, Auskunft über die Kreditwürdigkeit einer Person zu geben.

Daraus eine Notwendigkeit abzuleiten, dem Gläubiger das Recht auf Rücknahme eines Vollstreckungsauftrags, im konkreten Fall des § 802d Abs. 1 Satz 2 ZPO, nehmen zu müssen, ist aber völlig falsch.

Ohne Zweifel kann der Gläubiger jederzeit einen Auftrag zur Abnahme der Vermögensauskunft nach § 802c ZPO zurücknehmen. Insoweit übt der Gläubiger maßgeblichen Einfluss darauf aus, ob eine Eintragung ins Schuldnerverzeichnis erfolgt oder (bei Rücknahme des Auftrages) nicht. Es ist kein Grund ersichtlich, aus dem einem Gläubiger ein Verfahrensrecht, das ihm im „Basisverfahren“ nach § 802c ZPO zusteht, im Verfahren als Drittgläubiger verwehrt bleiben sollte. Die Eintragung in das Schuldnerverzeichnis ist Folge eines erteilten und nicht zurückgenommenen Auftrags. Dagegen kann der Sinn der Eintragungsanordnung nach § 882c ZPO nicht das allgemeine Recht der Gläubiger einschränken, über die Durchführung der Zwangsvollstreckung zu entscheiden. Eine Rechtsfolge ist nie geeignet, den Umfang eines Rechts einzuschränken.

Die vorgeschlagene Ergänzung des § 802d Abs. 1 Satz 2 ist daher unzulässig.

Der BDIU schlägt folgende Änderung des § 802d Abs. 1 Satz 2 ZPO vor:

Geltende Regelung	Änderungsvorschlag
Anderenfalls leitet der Gerichtsvollzieher dem Gläubiger einen Ausdruck des letzten abgegebenen Vermögensverzeichnisses zu.	Anderenfalls leitet der Gerichtsvollzieher dem Gläubiger auf dessen Auftrag einen Ausdruck des letzten abgegebenen Vermögensverzeichnisses zu; das Recht zur Rücknahme des Auftrags durch den Gläubiger bleibt unberührt.

Darüber hinaus stellt sich die Frage, weshalb der Einzelgläubiger für eine Maßnahme, die allein im Interesse der Allgemeinheit steht, eine Gebühr (nach Nr. 26 I KVGvKostG) entrichten soll. Dies widerspricht den Grundsätzen des BVerfG zum Anfall von Gebühren und stellt im Übrigen ein staatshaftungsrechtlich relevantes Sonderopfer dar. Dies gilt umso mehr, da der gleiche Zweck mit einer Eintragungsanordnung erreicht werden könnte, die auch dann - von Amts wegen - ergeht, wenn ein Gläubiger einen Antrag nach § 802c ZPO stellt, dem nur deshalb nicht nachgegangen werden kann, weil die Sperrfrist noch läuft. Dies stünde auch mit dem Grundsatz der Datensparsamkeit und der Datenerforderlichkeit in Einklang. Die Weitergabe von Daten des Schuldners an einen Empfänger, der diese weder benötigt noch überhaupt haben will, verstößt gegen den Grundsatz der Datensparsamkeit und ist datenschutzrechtlich bedenklich.

Der BDIU schlägt folgende Ergänzung des § 882c Abs. 1, Nr. 3 ZPO vor:

Geltende Regelung	Änderungsvorschlag
3. der Schuldner dem Gerichtsvollzieher nicht innerhalb eines Monats nach Abgabe der Vermögensauskunft oder Bekanntgabe der Zuleitung nach § 802d Abs. 1 Satz 2 die vollständige Befriedigung des Gläubigers	3. der Schuldner dem Gerichtsvollzieher nicht innerhalb eines Monats nach Abgabe der Vermögensauskunft oder Bekanntgabe der Zuleitung nach § 802d Abs. 1 Satz 2 die vollständige Befriedigung des Gläubigers



nachweist, auf dessen Antrag die Vermögensauskunft erteilt. Dies gilt nicht, solange ein Zahlungsplan nach § 802b festgesetzt und nicht hinfällig ist.	nachweist, auf dessen Antrag die Vermögensauskunft erteilt oder dem die erteilte Auskunft auf seinen Antrag zugeleitet werden könnte . Dies gilt nicht, solange ein Zahlungsplan nach § 802b festgesetzt und nicht hinfällig ist.
--	--

Zu Artikel I Nummer 8

Die Klarstellung wird ausdrücklich begrüßt, da sie überflüssige Verfahrensverzögerungen vermeiden hilft.

