



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme Nr. 10/2016 Mai 2016

**zum Entwurf eines Gesetzes zur Durchführung der Verordnung (EU)
Nr. 655/2014 sowie zur Änderung sonstiger zivilprozessualer Vorschriften
(EuKoPfVODG)**

Mitglieder des Ausschusses ZPO/GVG

Rechtsanwalt Dr. Michael Weigel (Vorsitzender)
Rechtsanwalt und Notar Horst Droit (Berichterstatter)
Rechtsanwalt Dr. Jürgen Lauer
Rechtsanwalt Jan K. Schäfer
Rechtsanwalt Lothar Schmude
Rechtsanwalt beim BGH Dr. Michael Schultz
Rechtsanwalt Dr. Michael L. Ultsch
Rechtsanwältin Dr. Sabine Hohmann

Rechtsanwältin Julia von Seltmann, BRAK, Berlin
Rechtsanwältin Jennifer Witte, BRAK, Berlin

Bundesrechtsanwaltskammer

The German Federal Bar
Barreau Fédéral Allemand
www.brak.de

Büro Berlin – Hans Litten Haus

Littenstraße 9 Tel. +49.30.28 49 39 - 0
10179 Berlin Fax +49.30.28 49 39 - 11
Deutschland Mail zentrale@brak.de

Büro Brüssel

Avenue des Nerviens 85/9 Tel. +32.2.743 86 46
1040 Brüssel Fax +32.2.743 86 56
Belgien Mail brak.bxl@brak.eu

Verteiler: Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
Deutscher Bundestag, Rechtspolitische Sprecher der Fraktionen, Berlin
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen
Rechtsanwaltskammern
Bundesnotarkammer
Bundessteuerberaterkammer
Bundesverband der Freien Berufe
Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e. V.
Deutscher Juristinnenbund
Deutscher Notarverein
Deutscher Richterbund
Neue Richtervereinigung e.V.
Patentanwaltskammer
Deutscher Steuerberaterverband e.V.
Wirtschaftsprüferkammer

online-Redaktionen Beck, Jurion, Juris, Lexisnexis, OVS

Anlage Stellungnahme Nr. 61/2011 (September 2011) der Bundesrechtsanwaltskammer zum Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Einführung eines Europäischen Beschlusses zur vorläufigen Kontenpfändung im Hinblick auf die Erleichterung der grenzüberschreitenden Eintreibung von Forderungen in Zivil- und Handelssachen

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit etwa 164.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Hinsichtlich der Verordnung (EU) Nr. 655/2014 zur Einführung eines Verfahrens für einen Europäischen Beschluss zur vorläufigen Kontenpfändung im Hinblick auf die Erleichterung der grenzüberschreitenden Eintreibung von Forderungen in Zivil- und Handelssachen (Europäische Kontenpfändungsverordnung, EuKoPfVO) verbleibt die Bundesrechtsanwaltskammer bei ihrer kritischen Grundhaltung und verweist insofern auf ihre Stellungnahme aus September 2011 (BRK Stellungnahme-Nr. 61/2011). Die darin geäußerten Bedenken sind nur teilweise ausgeräumt worden.

Nachdem die Europäische Kontenpfändungsverordnung am 18.01.2017 in Kraft treten wird, ist es allerdings unausweichlich, die erforderlichen innerstaatlichen Durchführungsvorschriften zu erlassen. Die hierzu im Entwurf der Bundesregierung vorgesehenen Regelungen erscheinen nach Auffassung der Bundesrechtsanwaltskammer sachgerecht.

Es dürfte jedoch geboten sein, in § 946 ZPO-E eine Auffangzuständigkeit vorzusehen, da es wohl nicht für alle in der Bundesrepublik Deutschland möglichen Verfahren ein innerdeutsches Gericht geben wird, das für die Hauptsache zuständig ist. Gemäß § 946 ZPO-E ist das Gericht der Hauptsache zuständig oder das Gericht, in dessen Bezirk die titulierende öffentliche Urkunde errichtet worden ist. Das knüpft im Hinblick auf die Zuständigkeit für den Erlass des Beschlusses im Inland an die Regelungen zur internationalen Zuständigkeit in Art. 6 EuKoPfVO an.

