

■ Vollstreckungsrecht/Insolvenz¹

0,3 Gebühr für die Drittauskünfte nach § 802I? – Der BGH sagt dreimal Ja!

(BGH, *Beschl. v. 28.3.2019 – I ZB 81/18*; *Beschl. v. 31.10.2018 – I ZB 32/18*; *Beschl. v. 20.9.2018 – I ZB 120/17*)

Problem: In der Zwangsvollstreckungspraxis ist seit der Reform der Sachaufklärung im Jahr 2013 ein Dauerstreit darüber entstanden, ob für den Antrag auf Einholung von Drittauskünften i.d.S. § 802I ZPO eine **0,3 Verfahrensgebühr nach Nr. 3309 VV RVG** anfällt und falls ja, **aus welchem Streitwert**.

Der Verfasser hat bereits relativ früh ein Beschwerdeverfahren vor dem LG Frankfurt/Main (DGVZ 2017, 60) geführt und dieses hat die wegweisende Entscheidung getroffen, wonach für den Antrag auf Einholung von Drittauskünften eine „0,3 Verfahrensgebühr nach Ziffer 3309 VV-RVG“ anfällt und zwar aus der „zu vollstreckenden Forderung, also ohne Streitwertbegrenzung“ wie bei der Vermögensauskunft. Dieser Auffassung des LG Frankfurt/Main ist nunmehr der BGH in seinem *Beschl. v. 20.9.2018 (I ZB 120/17)* vollumfänglich gefolgt und hat den zahlreichen konträren Rechtsauffassungen aus Amts- und Landgerichtsebene, wonach eben gerade keine Gebühr entstehen soll, eine klare Absage erteilt. Diese Sichtweise hat der BGH mittlerweile mit zwei weiteren Entscheidungen (*Beschl. v. 31.10.2018 – I ZB 32/18* und *Beschl. v. 28.3.2019 – I ZB 81/18*) bestätigt.

Entscheidung: Man müsste nunmehr meinen, dass aufgrund der eindeutigen mehrfachen Entscheidungen des BGH diese Frage abschließend geklärt sei und die jeweiligen Vollstreckungsorgane diese Gebühren nunmehr anerkennen. Leider zeigt sich in der Praxis, dass die jeweiligen Vollstreckungsorgane immer noch versuchen, diese Gebühr für die Drittauskünfte in Abrede zu stellen. Das hauptsächliche Gegenargument ist, dass die entsprechenden Vollstreckungsorgane darauf abstellen, ob die Drittauskünfte tatsächlich eingeholt wurden. Diese Sichtweise ist nach den mehr als eindeutigen Beschlüssen des BGH nicht haltbar und die Frage der **Entstehung** einer Gebühr wird regelmäßig mit der Frage der **Erstattungsfähigkeit** dieser Gebühr durch den Schuldner als notwendige Vollstreckungskosten i.d.S. § 788 ZPO vermischt.

Der BGH richtet sich in den besagten Entscheidungen, insbesondere im *Beschl. v. 28.3.2019 (I ZB 81/18)*, auf die **Antragstellung** und somit mit keinem Wort auf die tatsächliche Einholung der Drittauskünfte. Dabei stellt der BGH auch darauf ab, ob der Antrag auf Einholung von Drittauskünften besonders überlegt durch den Gläubiger gestellt wird. Dabei ist allerdings zu berücksichtigen, dass Drittauskünfte nach § 802I

ZPO nur unter zwei Voraussetzungen eingeholt werden können: Zum einen wenn der Schuldner seiner Pflicht zur Abgabe der Vermögensauskunft nicht nachkommt (1. Alternative), zum anderen wenn sich aus der bereits abgegebenen Vermögensauskunft eine vollständige Befriedigung nicht zu erwarten ist (2. Alternative). Liegt eine dieser Voraussetzungen zum Zeitpunkt der Antragstellung vor bzw. tritt eine dieser Bedingungen ein, ist die Gebühr entstanden und kann auch nicht mehr wegfallen, unabhängig davon, ob die Drittauskünfte tatsächlich eingeholt werden.

Interessant sind insoweit vor allem auch jene Fälle, in denen der Schuldner bereits für einen anderen Gläubiger die Vermögensauskunft abgegeben hat und sich aus der Vermögensauskunft keine vollständige Befriedigung des Gläubigers erwarten lässt – in diesen Fällen dürften die Voraussetzungen der 2. Alternative des § 802I ZPO unmittelbar mit Antragstellung eintreten.

Die Frage der Notwendigkeit und damit Erstattungsfähigkeit dieser Vollstreckungskosten ergibt sich aus § 788 ZPO, wonach der jeweilige Gläubiger im Besitz eines Vollstreckungstitels sein muss und einzelfallabhängig dem Schuldner eine angemessene Frist zur freiwilligen Leistung eingeräumt wurde. Wird berücksichtigt, dass in einer Vielzahl von Fällen die Gläubiger sowieso etwaige Wartefristen oder gar die Rechtskraft abwarten, so hatte der Schuldner in jedem Fall ausreichend Zeit, freiwillig zu leisten, so dass eine sich anschließende Vollstreckung und die dadurch entstehenden Kosten unter § 788 ZPO fallen.

Aufgrund der Tatsache, dass nunmehr der BGH dem Gläubiger für die Antragstellung nach § 802I ZPO (Drittauskünfte) eine **0,3 Verfahrensgebühr nach Nr. 3309 VV RVG aus der zu vollstreckenden Forderung ohne Streitwertbegrenzung** zubilligt, bestätigt sich die Sichtweise des Verfassers immer mehr, vom alt gewohnten „Kombiauftrag“ (Sachpfändung mit anschließender Vermögensauskunft – Modul G 2) Abstand zu nehmen und vielmehr die Chancen der Reform der Sachaufklärung zu erkennen: Der Schuldner sollte jeweils direkt zur Vermögensauskunft ohne vorherige Sachpfändung (Modul G 1) geladen und ebenso die gewohnte Praxis zur generellen Stellung eines Haftbefehls im Falle des Nichterscheinens des Schuldners überdacht werden, da der Gläubiger auch ohne Anwesenheit des Schuldners im Falle der Beantragung von Drittauskünften neutrale Behördenauskünfte erhält, um daraus unmittelbar die Forderungspfändung zu betreiben. Die zunächst fehlende 0,3 Gebühr für den Sachpfändungsauftrag aus dem vollen Gegenstandswert kompensiert der Rechtsanwalt sodann über den Antrag auf Drittauskünfte.

Im Ergebnis sind die Entscheidungen des BGH außerordentlich erfreulich und sollten diese in die vorhandene Vollstreckungspraxis einfließen.

¹ Entscheidungsanmerkung von Rechtsfachwirt Harald Minisini, München.