Zu Artikel I Nummer 9

Die Änderung wird ausdrücklich begrüßt, da sie die kostenrechtlich umstrittene Frage der Amtszustellung klärt.

Zu Artikel I Nummer 10a

Die Berechnung der 500-Euro-Grenze in § 802l Abs. 1 Satz 2 ZPO ist in der Rechtsprechung unterschiedlich erfolgt. Teilweise wurde ausschließlich auf die Hauptforderung abgestellt, teilweise, wie im vorliegenden Entwurf, von der titulierten Gesamtforderung.

Die vorgeschlagene Änderung trifft eine Klarstellung und entspricht insoweit den Bedürfnissen der Praxis nach eindeutigen gesetzlichen Regelungen.

Soweit der Gesetzgeber die Einführung der 500-Euro-Grenze damit begründet, dass ein unverhältnismäßiger Eingriff in das Recht des Schuldners auf informationelle Selbstbestimmung vermieden werden soll, sollte bedacht werden, dass freiheitsbeschränkende Maßnahmen i. S. d. § 802g (Erzwingungshaft), die dem Gläubiger einer Forderung unterhalb der 500-Euro-Grenze einzig verbleiben, weitaus schwerwiegender sind.

Der Bestimmung einer Mindestwertgrenze in § 802l ZPO ist auch aus anderen Gründen unhaltbar. Durch die geplante und nach der EU-Verordnung Nr. 655/2014 erforderliche Einführung von Bestimmungen zur Regelung der grenzüberschreitenden vorläufigen Kontopfändung (§§ 946 ff. ZPO-E) wird in § 948 ZPO-E dem Gläubiger die Möglichkeit eröffnet, über eine Kontoanfrage die Kontoverbindung des Schuldners zu ermitteln. Die Möglichkeit dieser Kontoanfrage ist jedoch an keine Mindestgrenze gebunden.

Mit Inkrafttreten der §§ 946 ff. ZPO-E ergäbe sich eine europarechtswidrige Ungleichbehandlung inländischer Gläubiger und solcher aus dem EU-Raum. Während der inländische Gläubiger im Rahmen des Verfahrens zur Abgabe der Vermögensauskunft bei einer Forderung unter 500 Euro keine Möglichkeit der Abfrage zur Kontenermittlung hat, steht diese Abfrage einem Gläubiger aus dem EU-Raum zu. Dieser Gläubiger könnte also beispielsweise wegen einer Forderung von 100 Euro die Kontenabfrage veranlassen.



Diese Ungleichbehandlung und die damit verbundene Bevorzugung nicht inländischer Gläubiger sind nicht mit EU-Recht vereinbar. Dies gilt umso mehr, als es sich bei den Bestimmungen der §§ 946 ff. ZPO-E um Regelungen eines vorläufigen Verfahrens handelt, bei der Bestimmungen des § 802I ZPO um ein endgültiges.

Die Mindestgrenze in § 802I Abs. 1 Satz 2 ZPO ist daher nicht nur verfassungs- sondern auch europarechtswidrig.

Der BDIU schlägt daher vor, den § 802I Abs. 2 Satz 1 Satz 2 ZPO wie folgt zu ändern:

Geltende Regelung	Änderungsvorschlag
Die Erhebung oder das Ersuchen ist nur zulässig, soweit dies zur Vollstreckung erforderlich ist und die zu vollstreckenden Ansprüche mindestens 500 Euro betragen; Kosten der Zwangsvollstreckung und Nebenforderungen sind bei der Berechnung nur zu berücksichtigen, wenn sie allein Gegenstand des Vollstreckungsauftrags sind.	Die Erhebung oder das Ersuchen ist nur zulässig, soweit dies zur Vollstreckung erforderlich ist. und die zu vollstreckenden Ansprüche mindestens 500 Euro betragen; Kosten der Zwangsvollstreckung und Nebenforderungen sind bei der Berechnung nur zu berücksichtigen, wenn sie allein Gegenstand des Vollstreckungsauftrags sind.

