Seit 1881

DEUTSCHE GERICHTSVOLLZIEHER ZEITUNG

ZEITSCHRIFT für VOLLSTRECKUNGS-, ZUSTELLUNGS- und KOSTENWESEN

DGVZ

Organ des Deutschen Gerichtsvollzieherbundes (DGVB)

MÄRZ 2002 · 117. JAHRGANG · NR. 3/2002

Der Gerichtsvollzieher bei der Kostenberechnung zwischen Gericht, Dienstaufsicht und Bezirksrevisor

Von Dr. Josef Polzius, Direktor des Amtsgerichts a. D./JAFS Monschau
und Karl-Ludwig Kessel, Bezirksrevisor bei dem Landgericht Bonn/JAFS Monschau

I. Vorbemerkung

Das neue Gerichtsvollzieherkostenrecht hat einerseits Streitfragen beseitigt[1]), anderseits zahlreiche neue Fragen zum Auftrag oder zum Ansatz von bestimmten Gebühren oder Auslagenpauschalen aufgeworfen[2]).

Zur Klärung dieser Fragen wurden bereits zahlreiche Rechtsmittel eingelegt und Verwaltungsanordnungen getroffen. Beklagt wird dabei allgemein, dass die Kostenschuldner eines Amtsgerichtsbezirks höhere Gerichtsvollzieherkosten zu tragen haben, als die Kostenschuldner aus dem benachbarten Amtsgerichtsbezirk. Dabei ist dies letztlich keine Besonderheit des neuen Gerichtsvollzieherkostenrechts, sondern überall in der gerichtlichen und außergerichtlichen Kostenberechnung nach allen Justizkostengesetzen anzutreffen, insbesondere auch mit wesentlich höheren Kostenfolgen.

Beispiele dazu lassen sich zu allen Gebieten des gerichtlichen und außergerichtlichen Kostenrechts finden. Aufgrund unterschiedlicher Rechtsprechung zu streitigen Fragen zahlt zum Beispiel der Kostenschuldner eines Notars andere Kosten, als wenn die entsprechende Beurkundung in einem anderen Oberlandesgerichtsbezirk oder sogar Landgerichtsbezirk erfolgt wäre. In Familiensachen löst die Anhörung eines Kindes in dem einen OLG-Bezirk eine Beweisgebühr aus, in einem anderen nicht. Auch im Bereich der Gerichtsvollzieher tritt derartiges täglich auf. So werden in einem Landgerichtsbezirk Kosten eines Ratenzahlungsvergleichs als notwendige Kosten gemäß § 788 ZPO beigetrieben, im nächsten nicht und in einem dritten nur dann, wenn der Schuldner sie ausdrücklich übernommen hat.

Im Rahmen der Rechtsmittelverfahren und der Anweisungen der Justizverwaltung taucht immer wieder die Frage auf, in welchem Verhältnis gerichtliche Entscheidungen zu Bestimmungen der Justizverwaltung stehen und in wieweit der Gerichtsvollzieher Rechtsprechung des eigenen Vollstreckungsgerichts oder anderer Vollstreckungsgerichte zu beachten hat. Der Justizverwaltung wird das Recht zum Erlass von Anordnungen in diesem Bereich abgesprochen. Kontrovers diskutiert wird auch die Vertretung des Landes bei der Erinnerung gegen den Kostenansatz. Dabei sind die Änderungen, die insoweit aus dem GvKostGNeuOG ergeben, eher geringfügig.

II. Grundlagen der Kostenberechung durch den Gerichtsvollzieher

Wie bereits nach altem Recht werden die Gerichtsvollzieherkosten für das Land erhoben (Nr. 1 DB-GvKostG[3]). Der

---

[1]) Z. B. Kostenfreiheit der Hauptzollämter (§ 2 GvKostG), mehrere Gebühren bei Gesamtschuldnern (§ 10 III GvKostG).

[2]) Wegegeld ohne Weg, KV 205/604, Mehrere Aufträge bei mehreren Titeln.

[3]) BGH, Urt. v. 9. 11. 2000, III ZR 314/99, DGVZ 2001, 75; LG Wiesbaden, Beschl. v. 31. 10. 1990, 4 T 535/90, DGVZ 1991, 59; LG Frankfurt, Beschl. v. 6. 10. 1992, 2/9 T 400/92, DGVZ 1993, 74; OVG Berlin, Beschl. v. 29. 6. 1981, 4 S 15.81, DGVZ 1981, 138; OLG Hamm, Beschl. v. 3. 8. 1993, 14 W 114/93, DGVZ 1994, 27; LG Weiden i. d. Opf., Beschl. v. 19. 11. 2001, 2 T 1007/01.