Soweit der Gläubiger bereits eine gerichtliche Entscheidung erwirkt hat oder ein gerichtlicher Vergleich oder eine öffentliche (vollstreckbare) Urkunde vorliegt, sind für den Beschluss zur vorläufigen Kontenpfändung die Gerichte des Mitgliedsstaats zuständig, in dem die Entscheidung erlassen, der Vergleich geschlossen oder die Urkunde errichtet wurde (Art. 6 Abs. 2 und 3 EuKoPfVO). Ein deutsches Gericht kann in diesen Fällen nur zuständig sein, wenn die Ausgangsentscheidung in Deutschland ergangen, der Vergleich vor einem deutschen Gericht geschlossen oder die öffentliche Urkunde in Deutschland errichtet worden ist. Dann wird es auch stets ein sachlich und örtlich zuständiges Gericht geben.

Falls noch kein Titel vorliegt, sind nach Art. 6 Abs. 1 EuKoPfVO die Gerichte des Mitgliedstaats zuständig, die nach den einschlägigen anzuwendenden Zuständigkeitsvorschriften für die Entscheidung in der Hauptsache zuständig sind. Ungeachtet dessen sind nach Art. 6 Abs. 2 EuKoPfVO für Verfahren, die sich gegen Verbraucher als Schuldner richten, ausschließlich die Gerichte des Mitgliedsstaats zuständig, in dem der Schuldner seinen Wohnsitz hat.

Wenn also ein ausländischer Gläubiger einen Beschluss gegen einen in Deutschland wohnenden Verbraucher als Schuldner wegen einer Forderung erwirken will, wegen derer noch kein Titel vorliegt und für die es nach deutschem Recht in Deutschland keine sachliche und örtliche Zuständigkeit gibt, fehlt eine Regelung zur Zuständigkeit. Vorstellbar ist das etwa bei Forderungen, für die es nach deutschem Recht ausschließliche und insbesondere auf die Belegenheit einer Sache bezogene Gerichtsstände gibt, beispielsweise in Miet- oder in WEG-Angelegenheiten.

Im Übrigen begrüßt es die Bundesrechtsanwaltskammer ausdrücklich, dass in § 958 ZPO-E von der Ermächtigung des Art. 13 Abs. 3 EuKoPfVO Gebrauch gemacht und bei von Anfang an unbegründeten Pfändungsmaßnahmen ein verschuldensunabhängiger Schadensersatzanspruch eingeführt wird.



Stellungnahme

der Bundesrechtsanwaltskammer zum

Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Einführung eines Europäischen Beschlusses zur vorläufigen Kontenpfändung im Hinblick auf die Erleichterung der grenzüberschreitenden Eintreibung von Forderungen in Zivil- und Handelssachen

erarbeitet von dem Europaausschuss

Mitglieder:

Rechtsanwalt JR Heinz **Weil**, Paris (Vorsitzender)
Rechtsanwalt Dr. Martin **Abend**, Dresden
Rechtsanwalt Dr. Hans-Joachim **Fritz**, Frankfurt a. M.
Rechtsanwalt Andreas Max **Haak**, Düsseldorf
Rechtsanwalt Dr. Klaus **Heinemann**, Brüssel
Rechtsanwalt Dr. Frank **Hospach**, Stuttgart
Rechtsanwalt Dr. Stefan **Kirsch**, Frankfurt a. M.
Rechtsanwalt Dr. Jürgen **Lauer**, Köln (Berichterstatter)
Rechtsanwältin Dr. Kerstin **Niethammer-Jürgens**, Potsdam
Rechtsanwalt Dr. Hans-Michael **Pott**, Düsseldorf
Rechtsanwalt Andreas **von Máriássy**, München
Rechtsanwalt JR Dr. Norbert **Westenberger**, Mainz
Rechtsanwalt Dr. Thomas **Westphal**, Celle

Rechtsanwältin Dr. Heike **Lörcher**, Bundesrechtsanwaltskammer, Brüssel
Rechtsanwältin Hanna **Petersen** LL.M., Bundesrechtsanwaltskammer, Brüssel

dem ZPO/GVG Ausschuss

Mitglieder:

Rechtsanwalt Dr. Michael **Weigel**, Frankfurt/M. (Vorsitzender, Berichterstatter)
Rechtsanwalt und Notar Horst **Droit**, Wallenhorst
Rechtsanwalt Dr. Hans **Eichele**, Mainz
Rechtsanwalt Dr. Gerold **Kantner**, Rostock
Rechtsanwalt Dr. Jürgen **Lauer**, Köln (Berichterstatter)
Rechtsanwalt Lothar **Schmude**, Köln
Rechtsanwalt Dr. Michael **Schultz**, Karlsruhe
Rechtsanwalt Dr. Bernhard **von Kiedrowski**, Berlin
Rechtsanwalt und Notar Dr. Hans-Heinrich **Winte**, Hildesheim

Rechtsanwältin Julia **von Seltmann**, Bundesrechtsanwaltskammer, Berlin

und dem Datenschutz Ausschuss

Mitglieder:

Rechtsanwalt Klaus **Brisch**, LL.M., Köln (Vorsitzender)
Rechtsanwalt Prof. Dr. Armin **Herb**, Stuttgart
Rechtsanwalt Dr. Hans **Klees**, Freiburg (Berichterstatter)
Rechtsanwalt Stephan **Kopp**, München
Rechtsanwalt Jörg Martin **Mathis**, Koblenz
Rechtsanwalt Dr. Hendrik **Schöttle**, München
Rechtsanwalt Dr. Ralph **Wagner**, LL.M., Dresden

Rechtsanwältin Friederike **Lummel**, BRAK Berlin

September 2011

BRAK-Stellungnahme-Nr. 61/2011
Registernummer: 25412265365-88

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist als Dachverband der 27 regionalen deutschen Rechtsanwaltskammern und der Rechtsanwaltskammer beim BGH die gesetzliche Vertretung der ca. 157.000 in Deutschland zugelassenen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Sie tritt für die wirtschaftlichen und rechtlichen Belange der Anwaltschaft ein.

Die Bundesrechtsanwaltskammer bedankt sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme und macht zum Verordnungsvorschlag des Europäischen Parlaments und des Rates zur Einführung eines Europäischen Beschlusses zur vorläufigen Kontenpfändung im Hinblick auf die Erleichterung der grenzüberschreitenden Eintreibung von Forderungen in Zivil- und Handelssachen folgende Anmerkungen:

I.

1.

Der Verordnungsvorschlag ist – mit Ausnahme für die in Art. 5 Ziff. 2 benannten Fälle – kritisch zu hinterfragen. Er scheint auf einer nicht ausreichenden Tatsachenbasis zu beruhen. Was es mit der in Fußnote 12 angezeigten „Study for an Impact ...“ auf sich hat, kann mangels Veröffentlichung nicht beurteilt werden. In der Begründung wird in Ziffer 2 Fußnote 13 auf eine im Unternehmenspanel durchgeführte Umfrage verwiesen. Geht man der angegebenen Internetadresse nach, so stellt man fest, dass sich EU-weit an der Umfrage 413 Unternehmen beteiligt haben, von denen nur ein geringer Anteil in den letzten 5 Jahren in grenzüberschreitende Konflikte verwickelt war. Von diesen 413 Unternehmen waren ganze 66 in den der Anfrage vorausgegangenen 5 Jahren mit einem grenzüberschreitenden Gerichtskonflikt innerhalb der EU befasst. Zu allem Überfluss wurden noch nicht einmal konkrete vollstreckungsrechtliche Probleme abgefragt oder angemeldet. Ein drängendes Problem wird also mit dem Verordnungsentwurf nicht angegangen.

Ausweislich eines von Alan Mulhren im Journal of Small Business Management 1995 veröffentlichten Artikels gab es in der Europäischen Union im Jahre 1993 bereits 17 Mio. Unternehmen (zitiert nach <http://www.questia.com/googlescholar.qst?docID=5001651941>). Die Zahl von 413 Unternehmen ist eine noch nicht einmal im Promillebereich auszudrückende Größe. Um es überspitzt zu formulieren: Unter 17 Mio. EU-Bürgern werden sich wahrscheinlich auch 66 Querulanten finden.

Vor diesem Hintergrund ist die Regelung schon nicht erforderlich. Äußerst bedenklich ist jedoch, wenn ein nicht erforderliches „Gesetz“ in erheblichem Umfang in Rechte von Bürgern und Unternehmen eingreift:

- Bei einer Kontenpfändung ex parte wird der Grundsatz des rechtlichen Gehörs, auf dem eine rechtsstaatliche Rechtsprechung beruht, zurückgestellt.
- Banken werden nach dem Verordnungsentwurf verpflichtet, alle Kontenbeziehungen zu ihren Kunden einer zentralen Behörde offenzulegen. Eine entsprechende Verpflichtung gibt es in vielen Ländern nicht.
- Der Verordnungsentwurf definiert nicht hinreichend exakt die Anforderungen, die für den Erlass einer Kontenpfändung gestellt werden. Dies wird mit Sicherheit zu den unterschiedlichsten Ansätzen in den verschiedenen Mitgliedsstaaten führen, die der Europäische Gerichtshof in den nächsten Jahrzehnten vereinheitlichen muss. Wegen des hochsensiblen Bereichs, der hier betroffen ist, sollte der Ordnungsgeber an dieser Stelle klare Vorgaben machen, die weniger große Interpretationsspielräume eröffnen.

2.

