

**ZPO §§ 802c, 802d; GvKostG KV Nr. 261**

**Der Gläubiger kann seinen Antrag auf Abnahme der Vermögensauskunft unter die Bedingung stellen, dass der Schuldner innerhalb der zweijährigen Sperrfrist des § 802d Abs. 1 S. 1 ZPO noch keine Vermögensauskunft abgegeben hat. Übersendet der Gerichtsvollzieher dem Gläubiger gleichwohl einen Ausdruck des letzten abgegebenen Vermögensverzeichnisses, kann er Kosten hierfür gemäß KV Nr. 261, 701, 716 GvKostG nicht erheben.**

SchIHOLG, 9. Zivilsenat, Beschl. v. 12. Februar 2015 – 9 W 114/14 –, Re.

**Anmerkung:**

Im Wesentlichen gleichlautende Entscheidungen des Senats vom 12. Februar 2015 in den Parallelverfahren 9 W 116/14 und 9 W 143/14 (beide nicht zur Veröffentlichung vorgesehen)

Die Gläubigerin beauftragte den Gerichtsvollzieher, die aus einer Titelabrechnung ersichtlichen Beträge in Höhe von 211,52 € nebst weiteren Kosten und Zinsen im Wege der Zwangsvollstreckung bei der Schuldnerin einzuziehen. Ferner beauftragte sie den Gerichtsvollzieher, von der Schuldnerin die Vermögensauskunft gemäß § 802 a Abs. 2 Nr. 2 i.V.m. § 802c ZPO einzuholen. In dem Auftrag heißt es weiter wörtlich:

„Für den Fall, dass Sie feststellen, dass der/die Schuldner/in Arbeitslosengeld II oder Sozialhilfe bezieht oder bereits die Vermögensauskunft oder eine eidesstattliche Versicherung abgegeben hat, nehmen wir den Auftrag schon jetzt zurück und bitten mit entsprechendem Hinweis um Rücksendung der Unterlagen an die Gläubigerin.

Die Antragsrücknahme beinhaltet naturgemäß den Verzicht auf die Übersendung einer Abschrift des bereits abgegebenen Vermögensverzeichnisses.“

Der Gerichtsvollzieher stellte fest, dass die Schuldnerin innerhalb der letzten zwei Jahre bereits eine Vermögensauskunft erteilt hatte. Er übermittelte der Gläubigerin das Vermögensverzeichnis und berechnete ihr dafür unter dem Aktenzeichen DR II 1351/13 einen Betrag von insgesamt 43,05 €, nämlich eine Gebühr gemäß KV Nr. 260/261/604 GvKostG in Höhe von 33,00 € für die Übermittlung eines Vermögensverzeichnisses zuzüglich Zustellkosten in Höhe von 3,45 € gemäß KV Nr. 701 GvKostG und zuzüglich einer Auslagenpauschale in Höhe von 6,60 € gemäß KV Nr. 716 GvKostG.

Gegen diese Kostenrechnung hat sich die Gläubigerin mit ihrer Erinnerung vom 14. Februar 2014 mit der Begründung gewandt, dass sie die in Rechnung gestellte Übermittlung eines Ausdrucks des letzten Vermögensverzeichnisses ausdrücklich nicht beantragt habe.

Das Amtsgericht hat die Erinnerung mit Beschluss vom 11. April 2014 zurückgewiesen und zur Begründung u.a. ausgeführt, dass durch das in § 802d Abs. 1 Satz 2 ZPO verwendete Wort „andernfalls“ klar zum Ausdruck komme, dass der Gerichtsvollzieher bei schon erteilter Vermögensauskunft dem Gläubiger von Amts wegen einen Ausdruck des schon erteilten Verzeichnisses zuzuleiten habe und dass deshalb der Gläubiger weder seinen Auftrag von der Bedingung der Abgabe des Vermögensverzeichnisses abhängig machen noch bedingt auf die Übersendung des Vermögensverzeichnisses verzichten könne. Das Amtsgericht hat in seinem Beschluss die Beschwerde wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen.

Auf die Beschwerde der Gläubigerin hat das Landgericht mit Beschluss vom 3. Juni 2014 den Beschluss des Amtsgerichts aufgehoben und die Kostenrechnung des Gerichtsvollziehers in der Vollstreckungssache DR II 1351/13 dahingehend abgeändert, dass der Ansatz von Gebühren für die Anfertigung und Übermittlung einer Abschrift der Vermögensauskunft der Schuldnerin nach KV Nr. 261 und 701 entfällt. Das Landgericht hat in seinem Beschluss die weitere Beschwerde wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen.