Des Weiteren muss klargestellt werden, dass die Benachrichtigung des Schuldners erst nach Ablauf von vier Wochen erfolgen darf. In Bundestagsdrucksache 16/10069, Seite 33, wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass eine Unterrichtung des Schuldners von der bevorstehenden Einholung der Fremdauskunft nicht vorgesehen ist. In der Vollstreckungspraxis hat es sich aber eingebürgert, den Gläubiger und den Schuldner gleichzeitig über die Einholung der Fremdauskunft zu informieren. Dies gefährdet den Vollstreckungserfolg. Eine gesetzliche Klarstellung ist daher geboten.

Der BDIU schlägt deshalb vor, den § 802I Absatz 3 Satz 1 ZPO wie folgt zu ändern:

Geltende Regelung	Änderungsvorschlag
Über das Ergebnis einer Erhebung oder eines Ersuchens nach Absatz 1 setzt der Gerichtsvollzieher den Gläubiger unter Beachtung des Absatzes 2 unverzüglich und den Schuldner innerhalb von vier Wochen nach Erhalt in Kenntnis.	Über das Ergebnis einer Erhebung oder eines Ersuchens nach Absatz 1 setzt der Gerichtsvollzieher den Gläubiger unter Beachtung des Absatzes 2 unverzüglich und den Schuldner innerhalb nicht vor Ablauf von vier Wochen nach Erhalt in Kenntnis

Zu Artikel 1 Nummer 10b)

Die Einfügung von § 802I Abs. 4 ZPO begegnet erheblichen Bedenken. Die Bestimmung des § 802I ZPO soll einer effektiven Zwangsvollstreckung dienen. Damit kann nur eine Erfolg versprechende Regelung gemeint sein. Hierfür sind aber möglichst aktuelle Informationen entscheidend. Veraltete Auskünfte sind komplett wertlos, da in drei Monaten durchaus Ereignisse eintreten können, die die alte Information völlig entwerten.

Gerade beim Arbeitgeber kann eine drei Monate alte Auskunft völlig veraltet sein (zum Beispiel bei Saisonarbeit). Bei Kontoverbindungen ist zu beachten, dass der Schuldner über die erste



Drittauskunft bereits informiert wurde. Daher wird er in vielen Fällen ein neues Konto bei einer anderen Bank eröffnen. Diese Information bliebe dem Drittgläubiger im Falle der Einführung des § 802I Abs. 4 ZPO vorenthalten, während die alte Information dagegen wertlos wäre.

Der Gesetzgeber muss daher von der Einführung des § 802I Abs. 4 ZPO-E Abstand nehmen.

Zu Artikel I Nummer 12

Die Einführung wird ausdrücklich begrüßt (siehe auch Artikel I Nummer 5).

Zu Artikel I Nummer 13a)

Wir begrüßen die Klarstellung hinsichtlich des Charakters der Zustellung als eine „von Amts wegen“. Wichtig und richtig ist auch, die Entscheidung über die Bewilligung einer öffentlichen Zustellung auf den Gerichtsvollzieher zu übertragen. Wir teilen die Auffassung des BMJV, dass die funktionelle Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts nicht zwingend und damit auch nicht geboten ist.

Zu Artikel I Nummer 14

Die vorgeschlagene Änderung ist aufgrund der Nähe des Gerichtsvollziehers zum jeweiligen Vollstreckungsvorgang folgerichtig. Wir begrüßen sie.

Die Regelung in § 882 d Abs. 1 ZPO muss aber dahingehend ergänzt werden, dass auch der Gläubiger über die Aufhebung der Eintragungsanordnung unterrichtet werden sollte, sofern dieser nicht die Voraussetzungen für die Aufhebung kennt.

Referentenentwurf	Änderungsvorschlag
Wird dem Gerichtsvollzieher vor der Übermittlung der Anordnung nach Satz 3 bekannt, dass die Voraussetzungen für die Eintragung nicht oder nicht mehr vorliegen, hebt er die Anordnung auf und unterrichtet den Schuldner hierüber.	Wird dem Gerichtsvollzieher vor der Übermittlung der Anordnung nach Satz 3 bekannt, dass die Voraussetzungen für die Eintragung nicht oder nicht mehr vorliegen, hebt er die Anordnung auf und unterrichtet den Schuldner und den Gläubiger hierüber.