Begriff der „Kosten“ ist dabei festgelegt. Er ist in § 1 GvKostG gesetzlich definiert und umfasst Gebühren und Auslagen[4]). Insbesondere also auch die Auslagen, die dem Gerichtsvollzieher zur Abgeltung seiner baren Auslagen überlassen werden, sind zunächst für das Land zu erheben[5]). Das Gerichtsvollzieherkostengesetz regelt ausschließlich die Rechtsbeziehungen zwischen dem jeweiligen Kostenschuldner und der Staatskasse, nicht jedoch zum Gerichtsvollzieher[6]). Dass dem Gerichtsvollzieher Auslagen und Gebührenanteile überlassen werden[7]), führt also nicht dazu, dass er Kosten für sich erhebt. Die Überlassung von Auslagen und Gebührenanteilen ist eine Frage des Besoldungsrechts, nicht jedoch des Gerichtsvollzieherkostenrechts[8]). Da der Gerichtsvollzieher die Kosten für das Land erhebt, wird er bei der Aufstellung der Kostenrechnung in seiner Eigenschaft als Beamter tätig (§ 154 GVG, § 1 GVO[9]). Die Aufstellung der Kostenrechnung durch den Gerichtsvollzieher erfolgt als Justizverwaltungsakt[10]). Der Gerichtsvollzieher wird daher insoweit wie ein gerichtlicher, uneingeschränkt weisungsgebundener Kostenbeamter tätig[11]).

III. Einwendungen

Einwendungen gegen die Kostenberechnung des Gerichtsvollziehers können im Wege der Erinnerung gegen den Kostenansatz erhoben (§ 5 II GvKostG) oder über den Einwand der unrichtigen Sachbehandlung (§ 7 I GvKostG) geltend gemacht werden. Daneben ist eine Berichtigung im Verwaltungsweg möglich, soweit eine gerichtliche Entscheidung noch nicht getroffen ist (§ 5 I 1 GvKostG). Auch generelle Anweisungen im Kostenbereich sind möglich.

Die Einwirkungsmöglichkeiten auf den Kostenansatz der Gerichtsvollzieher ist damit vielfältig und unübersichtlich[12]).

A. Die Erinnerung gegen den Kostenansatz (§ 5 II GvKostG)

1. Der Kostenansatz wird definiert als Aufstellung der Kostenrechnung und Ermittlung des Kostenschuldners. Als Faustregel kann daher festgestellt werden, dass eine Erinnerung gegen den Kostenansatz dann vorliegt, wenn die Kostenberechnung, also die Aufstellung und Berechnung der Kosten oder der in Anspruch genommene Kostenschuldner falsch sind. Eine Erinnerung gegen den Kostenansatz liegt dann vor, wenn gerügt wird, dass zu hohe, zu niedrige, falsch berechnete oder zu viele Gebühren oder Auslagen in Ansatz gebracht worden sind oder dass der genannte Kostenschuldner für die Kostenschuld nicht haftet. Die Erinnerung gegen den Kostenansatz ist nunmehr in § 5 GvKostG umfassend geregelt. Insbesondere ist die Verweisung auf § 4 III 1 GKG weggefallen. Gleichlautend findet sich der Inhalt des § 4 III 1 GKG nunmehr ausdrücklich in § 5 I 2 GvKostG.

2. Beteiligte des Erinnerungsverfahrens sind der Kostenschuldner und die Staatskasse[13]). Nur diese sind in § 5 II GvKostG ausdrücklich genannt. Der Gerichtsvollzieher ist – worauf noch einzugehen sein wird – an dem Erinnerungsverfahren nur insoweit beteiligt, als er – wie jeder Kostenbeamte in den Justizkostengesetzen – der Erinnerung abhelfen kann. Solange eine gerichtliche Entscheidung oder eine Anordnung im Verwaltungswege nicht ergangen ist, hat der Gerichtsvollzieher auf Erinnerung unrichtige Kostenansätze richtig zu stellen. Durch die Abhilfe wird eine Erinnerung gegenstandslos (Nr. 4 I DB-GvKostG).

Die Staatskasse wird in Kostenangelegenheiten vertreten durch den Bezirksrevisor[14]). Dementsprechend bestimmt Nr. 4 II 1 DB-GvKostG, dass im Falle der vollen oder teilweise Nichtabhilfe durch den Gerichtsvollzieher die Vorgänge dem Bezirksrevisor vorzulegen sind. Diesem stehen wiederum zwei Wege offen.