Die weitere Beschwerde der Bezirksrevisorin hatte keinen Erfolg.

**Aus den Gründen**

Die gemäß §§ 5 Abs. 2 Satz 2 GvKostG, 66 Abs. 4 GKG stattliche und auch ansonsten zulässige weitere Beschwerde der Bezirksrevisorin hat keinen Erfolg.

Das Landgericht ist in der angefochtenen Entscheidung zu Recht davon ausgegangen, dass der Gerichtsvollzieher der Gläubigerin eine Gebühr nach KV Nr. 261 GvKostG nebst Zustellkosten für die Übermittlung des von der Schuldnerin abgegebenen Vermögensverzeichnisses nicht hätte in Rechnung stellen dürfen. Das gilt auch für die im Tenor des landgerichtlichen Beschlusses nicht aufgeführte Auslagenpauschale gemäß KV Nr. 716 GvKostG. Zum Zeitpunkt der Übermittlung der Vermögensauskunft an die Gläubigerin hatte diese ihren Antrag auf Einholung einer Vermögensauskunft bereits wirksam zurückgenommen mit der Folge, dass die Grundlage für weitere Handlungen des Gerichtsvollziehers mit Ausnahme

der Rücksendung der Unterlagen an die Gläubigerin und Berechnung und Inrechnungstellung der Kosten entfallen war, er also die Übermittlung des Vermögensverzeichnisses an die Gläubigerin nicht mehr hätte vornehmen dürfen. Gemäß § 7 GvKostG werden Kosten, die bei richtiger Behandlung der Sache nicht entstanden wären, nicht erhoben.

Das Auftragschreiben der Gläubigerin enthielt eine bedingte, nämlich vom Vorliegen eines binnen der zweijährigen Sperrfrist des § 802d Abs. 1 ZPO bereits abgegebenen Vermögensverzeichnisses der Schuldnerin abhängig gemachte, Antragsrücknahme. Da die Schuldnerin während der Sperrzeit eine Vermögensauskunft erteilt hatte, war die Bedingung vor Übermittlung der Abschrift eingetreten. Die Antragsrücknahme konnte wirksam unter diese Bedingung gestellt werden.

In Rechtsprechung und Literatur ist umstritten, ob ein Gläubiger im Verfahren über die Erteilung einer Vermögensauskunft auf die Übersendung des bereits innerhalb der Sperrfrist des § 802d Abs. 1 ZPO abgegebenen Vermögensverzeichnisses verzichten bzw. den Zwangsvollstreckungsauftrag beschränken kann.

Nach einer Ansicht steht dem Gläubiger eine solche Dispositionsbefugnis nicht zu. Die Übersendung des Vermögensverzeichnisses gemäß § 802d Abs. 1 S. 2 ZPO sei Teil des als Amtsverfahren ausgestalteten Verfahrens der Eintragungsanordnung nach § 882c ZPO. Mit der Formulierung in § 802d Abs. 1 S. 2 ZPO „andernfalls leitet der Gerichtsvollzieher dem Gläubiger einen Ausdruck des letzten abgegebenen Vermögensverzeichnisses zu“ habe der Gesetzgeber deutlich zum Ausdruck gebracht, dass die Übersendung eines schon vorhandenen Vermögensverzeichnisses die notwendige Folge eines Antrages auf Abgabe der Vermögensauskunft sei und gerade nicht der Disposition des Gläubigers unterliege. Ließe man einen Verzicht des Gläubigers auf die Zuleitung eines abgegebenen Vermögensverzeichnisses zu, würde eine Folgeertragung des Schuldners in das Schuldnerverzeichnis gemäß § 882c Abs. 1 Nr. 2 oder 3 ZPO nicht erfolgen. Dann würde das Schuldnerverzeichnis seiner Warnfunktion hinsichtlich der Kreditwürdigkeit der eingetragenen Schuldner nicht ausreichend gerecht. Der Gläubiger könne deshalb seinen Zwangsvollstreckungsauftrag nicht wirksam dahin beschränken, dass eine Zuleitung des schon abgegebenen Vermögensverzeichnisses an ihn nicht erfolgen solle