Zu Artikel I Nummer 15b)

Da eine Auskunftssperre nach aktuellem Länderrecht regelmäßig drei Jahre (nach dem künftigen BMG zwei Jahre) gilt, können die Voraussetzungen der Auskunftssperre bzw. des Sperrvermerkes zwischen der Anordnung der Auskunftssperre/des Sperrvermerkes und dem Zeitpunkt der Eintragungsanordnung entfallen. Damit wäre der Schuldner bereits vor Ablauf der Sperrfrist nicht mehr schutzwürdig.

Referentenentwurf § 882 Abs. 2 Satz 2 ZPO	Änderungsvorschlag



Der Schuldner hat das Bestehen einer solchen Auskunftssperre [...] auf Verlangen des Gerichtsvollziehers gegenüber diesem glaubhaft zu machen	Der Schuldner hat das Bestehen einer solchen Auskunftssperre [...] dem Gerichtsvollzieher gegenüber glaubhaft zu machen.
---	--

Die folgenden weiteren Änderungen der ZPO sind dringend geboten:

§ 88 ZPO

Geltende Regelung	Änderungsvorschlag
Das Gericht hat den Mangel der Vollmacht von Amts wegen zu berücksichtigen, wenn nicht als Bevollmächtigter ein Rechtsanwalt auftritt.	Das Gericht hat den Mangel der Vollmacht von Amts wegen zu berücksichtigen, wenn nicht als Bevollmächtigter ein Rechtsanwalt auftritt. <u>Im Rahmen der Vertretung nach § 79 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4. gilt dies für Personen, die Inkassodienstleistungen erbringen (registrierte Personen nach § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 des Rechtsdienstleistungsgesetzes) entsprechend.</u>

In diesem Zusammenhang sei auf Prof. Dr. Hans-Jürgen Papier, den früheren Präsidenten des Bundesverfassungsgerichts verwiesen:

„Dabei wird man auch berücksichtigen müssen, dass nach der eigenen Grundentscheidung des Gesetzgebers die registrierten Inkassounternehmen in diesem Teilbereich der Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten neben den Rechtsanwälten gleichberechtigt und gleichwertig tätig werden sollen.“¹

Die notwendige Gleichstellung ergibt sich auch aus folgenden Gründen:

1. Gerichtsvollzieher geben die Vollmachten nicht zurück, weil diese bei der Akte bleiben müssen. Da häufig verschiedene Vollstreckungsaufträge erteilt werden, muss bei den Mandanten eine Vielzahl von Vollmachten angefordert werden.
2. Diese Gleichstellung fördert einen reibungslosen Verfahrensablauf, insbesondere im Massengeschäft.
3. Die Gleichstellung schont Ressourcen von Gerichtsvollziehern und Gerichten sowie Aufbewahrungskapazitäten

¹ Prof. Dr. Hans-Jürgen Papier, Rechtsgutachten zur Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Regelung der Inkassokosten in § 4 Abs. 5 des Einführungsgesetzes zum Rechtsdienstleistungsgesetz, S. 25.



4. Auch im Mahnverfahren muss keine Originalvollmacht vorgelegt werden. Auch sonst fehlt jeder Hinweis darauf, dass der Gesetzgeber bei IKU generell die Vorlage der Originalvollmacht für erforderlich hält.
5. Rechtsanwälte werden ungerechtfertigt privilegiert. Nachdem § 79 Abs. 2 Nr. 4 ZPO die Befugnisse der IKU auf die gesamte Mobiliarvollstreckung erweitert hat, ist es sachgerecht, die Regelung des § 88 Abs. 2 ZPO entsprechend anzuwenden.

§ 193 Abs. 1 Satz 2 ZPO

Kern der Gläubigerautonomie im Vollstreckungsverfahren ist die Bestimmung der jeweiligen Vollstreckungsmaßnahme. Hierzu zählt auch die Bestimmung der Art der Zustellung, also als persönliche Zustellung durch Übergabe des Dokuments oder als Zustellung durch Aufgabe zur Post. Dieser Dispositionsbefugnis der Gläubiger steht die auch in der Rechtsprechung streitige Ansicht entgegen, der Gerichtsvollzieher sei bei der Wahl der Zustellungsart im Rahmen pflichtgemäßen Ermessens frei. Begründet wird dies mit einer entsprechenden Regelung in § 15 der GVGA (Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher). Auch wenn die GVGA als Verwaltungsvorschrift für Gerichte nicht bindend ist, orientieren sich die Gerichte vielfach an dieser.