Er kann nach Prüfung den angefochtenen Kostenansatz im Verwaltungswege ändern (Nr. 4 II 2 DB-GvKostG). Konkret muss der Gerichtsvollzieher hinnehmen, dass das Land als Gläubiger der Kosten, vertreten durch den Bezirksrevisor, Entscheidungen hinsichtlich seines Kostenanspruchs trifft, die auch für den Gerichtsvollzieher, der Kosten – wie oben dargelegt – für das Land erhebt, bindend sind. Selbst wenn der Gerichtsvollzieher einen Kostenansatz für richtig hält und einer Erinnerung nicht abhilft, kann der Bezirksrevisor im Verwaltungsweg die Änderung des Kostenansatzes anordnen. Dies ist die Folge davon, dass die Kosten für das Land erhoben werden und damit das Land eine Dispositionsbefugnis über den ihm zustehenden Kostenanspruch hat. Dem wird insbesondere auch dadurch Rechnung getragen, dass alle Entscheidungen kostenrechtlicher Art dem Bezirksrevisor zur Kenntnis zu bringen sind (Nr. 4 III DB-GvKostG).

Hält auch der Bezirksrevisor die Erinnerung für nicht begründet, veranlasst er die Vorlage an das Gericht zur Entscheidung über das Rechtsmittel.

3. In einem Rechtsmittelverfahren nach § 5 II GvKostG ist der Bezirksrevisor als Vertreter der Staatskasse, die in jedem Fall Betroffene des Verfahrens ist, zu hören (Art 103 Abs. 1 GG[15]). Gerade im Rahmen der ersten Entscheidungen zum neuen GvKostG ist die Notwendigkeit der Landeskasse rechtliches Gehör zu gewähren, wohl häufig nicht beachtet worden[16]). Soweit die Verletzung des Art. 103 GG zum Teil damit entschuldigt wurde, dass die Landeskasse nicht beschwert sei, ist festzustellen, dass es einer Beschwer der Landeskasse nicht

---

4) Die Definition ist in allen Justizkostengesetzen einheitlich (vgl. §§ 1 GKG, 1 KostO).

5) OLG Köln, Urt. v. 18. 8. 1987, 5 S 223/87, NJW 1988, 503.

6) OLG Köln, Urt. v. 18. 8. 1987, 5 S 223/87, NJW 1988, 503; VG Köln, Beschl. v. 7. 10. 1981, 3 K 3282/80, DGVZ 1982, 10; *Hartmann*, Kostengesetze, 30. Aufl., Rdnr. 12, Grdz vor § 1 GvKostG n. F.

7) §§ 10, 11 II GVO i. V. m. d. Vollstreckungsvergütungsverordnung und den Entschädigungsverordnungen der Länder.

8) VG Köln, Beschl. v. 7. 10. 1981, 3 K 3282/80, DGVZ 1982, 10; *Hartmann*, Kostengesetze, 30. Aufl., Rdnr. 12, Grdz. vor § 1 GvKostG n. F.; LG Frankfurt, Beschl. v. 16. 10. 1992, 2/9 T 400/92, DGVZ 1993, 74; LG Weiden i. d. Opf., Beschl. v. 19. 11. 2001, 2 T 1007/01.

9) OLG Köln, Urt. v. 18. 8. 1987, 5 S 223/87, NJW 1988, 503; *Hartmann*, Kostengesetze, 30. Aufl., Rdnr. 12, Grdz. vor § 1 GvKostG n. F.

10) BVerwG, Urt. v. 29. 4. 1983, 2 C 33/80, NJW 1983, 896.

11) OLG München, Beschl. v. 23. 12. 1975, 11 W 1539/75, Rpfleger 1976, 336; BVerwG. Urt. v. 29. 4. 1982, 2 C 33.80, DGVZ 1982, 151; BVerwG, Urt. v. 29. 4. 1982, 2 C 43.80, DGVZ 1982, 155; *Dütz*, DGVZ 1981, 97 (98).

12) *Stolte*, DGVZ 1988, 99.

13) LG Frankfurt, Beschl. v. 16. 10. 1992, 2/9 T 400/92, DGVZ 1993, 74.

14) *Schröder/Kay*, 10. Aufl., Rdnr. 23 zu § 9 GvKostG (a. F.); *Hartmann*, Kostengesetze, 30. Aufl., Rdnr. 8 zu § 5 GvKostG; *Winterstein*, Gerichtsvollzieherkostenrecht, 2. zu § 5 GvKostG; LG Frankfurt, Beschl. v. 6. 10. 1992, 2/9 T 400/92, DGVZ 1993, 74; LG Lüneburg, Beschl. v. 30. 4. 1981, 4 T 13/81, DGVZ 1981, 125.