(LG Münster, Beschluss v. 21. Mai 2014 – 5 T 194/14, DGVZ 2014, 201 f.; AG Bochum, Beschluss v. 2. Mai 2013 – 51 M 1177/13, nicht veröffentlicht; AG Heidelberg, Beschluss v. 7. Juni 2013 – 1 M 14/13, DGVZ 2013, 166 f.; AG Mühlendorf, Beschluss v. 9. Juli 2013 – 2 M 990/13, DGVZ 2013, 193 f.; AG Menden, Beschluss v. 12. Juli 2013 – 5 M 566/13, nicht veröffentlicht; AG Wetzlar, Beschluss v. 29. Oktober 2013 – 81 M 2731/13, nicht veröffentlicht; AG Dortmund, Beschluss v. 10. Januar 2014 – 241 M 2027/13, DGVZ 2014, 72 f.; AG Elmshorn, Beschlüsse vom 11. April 2014 – 64 M 17/14 und 64 M 21/14, nicht veröffentlicht; AG Remscheid, Beschluss v. 17. Juni 2014 – 13 M 3025/13, juris; Wasserl DGVZ 2013, 88 ff.; Mroß DGVZ 2013, 69, 72 und DVGZ 2014, 19 (Entscheidungsanmerkung); Harnacke/Bungardt DGVZ 2013, 1, 4 zu Fall 16; Hartmann, Kostengesetze, 44. Auflage, KV Nr. 261 Rn. 3; Thomas/Putzo/Seiler, ZPO, 35. Auflage, § 802d Rn. 3).

Aus dieser Ansicht wird überwiegend abgeleitet, dass der Gerichtsvollzieher dem Gläubiger ungeachtet des nur beschränkten Antrages das schon abgegebene Vermögensverzeichnis zuzuleiten hat. Nach einer Mindermeinung hat der Gerichtsvollzieher in einem solchen Fall die Durchführung des Auftrages abzulehnen; führe er den Auftrag gleichwohl aus, liege eine unrichtige Sachbehandlung vor

(AG Peine, Beschluss v. 28. Mai 2013 – 8 M 592/13, FoVo 2013, 178; AG Neubrandenburg, Beschluss v. 11. März 2014 – 602 N 961/14, DGVZ 2014, 131 f.).

Nach anderer Auffassung steht einem Gläubiger auf Grund der im Zwangsvollstreckungsrecht allgemein geltenden Dispositionsmaxime das Recht zu, den Vollstreckungsauftrag für den Fall einzuschränken bzw. zurückzunehmen, dass der Schuldner innerhalb der Sperrfrist bereits die Vermögensauskunft

abgegeben hat. Eine Pflicht des Gerichtsvollziehers, auch in diesem Fall dem Gläubiger die schon zuvor von dem Schuldner abgegebene Vermögensauskunft zu übermitteln, bestehe dann nicht

(LG Arnberg, Beschluss v. 31. Oktober 2013 – 6 T 210/13, DGVZ 2014, 18 f.; LG Essen, Beschluss v. 6. Juni 2014 – 7 T 142/14, nicht veröffentlicht; LG Neubrandenburg, Beschluss v. 25. Juni 2014 – 2 T 101/14, DGVZ 2014, 218 ff.; LG Itzehoe, Beschlüsse vom 3. und 19. Juni 2014 – 4 T 129/14 und 4 T 130/14, nicht veröffentlicht; LG Bochum, Beschlüsse v. 22. September 2014 – I-7 T 113/14 und I-7 T 115/14, nicht veröffentlicht; AG Plön, Beschluss v. 27. Dezember 2013 – 92 M 55/13, nicht veröffentlicht; AG Rostock, Beschluss v. 23. Januar 2014 – 63 M 7581/13, nicht veröffentlicht; AG Meisdorf, Beschluss v. 19. Februar 2014 – 38 M 35/13, nicht veröffentlicht; AG Neumünster, Beschluss v. 4. April 2014 – 86 M 104/14, nicht veröffentlicht; AG Ratzeburg, Beschluss v. 11. April 2014 – 14 M 50/14, nicht veröffentlicht; Musielak/Voit, ZPO, 11. Auflage, § 802d Rn. 3 a. E.; Zöller/Stöber, ZPO, 30. Auflage, § 802d Rn. 13; Beck OK ZPO/Fleck, Stand 1. Januar 2015, § 802d Rn. 6 c ff.).