Die Dispositionsbefugnis der Gläubiger muss aber auch im Rahmen der Zustellung gewährleistet sein. Dies umso mehr, als die persönliche Zustellung, insbesondere durch das Wegegeld, teurer ist als die Zustellung durch Aufgabe zur Post. Es muss auch im Hinblick auf wirtschaftliche Erwägungen der Entscheidung des Gläubigers überlassen bleiben, welche Zustellungsart er wählt. Dies ist nicht zuletzt auch im Sinne der Schuldner, die die Kosten der Zwangsvollstreckung nach § 788 ZPO zu tragen haben.

Der BDIU regt daher an, den § 193 Abs. 1 wie folgt zu ändern:

Geltendes Recht	Änderungsvorschlag
Der Gerichtsvollzieher beurkundet auf der Urschrift des zuzustellenden Schriftstücks oder auf dem mit der Urschrift zu verbindenden hierfür vorgesehenen Formular die Ausführung der Zustellung nach § 182 Abs. 2 und vermerkt die Person, in deren Auftrag er zugestellt hat. Bei der Zustellung durch Aufgabe zur Post ist das Datum und die Anschrift, unter der die Aufgabe erfolgte, zu vermerken.	Der Gerichtsvollzieher beurkundet auf der Urschrift des zuzustellenden Schriftstücks oder auf dem mit der Urschrift zu verbindenden hierfür vorgesehenen Formular die Ausführung der Zustellung nach § 182 Abs. 2 und vermerkt die Person, in deren Auftrag er zugestellt hat. <u>Soweit nicht eine andere Zustellung vorgeschrieben oder vom Gläubiger beantragt ist, erfolgt die Zustellung durch Aufgabe zur Post. In diesem Falle</u> ist das Datum und die Anschrift, unter der die Aufgabe erfolgte, zu vermerken.

Änderung des § 840 ZPO

Nach den geltenden Bestimmungen des § 840 Abs. 2 Satz 1 ZPO ist die Aufforderung zur Abgabe der sogenannten Drittschuldnererklärung nach § 840 Abs. 1 ZPO durch den Gerichtsvollzieher persönlich zuzustellen. Dies ist im Hinblick auf das Verfahren nach § 840 Abs. 3 ZPO auch zwingend.



Die persönliche Zustellung hatte ursprünglich auch den Zweck, die Drittschuldner bei Bedarf durch den Gerichtsvollzieher hinsichtlich der Pflichten nach § 840 Abs. 1 ZPO belehren zu lassen. Dies war sicherlich bei der Formulierung der Bestimmung vor vielen Jahrzehnten sinnvoll, da die Forderungspfändung in dieser Zeit eher die Ausnahme darstellte und nur sehr selten vorkam.

Zwischenzeitlich ist die Forderungspfändung aber bei weitem kein Einzelfall mehr, sondern zur Regel geworden. Parallel dazu machen die Drittschuldner in der Regel von der Möglichkeit nach § 840 Abs. 3 ZPO (Abgabe der Drittschuldnererklärung anlässlich der persönlichen Zustellung) keinen Gebrauch. Eine Umfrage des BDIU bei seinen Mitgliedsunternehmen hat ergeben, dass die Abgabe der Drittschuldnererklärung in aller Regel schriftlich gegenüber dem Pfändungsgläubiger bzw. dessen Vertreter erfolgt. Damit ist die persönliche Zustellung als überholt und nicht mehr zeitgemäß.

- Gleichfalls ist die schriftliche Drittschuldnererklärung gegenüber dem Gerichtsvollzieher der absolute Ausnahmefall. Auch auf diese Möglichkeit kann verzichtet werden.

Die persönliche Zustellung führt zur Verzögerung bei der Pfändung von Ansprüchen gegen mehrere Drittschuldner. Regelmäßig werden in diesen Fällen mehrere Gerichtsvollzieher nacheinander tätig, so dass sich bereits bei nur zwei Drittschuldnern die Zustellungen über eine Zeit von fünf bis sieben Tagen hinziehen kann.

- Überdies bindet die persönliche Zustellung erhebliche Arbeitszeit bei den Gerichtsvollziehern, deren Tätigkeit dabei aber nur beschränkt aufwandsgerecht vergütet wird. Die bloße Entgegennahme und Weiterleitung einer an den Gerichtsvollzieher gesandten Drittschuldnererklärung löst noch nicht einmal einen Gebührentatbestand im GvKostG aus. Die entsprechenden Ressourcen könnten zugunsten der Staatskasse anderweitig besser eingesetzt werden.