Konten und Bankguthaben sind Voraussetzungen für die Teilnahme am Wirtschaftsverkehr. Arbeitseinkommen oder größere Forderungen werden heute nicht mehr in bar bezahlt. Sowohl die Verbraucher als auch der Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen bedienen sich der Banken. Zu Recht hat Kommissar Barnier gefordert, alle Banken zu verpflichten, EU-Bürgern ein Konto auf Guthabenbasis einzurichten. Dies trägt der enormen Bedeutung des Bankverkehrs und des Bankkontos, ohne das eine wirtschaftliche Selbstverwirklichung kaum noch möglich ist, Rechnung. Die Pfändung eines Bankkontos ist in vielen Fällen gleichbedeutend mit der wirtschaftlichen Existenzvernichtung, insbesondere für ein kleineres Unternehmen.

3. Datenschutz

- a) Nach § 24 c KWG sind deutsche Kreditinstitute verpflichtet, eine Datei mit den Namen, bei natürlichen Personen den Geburtstagen des Inhabers, zu führen. Die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungen darf einzelne Daten aus der Datei abrufen, soweit dies zur Erfüllung ihrer aufsichtlichen Aufgaben nach dem Gesetz über das Aufspüren von Gewinnen aus schweren Straftaten, insbesondere im Hinblick auf unerlaubte Bankgeschäfte und Finanzdienstleistungen oder den Missbrauch der Institute durch Geldwäsche oder betrügerische Handlungen zu Lasten der Institute erforderlich ist und besondere Eilbedürftigkeit im Einzelfall vorliegt. Nach der Gesetzesbegründung dient die Vorschrift der Verhinderung von Geldwäsche, der Bekämpfung des Terrorismus und des damit verbundenen Schattenbankwesens, das auf sogenannte Poolkonten angewiesen ist. Eine Datei,

wie sie der Verordnungsentwurf voraussetzt, existiert also bereits in der Bundesrepublik.

- b) Wie allerdings die Gesetzesbegründung zeigt, geht es hier um die Bekämpfung schwerer Kriminalität, die der Gesellschaft als Ganzes schweren Schaden zufügt. Der Gesetzgeber hat das Recht auf informationelle Selbstbestimmung der Betroffenen gesehen und gegen die Zwecke des Gesetzes abgewogen. In dieser Abwägung hat er das Recht auf informationelle Selbstbestimmung zurückgestellt. Eine ähnliche Abwägung hat auch stattzufinden zwischen dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung und den Zielen des Verordnungsentwurfs. Der Verordnungsentwurf zielt im Wesentlichen darauf ab, bei einer schon plausibel gemachten Forderung Zugriff auf diese sensiblen Daten zu gewähren und Konten einzufrieren. Diese privatrechtlichen Zwecke erreichen bei weitem nicht das Gewicht, das den Bedrohungen der Gesellschaft als Ganzes durch Geldwäsche oder den internationalen Terrorismus zukommt. Aus diesem Grund ist der Ansatz abzulehnen.
- c) Zudem ist der Vorschlag auch verfassungsrechtlich bedenklich. Die Neuregelung sieht entweder eine Offenlegung aller Kontendaten in Bezug auf die Inhaber der Konten vor oder den Zugriff von Vollstreckungsbehörden auf bereits vorhandene Vorratsdaten der Banken. Durch beide Verfahren würde das Bankgeheimnis bedeutungslos werden. Die Behauptung, dass eine Forderung besteht, soll zukünftig für eine Offenlegung der Kontendaten ausreichen. Die Vorlage einer Rechnung soll genügen. Es muss kein Titel vorliegen und es ist kein Arrest erforderlich. Der Weg über die Justiz fiele weg. Für den Gläubiger soll so das Verfahren erheblich vereinfacht werden.

Das Bankgeheimnis kommt als Gewohnheitsrecht neben dem allgemeinen Datenschutzrecht der Bankkunden zur Anwendung. Zwar ist anerkannt, dass grundsätzlich das Bankgeheimnis durch Gesetz eingeschränkt werden kann. Dies ist in der Vergangenheit auch schon vielfach geschehen. Das Bankgeheimnis ist jedoch aus Art. 12 GG zugunsten der Banken und als Gegenstand des informationellen Selbstbestimmungsrechts des Bankkunden in Bezug auf seine persönlichen Daten gem. Art. 2 GG verfassungsrechtlich verankert. Dieser grundsätzliche Schutzbereich darf nicht unverhältnismäßig eingeschränkt werden.