Der Senat folgt der zuletzt genannten Ansicht.

1. Grundsätzliche Bedenken, Anträge an einen Gerichtsvollzieher von einer Bedingung abhängig zu machen, deren Eintritt der Gerichtsvollzieher selbst ohne weiteres überprüfen kann, bestehen nicht. Tragendes Prinzip des gesamten Zivilprozessrechts und damit auch des Zwangsvollstreckungsrechts ist die Dispositionsmaxime. Der Gläubiger bestimmt mit seinem Antrag Beginn, Art und Ausmaß des Vollstreckungszugriffes

(Zöller/Stöber, wie vor, vor § 704 Rn. 19).

Zwar wird die auf Antrag eingeleitete Zwangsvollstreckung von Amts wegen fortgeführt und sind Voraussetzungen und Grenzen staatlichen Vollstreckungshandels daher Abmachungen der Parteien grundsätzlich entzogen. Fortzuführen ist das Verfahren aber nur solange, bis der geltend gemachte Anspruch durchgesetzt ist, der Gläubiger das Verfahren zum Stillstand bringt oder mit Antragsrücknahme beendet

(Zöller/Stöber, wie vor, vor § 704 Rn. 20 und 24).

2. Weder aus der in § 802d Abs. 1 S. 2 ZPO getroffenen Anordnung noch aus den Vorschriften über das Schuldnerverzeichnis (§§ 882b ff ZPO) lässt sich ableiten, dass ein auflösend bedingter Antrag oder eine aufschiebend bedingte Antragsrücknahme – Bedingung: bereits abgegebenes Vermögensverzeichnis während der zweijährigen Sperrfrist gemäß § 802d Abs. 1 Satz 1 ZPO – unzulässig wären. Eine solche Unzulässigkeit folgt aus keinem Gesichtspunkt.

a) Aus dem Wortlaut des § 802d Abs. 1 S. 2 ZPO ergibt sich nicht, dass die Übersendung der bereits vorliegenden Vermögensauskunft in jedem Fall zwingend ist. Aus der Formulierung „andernfalls“ folgt nur, dass der Gerichtsvollzieher dem Gläubiger im Rahmen eines fortdauernden Vollstreckungsauftrages auf Abnahme der Vermögensauskunft die bereits vorliegende Vermögensauskunft übersenden soll, wenn er den Auftrag auf Einholung der Vermögensauskunft selbst wegen der Sperrfrist des § 802d Abs. 1 S. 1 ZPO nicht durchführen kann. Dass aber die Übersendung auch dann erfolgen muss, wenn der Gläubiger den Vollstreckungsauftrag zurückgenommen hat, lässt sich dem Wortlaut nicht entnehmen.

b) Aus der Gesetzesbegründung

(siehe Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Sachaufklärung in der Zwangsvollstreckung mit Begründung, BT-Drs. 16/ 10069)

zu § 802d ZPO folgt ebenfalls nicht, dass die Übersendung des schon erteilten Vermögensverzeichnisses auf jeden Fall und unabhängig von dem Willen des Gläubigers zu erfolgen hat. Explizit zu Satz 2 des § 802d ZPO wird dort lediglich auf Seite 26 ausgeführt:

„Soweit ... der Anspruch der weiteren Gläubiger auf Abgabe der Vermögensauskunft durch die Sperrfrist beschränkt ist, bestimmt Satz 2, dass der Gerichtsvollzieher ihnen einen Ausdruck der letzten abgegebenen Vermögensauskunft zukommen lassen muss.“

Im Übrigen wird auf Seite 24 darauf hingewiesen, dass der Gläubiger einer Geldforderung Art und Umfang des Vollstreckungszugriffes bestimme.

c) Auch das Informationsinteresse der Allgemeinheit und die Warnfunktion des Schuldnerverzeichnisses bezüglich der Kreditwürdigkeit von Schuldnern führen nicht zu der Annahme, dass der Gläubiger seinen Antrag nicht einschränken darf.

Allerdings folgt aus der Gesetzesbegründung

(BT-Drs. 16/10069),

dass das neu konzipierte Schuldnerverzeichnis die Funktion eines Auskunftsregisters über die Kreditwürdigkeit einer Person haben soll (Seite 37). Dementsprechend heißt es in der Begründung zu § 882f ZPO (Einsicht in das Schuldnerverzeichnis), dass das Schuldnerverzeichnis grundsätzlich für jedermann einsehbar sein müsse, um seiner Warn- und Informationsfunktion gerecht zu werden (Seite 41).