Der BDIU schlägt daher vor, von der zwingenden persönlichen Zustellung im Rahmen des § 840 ZPO Abstand zu nehmen und den § 840 ZPO in den Absätzen 2 und 3 wie folgt neu zu fassen:

Geltendes Recht	Änderungsvorschlag
(2) Die Aufforderung zur Abgabe dieser Erklärung muss in die Zustellungsurkunde aufgenommen werden. Der Drittschuldner haftet dem Gläubiger für den aus der Nichterfüllung seiner Verpflichtung entstehenden Schaden.	(2) Der Gläubiger hat die Aufforderung zur Abgabe dieser Erklärung dem Drittschuldner zustellen zu lassen. Die Aufforderung zur Abgabe dieser Erklärung muss in die Zustellungsurkunde aufgenommen werden. Der Drittschuldner haftet dem Gläubiger für den aus der Nichterfüllung seiner Verpflichtung entstehenden Schaden.
(3) Die Erklärungen des Drittschuldners können bei Zustellung des Pfändungsbeschlusses oder innerhalb der im ersten Absatz bestimmten Frist an den Gerichtsvollzieher erfolgen. Im ersteren Fall sind sie in die Zustellungsurkunde aufzunehmen und von dem Drittschuldner zu unterschreiben.	(3) Die Erklärungen des Drittschuldners können bei Zustellung des Pfändungsbeschlusses oder innerhalb der im ersten Absatz bestimmten Frist an den Gerichtsvollzieher erfolgen. Im ersteren Fall sind sie in die Zustellungsurkunde aufzunehmen und von dem Drittschuldner zu unterschreiben.



Zu Artikel 8 Nummer 2

Nummer 2 betrifft die Nummern 440 und 441 KV GvKostG (Gerichtsvollzieherkostengesetz) und begründet einen Gebührentatbestand für das Erheben von Daten nach §§ 755, 802I ZPO.

Nach der Legaldefinition des § 3 Abs. 3 BDSG bedeutet das Erheben „das Beschaffen von Daten über den Betroffenen“. Diese Klarstellung wird vom BDIU begrüßt.

Nach §§ 755 Abs. 3, 802I Abs. 4 ZPO des Entwurfes sollen Daten, die bereits für einen Gläubiger erhoben wurden, unter bestimmten Voraussetzungen an einen „späteren“ Drittgläubiger übermittelt werden dürfen. Insoweit ist die Übermittlung der Daten an einen Drittgläubiger begrifflich eine Datenverarbeitung nach § 3 Abs. 4 Nr. 3 BDSG. Daher wird werden bei dieser bloßen Übermittlung die Gebühren nach KV 440 GvKostG nicht anfallen. Erfahrungsgemäß dürfte dies jedoch zum Gegenstand unterschiedlicher Rechtsauffassungen und einer folgenden Belastung der Gerichte führen.

Soweit der Gesetzgeber nicht von der Einfügung des § 755 Abs. 3 und des § 802I Abs. 4 ZPO Abstand nimmt, regt der BDIU an, Nr. 440 und 441 KV GvKostG gegenüber dem Entwurf wie folgt zu ändern:

Nr.	Entwurf	Änderungsvorschlag	Gebühr
440	Erhebung von Daten in den in den §§ 755, 802I ZPO genannten Fällen. Die Gebühr entsteht nicht, wenn die Auskunft nach § 882 Abs. 3 Satz 2 ZPO eingeholt wird.	Erhebung von Daten in den in den §§ 755, 802I ZPO genannten Fällen. Die Gebühr entsteht nicht, wenn die Auskunft nach § 882 Abs. 3 Satz 2 ZPO eingeholt wird <u>oder bereits erhobene Daten nach §§ 755 Abs. 3, 802I Abs. 4 ZPO an einen Drittgläubiger weitergeleitet werden.</u>	13,00 €
441	Die Erhebung von Daten in den in Nummer 440 genannten Fällen erfolgt durch elektronischen Abruf: Die Gebühr beträgt	Die Erhebung von Daten in den in Nummer 440 genannten Fällen erfolgt durch elektronischen Abruf: Die Gebühr beträgt..... <u>Die Gebühr entsteht nicht, wenn bereits erhobene Daten nach §§ 755 Abs. 3, 802I Abs. 4 ZPO an einen Drittgläubiger weitergeleitet werden.</u>	5,00 €



Vorschlag des BDIU für eine weitere Änderung des GvKostG

Im Rahmen der geplanten Gesetzesänderung sollte die Gelegenheit genutzt werden, einen weiteren erheblichen Streitpunkt im Gerichtsvollziehergebührenrecht zu beseitigen. Betroffen ist die Vergütung für den erfolglosen Versuch einer gütlichen Erledigung der Sache nach KV 207 GvKostG.