Falls die Verordnung verabschiedet würde, bestünde zwar eine Rechtsgrundlage, auf die formal der datenschutzrechtliche Eingriff gestützt werden könnte. Durch die Kontenpfändung wird ohne große Hürden für den Gläubiger unverhältnismäßig in

die Grundrechte der betroffenen Schuldner und ihrer Banken eingegriffen. Der Bankkunde würde in seinem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG und die Bank aus ihrem Grundrecht aus Art. 12 GG verletzt werden. Darin liegt auch ein Verstoß gegen europäische Grundrechte (Art. 8 EU-Charta). Die Rechtsstaatlichkeit würde durch die Neuregelung ausgehebelt werden. Darin wird auch ein Verstoß gegen die EMRK gesehen.

Eine andere Beurteilung ist nur dann möglich, wenn vor der Offenlegung der Kontendaten eine Reihe von Voraussetzungen erfüllt wären (z.B. wenn bereits ein rechtskräftiger Titel besteht), die dann auch die Offenlegung der Konten rechtfertigen würden. Die nun vorgesehene Vorabinformation über die Konten und die damit verbundene weitreichende Durchbrechung des Bankgeheimnisses durch den Verfahrenszweck, der mit der Verordnung erreicht werden soll, ist aus verfassungsrechtlichen Erwägungen nicht zu rechtfertigen.

4.

Der Verordnungsentwurf lädt zum Missbrauch ein.

- a) Aufgrund der für die Bundesrepublik Deutschland für 2009 vorliegenden statistischen Zahlen¹ sind knapp 782.000 zivilrechtliche Verfahren (ohne Familiensachen) mit Kostenentscheidung beendet worden. Davon hatte der Kläger in rund 166.000 Fällen die Kosten ganz oder überwiegend zu tragen, in weiteren 62.000 Fällen zur Hälfte. Die Kosten des Verfahrens werden nach deutschem Recht in Abhängigkeit von Obsiegen und Unterliegen im Verfahren verteilt. Dies bedeutet, dass etwa 1/3 der Verfahren, die nach ex parte Sicht erfolgversprechend waren, ganz oder überwiegend einem kontradiktorischen Verfahren nicht stand gehalten haben.
- b) Entscheidungen werden ex parte erlassen. Das Gericht kann sich auf schriftliche Zeugenaussagen und sachverständige Testate berufen. Eine Sanktion für falsche schriftliche Aussagen ist ebenso wenig vorgesehen wie eine verschuldensunabhängige Haftung desjenigen, der die Kontopfändung beantragt. Über Art. 23 Ziff. 1 lit. b u. c können in Verbindung mit den vorstehenden schriftlichen Aussagen beliebig Gerichtsstände an entlegenen Orten begründet werden. Einem Schuldner, der solcher Art von einer Kontenpfändung überzogen wird, nützt es in diesem Falle gar nichts, dass er sich bei dem Gericht an dem

¹ Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 2.1; neuere Zahlen sind nicht verfügbar.

entlegenen Ort, dessen Sprache er nicht versteht, theoretisch ohne Anwalt zur Wehr setzen kann. Da noch nicht einmal sichergestellt ist, dass ihm der übersetzte Kontopfändungsbeschluss zugestellt wird, steht er vor der Frage, ob er erhebliche Kosten und Mühen aufwenden soll für die Übersetzung, die Einschaltung von unter Umständen zwei Anwälten (einen im Vollstreckungsstaat, einen im Ursprungsstaat), um ein zeitlich nicht abschätzbares Rechtsmittel einzulegen oder ob er mit dem Vollstreckungsgläubiger einen raschen Vergleich abschließt, der seine Konten wieder frei gibt. Hier kann sich sehr rasch eine Industrie entwickeln.

5.

Aufgrund der Definition des grenzüberschreitenden Bezugs in Art. 3 wird das nationale Recht, das strengere Voraussetzungen aufstellt, leicht unterlaufen.

Das Unternehmen A im Staat X hat einen Anspruch gegen B im Staat X aus einem dem Recht des Staates X unterliegenden Geschäft. A tritt nun seinen Anspruch gegen B an seine Tochterfirma C im Staat Y ab. C beantragt daraufhin in X den Europäischen Kontopfändungsbeschluss. Nach Art. 3 des Verordnungsentwurfs liegt ein grenzüberschreitender Bezug vor.

6.