Folge der Zulassung eines nur eingeschränkt gestellten Antrages auf Vermögensauskunft ist zwar, dass es bei schon abgegebener Vermögensauskunft während der Sperrzeit zu keiner erneuten Eintragung des Schuldners in das Schuldnerverzeichnis gemäß § 882c Abs. 1 Nr. 2 oder 3 ZPO kommen kann, weil die Anordnung der Eintragung des Schuldners in das Schuldnerverzeichnis durch den Gerichtsvollzieher die Übermittlung der bereits erteilten Vermögensauskunft an den Gläubiger voraussetzt, die in Folge des Eintritts der Bedingung unterbleibt. Zu bedenken ist aber, dass der Gläubiger freie Hand hat, ob er überhaupt Maßnahmen zwecks Realisierung seines Titels ergreifen will. Wenn er aus dem Titel nicht vorgeht, weil er entweder mit einer Realisierung ohnehin nicht rechnet oder er ein Vorgehen aus anderen Gründen unterlässt, kann es auch nicht zu einer Eintragung in das Schuldnerverzeichnis kommen. Das gleiche gilt für den Fall, dass der Gläubiger nach uneingeschränkter Stellung eines Antrages gemäß § 802c ZPO seinen Antrag – aus welchen Gründen auch immer – zurücknimmt. Da es in diesen Konstellationen ebenfalls allein auf eine Willensentscheidung des Gläubigers zurückzuführen ist, dass die Voraussetzungen für eine Eintragung in das Schuldnerverzeichnis nicht gegeben sind, ist nicht zu erkennen, warum dem Gläubiger eine bedingte Antragstellung oder eine bedingte Antragsrücknahme verwehrt sein soll.

d) Die Zulässigkeit einer bedingten Antragstellung lässt sich schließlich nicht im Hinblick auf das Vergütungsinteresse des Gerichtsvollziehers verneinen. Im Fall einer Rücknahme eines Antrages auf Vermögensauskunft erhält der Gerichtsvollzieher gemäß Nr. 604 KV GvKostG eine Gebühr in Höhe von 15,00 €. Soweit es in Nr. 604 KV GvKostG heißt, dass die Gebühr für die nicht abgenommene Vermögensauskunft nicht erhoben wird, wenn diese deshalb nicht abgenommen wird, weil der Schuldner sie innerhalb der letzten zwei Jahre bereits abgegeben hat (§ 802d Abs. 1 S. 1 ZPO), so ist diese Ausnahme nicht einschlägig. Sie greift nach der Systematik des Kostenverzeichnisses nur ein, wenn der Gerichtsvollzieher für die Übermittlung des schon erteilten Vermögensverzeichnisses an den Gläubiger eine Gebühr gemäß Nr. 261 KV GvKostG erhält. Diese erhält der Gerichtsvollzieher aber bei nur bedingter Antragstellung bzw. bedingter Antragsrücknahme nicht, weil es nicht mehr zur Übermittlung des Vermögensverzeichnisses an den Gläubiger kommt. Das Vergütungsinteresse des Gerichtsvollziehers ist mit der ihm gegebenenfalls zustehenden Vergütung in Höhe von 15,00 € gewahrt.

e) Für die Annahme der Unzulässigkeit eines eingeschränkten Antrages lässt sich letztendlich nicht ins Feld führen, dass ein Gläubiger an einem eingeschränkten Antrag kein schützenswertes Interesse habe, weil er sich durch Einsichtnahme in das Schuldnerverzeichnis darüber informieren könne, ob der Schuldner während der Sperrfrist schon eine Vermögensauskunft erteilt habe. Diese Argumentation trägt schon deshalb nicht, weil für die Einsicht in das Schuldnerverzeichnis nach Nr. 2.4 des Gebührenverzeichnisses zu § 1 Abs. 2 LJVKostG eine Gebühr in Höhe von 4,50 € je übermitteltem Datensatz anfällt. Da die Gebühr pro Datensatz entsteht, fällt sie mehrfach an, wenn für den Schuldner mehrfache Eintragungen vorliegen. Die Kosten können sich also auf ein Vielfaches von 4,50 € belaufen...