Dabei besteht zunächst Einigkeit, dass die Gebühr jedenfalls anfällt, wenn der Gläubiger den Gerichtsvollzieher isoliert (also ohne weiteren Auftrag) mit der Durchführung der gütlichen Einigung beauftragt. Unstreitig ist weiter, dass dem Gerichtsvollzieher die Amtspflicht obliegt, zu jedem Zeitpunkt des Verfahrens auf eine gütliche Erledigung bedacht zu sein (§ 802b Abs. 1 ZPO).

In der Praxis ist aber äußerst streitig, unter welchen Voraussetzungen die Gebühr nach KV 207 GvKostG im Rahmen von Vollstreckungsaufträgen zu erheben ist. Dies gilt unabhängig davon, ob der Gläubiger die gütliche Erledigung explizit beantragt hat oder nicht.

Nach Ansicht des OLG Düsseldorf (Beschluss v. 27.03.2014 – I-10 W 33/14; DGVZ 2014, 152) entsteht bei entsprechender Tätigkeit des Gerichtsvollziehers stets die Gebühr nach KV 207 GvKostG, es sei denn, der Gläubiger habe ausdrücklich einen Vollstreckungsauftrag zur Sachpfändung (§ 802a Abs. 2 Nr. 4) und (zusätzlich) den Auftrag zur Abnahme der Vermögensauskunft (§ 802a Abs. 2 Nr. 2) erteilt. Das OLG Düsseldorf vertritt damit die Ansicht, dass die Gebühr nur dann entfällt, wenn beide Maßnahmen kumulativ vorliegen.

Das OLG Köln (Beschluss v. 11.06.2014 17 W 66/14; DGVZ 2014, 199) dagegen vertritt die Ansicht, dass die Gebühr nach KV 207 GvKostG nur dann entsteht, wenn weder ein Vollstreckungsauftrag zur Sachpfändung noch ein Auftrag zur Abnahme der Vermögensauskunft gestellt wurde. Nur für den Fall, in dem der Gläubiger ausschließlich den Antrag auf gütliche Erledigung stellt, fällt nach zutreffender Ansicht des OLG Köln eine Gebühr an (so auch LG Freiburg Urt. v. 22.01.2014 - Az. 3 T 177/13).

Als einzig richtig erscheint die Meinung des OLG Köln: KV 207 GvKostG sollte die Tätigkeit des Gerichtsvollziehers nicht unvergütet lassen, wenn der Gläubiger allein die gütliche Einigung (ohne weiteren Auftrag) beauftragt. Wird die gütliche Einigung dagegen im Rahmen eines Vollstreckungsauftrages oder eines Auftrages zur Abnahme der Vermögensauskunft oder einem entsprechenden „Kombiauftrag“ versucht, sollte die Gebühr nicht entstehen.

Zur Beseitigung der Rechtsunsicherheit schlägt der BDIU die folgende Änderung in KV 207 GvKostG vor:

Nr.	Geltendes Recht	Änderungsvorschlag	Gebühr
207	Versuch einer gütlichen Erledigung der Sache (§ 802b ZPO) Die Gebühr entsteht auch im Falle der gütlichen Erledigung. Sie entsteht nicht, wenn der Gerichtsvollzieher gleichzeitig mit einer auf eine Maßnahme nach § 802a Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 und 4 ZPO gerichteten Amtshandlungen beauftragt ist.	Versuch einer gütlichen Erledigung der Sache (§ 802b ZPO) Die Gebühr entsteht auch im Falle der gütlichen Erledigung. Sie entsteht nicht, wenn der Gerichtsvollzieher mit dem Versuch einer gütlichen Erledigung und mit einer auf eine Maßnahme nach § 802a Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 und / oder 4 ZPO (oder auf eine dieser Maßnahmen) gerichteten Amtshandlungen beauftragt ist.	16,00