Der Verordnungsentwurf ist aus Sicht der BRAK nicht erforderlich. Mangels einer Tatsachenbasis reagiert er auf ein theoretisch aufgeworfenes Problem. Er öffnet die Tür zum Missbrauch. Darüber hinaus ist er handwerklich stark verbesserungsfähig und sichert einseitig die Interessen von Forderungsprätendenten. Die Bedenken, die unter II. im Detail ausgeführt werden, lassen sich schlagwortartig zusammenfassen:

- a) Wenn Zeugen- und Sachverständigenaussagen ausreichen, um „auf erste Sicht“ die Berechtigung des Begehrens zu belegen, müssen falsche Aussagen unter eine scharfe Sanktion gestellt werden.
- b) Es bedarf einer klaren Definition des Pfändungsgrundes.
- c) Eine Sicherheitsleistung darf nicht im Ermessen des Gerichts stehen; sie muss zwingend sein. Es muss darüber hinaus sichergestellt sein, dass der Beschluss vor Eingang der Sicherheitsleistung das Gericht nicht verlässt.
- d) Der Beschluss muss dem Schuldner binnen kurzer Frist nebst allen Anlagen in der Sprache des Vollstreckungsstaates (ggf. übersetzt) zugestellt werden.

- e) Ist die Pfändung ganz oder teilweise unrechtmäßig erfolgt, so hat der Pfändungsgläubiger dem Pfändungsschuldner ohne Rücksicht auf Verschulden jeglichen Schaden zu ersetzen.

II.

1. Zuständigkeit

Die Zuständigkeit richtet sich nach den allgemeinen Vorschriften, häufig also nach Verordnung 44/2001. Hier besteht die Gefahr, dass über Art. 23 Ziffer 1 b, c Zuständigkeiten ex parte vorgetragen werden, die in Wirklichkeit nicht bestehen. Vor diesem Hintergrund wiederholt die Bundesrechtsanwaltskammer ihre Auffassung vom Juli 2011 (Stellungnahme 39/2011 zur Brüssel 1-Verordnung), zulässige Gerichtsstandsvereinbarungen allein auf schriftliche Vereinbarungen zu reduzieren.

2. Artikel 7

Art. 7 nennt als Voraussetzungen für den Erlass eines Kontenpfändungsbeschlusses den Pfändungsanspruch und den Pfändungsgrund.

- a) Beim Pfändungsgrund reicht es aus, wenn ohne Beschluss

„die spätere Vollstreckung ... unter Umständen ... erschwert würde, unter anderem weil die Gefahr besteht, dass der Antragsgegner von dem oder den Bankkonten Geld abhebt oder die Gelder anderweitig verwendet oder verschiebt.“

Der Pfändungsgrund ist nicht ausreichend konkret umschrieben. Nach Art. 4 Ziffer 2 sind Banken Unternehmen, die Einlagen oder andere rückzahlbare Gelder von Kunden entgegen nehmen. In dieser Definition ist die Abhebung von Geld geradezu immanent. Bankkonten, von denen keine Gelder abgehoben werden dürfen, machen keinen Sinn.

Es kann demzufolge auch nicht die abstrakte Gefahr, dass irgend etwas geschieht, ausreichen. Vielmehr müssen konkrete Anhaltspunkte bestehen, dass der Schuldner Gelder verschieben möchte.

Nicht geregelt ist in diesem Zusammenhang die Frage, ob beispielsweise drohende Vollstreckungen von anderen Gläubigern ausreichen. Nach dem strengen Wortlaut (Geld abhebt, Gelder anderweitig verwendet oder verschiebt) ist dies nicht der Fall.

Dann sollte, schon um den EuGH nicht mit einer Fülle von Vorlageentscheidungen zu überlasten, dies in die Erwägungsgründe hineingeschrieben werden.

Andernfalls besteht die Gefahr, dass Ansprüche aus grenzüberschreitendem Verkehr gegenüber nationalen Ansprüchen privilegiert sind. Nach deutschem Recht ist es nicht möglich, wegen der drohenden Zwangsvollstreckung anderer Gläubiger einen dinglichen Arrest zu beantragen.

- b) Ausweislich der Begründung und der Erwägungsgründe soll die Forderung, also der Pfändungsanspruch, „dem ersten Anschein nach begründet“ sein. Ein schlüssiger Anspruch, dem – mangels Einlassung des Schuldners – nicht widersprochen wird, ist auf ersten Anschein hin begründet. Auch dies ist zu wenig, da nach dem Verordnungsentwurf die Entscheidungen nur ex parte ergehen sollen. Es muss ein höherer Grad an Wahrscheinlichkeit erreicht werden. Der Wortlaut des Art. 7 Ziffer 1 gibt hier einen Hinweis mit „hinreichend belegt“. Dies können beispielsweise Urkunden sein. Allerdings lässt der Verordnungsentwurf auch schriftliche Aussagen von Zeugen oder Sachverständigen als Beweismittel zu. Derartige schriftliche Aussagen sind mit äußerster Vorsicht zu genießen. Bei Zeugen wird sehr häufig ein Sachverhalt geschildert, der sich bei Nachfragen als nicht erlebt, sondern als reine Schlussfolgerung darstellt. Die Bezeichnung „Sachverständiger“ ist in Deutschland noch nicht einmal geschützt. Jeder kann sich ungestraft sachverständig bezeichnen, der meint, von einer Materie etwas zu verstehen. Die Gefahr, dass sich selbsternannte Sachverständige dazu aufschwingen, bestimmte technische Sachverhalte zu erläutern, ist zu groß. Es sollen nur Aussagen von Personen als sachverständig zugelassen werden, die über eine Zertifizierung auf dem Gebiet verfügen, zu dem sie Ausführungen machen. Es müssen empfindliche Sanktionen bereitgehalten werden für den Fall, dass eine Zeugenaussage oder eine sachverständige Wertung falsch sind. Nur dann wird gewährleistet, dass nicht leichtfertig derartige Erklärungen produziert werden. In Betracht kommen eine persönliche Haftung und eine strafrechtliche Sanktion.

3. Sicherheitsleistung

Art. 12 stellt es in das Ermessen des Gerichts, ob eine Sicherheit für den Fall verlangt wird, dass sich der Pfändungsbeschluss als nicht rechtmäßig erweist. Eine solche Sicherheit sollte zwingend sein. Die Sicherheit sollte in jedem Falle die voraussichtlichen Verfahrenskosten umfassen und darüber hinaus einen Betrag zur Abdeckung eventueller Schäden.

Aufgrund des Art. 21 Ziffer 3 dürfte die Regelung zur Sicherheitsleistung leer laufen. Wenn der Beschluss binnen 7 Tagen zu erlassen ist, bleibt rein faktisch keine Zeit, „vor Erlass“

noch eine Sicherheitsleistung anzufordern und deren Eingang zu überwachen. Liegt die Sicherheit nicht vor Erlass des Beschlusses vor, lässt sie sich nicht mehr erzwingen. Der Schuldnerschutz läuft leer.

4. Art. 17

Noch nicht hinreichend klar geregelt ist die Vorgehensweise nach Art. 17.

- a) Anscheinend hat das Gericht auch dann, wenn es im selben Staat wie die zuständige Behörde sitzt, den Beschluss an diese zwecks Zustellung zu übermitteln, wenn nach Art. 17 des Entwurfs vorgegangen wird.
- b) Der Entwurf sieht keinerlei Vorkehrungen vor, wenn die zuständige Stelle aufgrund der ihr übergebenen Angaben den Schuldner nicht eindeutig einem Bankkonto zuweisen kann. So ist denkbar, dass die Angaben, die der zuständigen Behörde zur Verfügung gestellt werden, auf mehr als eine Person zutreffen. In diesem Falle muss der Gläubiger weitere identifizierende Angaben liefern; unter keinen Umständen dürfen die Kontoverbindungen aller potentiellen Schuldner herausgegeben werden.
- c) Was geschieht, wenn die zuständige Behörde mehrere Banken ermittelt? Soll die zuständige Behörde dann lediglich einer Bank oder allen ermittelten Banken den Beschluss zustellen? Wie verhält es sich in diesem Falle mit den Kosten? Sollten die Kosten gleich hoch sein, egal an wie viele Banken die Kontopfändung zugestellt wird?

5. Art. 21 Ziffer 6

Verständnisprobleme gibt es mit Art. 21 Ziff. 6. Der Kontopfändungsbeschluss verhindert, dass der darin ausgewiesene Betrag von den dort bezeichneten Konten transferiert, abgehoben oder anderweitig verwertet werden kann. Da ein Beschluss, der noch nicht zugestellt worden ist, von niemandem beachtet werden kann, kann die Wirkung doch erst frühestens dann eintreten, wenn die Zustellung an die Bank erfolgt ist, ohne dass diese berechtigt gewesen wäre, wegen einer fehlenden Übersetzung die Zustellung zurückzuweisen. Dies sollte klargestellt werden.

6. Zustellung an die Bank

Die Zustellung erfolgt nach Verordnung 1393/2007. Eine Übersetzung des Formulars ist nach Art. 24 Ziffer 3 b ii) nur „gegebenenfalls“ zu übermitteln. Dabei ist jedoch Art. 8 der Verordnung 1393/2007 zu beachten. Die Bank kann die Zustellung unter Umständen zurückweisen, wenn keine Übersetzung beigelegt ist. Dabei ist ungeregelt, auf wen bei der

Bank abzustellen ist, der die Sprache ggf. verstehen soll. Gerade weil die Angelegenheit unter hohem Beschleunigungsdruck steht, sollten hier keine Rechtsunsicherheiten geschaffen werden. Die Formulare sind immer zu übersetzen, wenn sie nicht in der Sprache zugestellt werden, die nach Art. 48 für den Vollstreckungsstaat gemeldet worden sind.

7. Freigabeerklärung nach Art. 28

Die Rückmeldung der Banken muss nach Art. 27 binnen 3 Tagen erfolgen. Von Bedeutung ist in diesem Zusammenhang Art. 28 Ziffer 2. Die Pflicht des Antragstellers, binnen 48 Stunden nach Eingang der ersten Erklärung eine Freigabe zu veranlassen, die dann durch die zuständige Behörde des jeweiligen Vollstreckungsmitgliedstaats ausgesprochen wird, scheint nicht hinreichend durchdacht zu sein.

Geht die fristauslösende Erklärung freitags ein, so müsste die Erklärung sonntags erfolgen. Sinnvollerweise ist also auf Werktage abzustellen.

Schließlich fehlt jegliche Regelung dafür, was geschieht, wenn sich der Antragsteller nicht binnen der zu Recht knapp bemessenen Frist (48 Stunden?) äußert. Für diesen Fall muss die zuständige Behörde des Vollstreckungsmitgliedstaats auch ohne Rückäußerung des Antragstellers nach eigenem Ermessen die Freigabe erklären.

8. Zustellung an Antragsgegner

Wenig interessengerecht ist die Regelung des Art. 25. Auch an den Antragsgegner wird nach Verordnung 1393/2007 zugestellt. Auch für den Antragsgegner gilt Art. 8 dieser Verordnung. Der Antragsteller läuft keinerlei Risiko, wenn die Übersetzung nicht beigelegt ist. Die Pfändung ist ja ausgebracht. Solange der Antragsgegner über keine Übersetzung verfügt, kann er sich nicht wehren. Der Antragsgegner hat im Zweifel ein enormes Interesse, die überfallartig ausgeführte Pfändung zu beseitigen. Er wird jedes Dokument entgegen nehmen, um es von wem auch immer übersetzen zu lassen. Damit wird er mit Kosten belastet, die nach der Verordnung 1393/2007 der Antragsteller vorlegen sollte. Aus diesem Grund muss sichergestellt sein, dass die Zustellung an den Antragsgegner binnen knapp zu bemessener Frist (auch eine solche Fristsetzung ist in Art. 25 nicht vorgesehen) mit einer Übersetzung zu erfolgen hat. Als Sanktion für die Missachtung ist die Aufhebung des EuBvKpf vorzusehen.

Im Übrigen schweigt der Entwurf sich darüber aus, ob das Erlassgericht oder die zuständige Behörde nach Art. 17 den Pfändungsbeschluss zustellt.

9. Rechtsbehelfe

Unglücklich sind die Rechtsbehelfe geregelt.

- a) Es gibt zwei Rechtsbehelfe, die unter Umständen sogar parallel ergriffen werden müssen. Der Rechtsbehelf im Ursprungsmitgliedstaat richtet sich gegen die Vollstreckungsvoraussetzungen. Der Rechtsbehelf im Vollstreckungsmitgliedstaat lässt nur ganz bestimmte Verteidigungsmittel, die allerdings nicht im Ursprungsmitgliedstaat geltend gemacht werden können, zu.
- b) So wie die Gerichte angehalten sind, binnen kürzester Frist über den Antrag auf Pfändung zu entscheiden, gebietet die Waffengleichheit eine ähnliche Beschleunigung bei der Entscheidung über den Rechtsbehelf des Antragsgegners. Diese Entscheidung hat binnen einer Frist von 30 Tagen ab Eingang des Rechtsbehelfs bei Gericht zu erfolgen.
- c) Nicht verständlich ist Art. 35 Ziffer 7. Wenn dem Antrag des Antragsgegners auf Aufhebung des Beschlusses ganz oder teilweise stattgegeben wird, ist gleichzeitig die Aufhebung oder Änderung des Kontopfändungsbeschlusses auszusprechen. Eine Verzögerung um weitere 30 Tage ist nicht gerechtfertigt.

Eine Prüfung der Verhältnismäßigkeit der Kontenpfändung fehlt. Nach dem Entwurf können auch geringste Forderungsbeträge dazu führen, dass nicht nur mehrere, weil alle, Konten betroffen sind, sondern auch Konten, deren Einlagen oder monatliche Bewegungen die Höhe der behaupteten Forderung exorbitant weit übersteigen.