15) LG Wiesbaden, Beschl. v. 31. 10. 1990, 4 T 535/90, DGVZ 1991, 59; *Geißler*, DGVZ 1990, 105 (109); LG Lüneburg, Beschl. v. 30. 4. 1981, 4 T 13/81, DGVZ 1981, 125.

16) Vgl. z. B. AG Witzenhausen, DGVZ 2001, 136; AG Kempten, Beschl. v. 3. 9. 2001, M 3202/01.

bedarf. Die Beteiligung des Bezirksrevisors ist gerade nicht von einer Beschwer abhängig. Der Bezirksrevisor ist auch befugt zugunsten des Kostenschuldners Erinnerung oder Beschwerde einzulegen, weil er nicht nur fiskalische Interessen zu vertreten hat, sondern auch auf sachlich richtigen Kostenansatz hinzuwirken hat[17]). Ebenso ist er – wie bereits dargelegt – befugt, den Kostenansatz im Verwaltungswege zu ändern, bevor es zu einer Entscheidung kommt (§ 5 I 2 GvKostG, Nr. 4 II DB-GvKostG). In einer Entscheidung zum neuen GvKostG[18]) ist dies eindeutig und nachvollziehbar klargestellt:

„Alleiniger Gläubiger des Kostenanspruchs ist die Landeskasse und nicht der Gerichtsvollzieher (vgl. Durchführungsbestimmungen zum GvKostG Nr. 1 zu § 1). Der Gerichtsvollzieher ist im Bereich des Kostenrechts weisungsgebunden und deshalb nicht befugt das GvKostG eigenmächtig und gegen die Meinung des Vertreters der Landeskasse auszulegen. Er ist auch nicht Beteiligter des Erinnerungsverfahrens und hat Erinnerungen gegen den Kostenansatz zunächst dem Vertreter der Staatskasse vorzulegen, wenn er ihnen nicht abhelfen will (vgl. Durchführungsbestimmungen zum GvKostG Nr. 4 Abs. 2 zu § 5). Der Vertreter der Landeskasse prüft sodann, ob der Kostenansatz im Verwaltungsweg zu ändern ist."

Bei Durchführung eines Rechtsmittelverfahrens ohne Anhörung des Vertreters der Landeskasse werden dadurch der Landeskasse zustehende Rechte verletzt, in dem die Möglichkeit einer der gerichtlichen Entscheidung vorgehenden Änderung des Kostenansatzes im Verwaltungsweg (§ 5 I 2 GvKostG) unterdrückt wird. Diese fehlende Beteiligung der Landeskasse beinhaltet damit aber auch eine Beeinträchtigung der Rechte des Kostenschuldners, da die Landeskasse nicht prüfen kann, ob eine Änderung des Kostenansatzes in seinem Sinne vorzunehmen ist.

4. Etwas anderes gilt auch nicht, wenn ein Rechtsmittel unmittelbar bei Gericht eingelegt wird und dieses nur den Gerichtsvollzieher um Stellungnahme und damit um Prüfung ersucht, ob er der Erinnerung abhelfen will, wodurch sich die Erinnerung erledigen würde. Das Gericht muss die Erinnerung dem Gerichtsvollzieher vorlegen[19]). Hilft er nicht ab, bleibt es bei der Regelung des Nr. 4 II 1 DB-GvKostG, also der Notwendigkeit der Vorlage an den Bezirksrevisor. Wegen dieser Bestimmung kann sich der Gerichtsvollzieher nicht darauf berufen, dass in jedem Fall eine Anhörung des Vertreters der Landeskasse durch das Gericht erfolgen wird.

Aber auch das Gericht muss Art. 103 GG in jedem Fall beachten, selbst wenn aus irgendwelchen Gründen Nr. 4 II DB-GvKostG unbeachtet geblieben ist[20]). Soweit Art. 103 GG nicht beachtet worden ist, könnten sogar die Voraussetzungen für eine Ausnahmebeschwerde vorliegen, da eine Grundrechtsverletzung gegeben ist[21]). Dies ist jedoch nicht unumstritten, da die Verletzung des rechtlichen Gehörs wohl noch nicht die außerordentliche Beschwerde eröffnet[22]). Über den Verstoß gegen das rechtliche Gehör hinaus dürfte hier auch zusätzlich zu berücksichtigen sein, dass durch die unterbliebene Anhörung der Landeskasse auch Rechte des Kostenschuldners verletzt sind, weil ihm durch die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts ohne Einschaltung des Bezirksrevisors eine im Gesetz (§ 5 I 2 GvKostG) zusätzlich vorgesehene Überprüfung seines Vorbringens im Verwaltungswege vorenthalten bleibt.

In jedem Falle möglich ist die Gegenvorstellung. Das Gericht, das die Ausgangsentscheidung erlassen hat, ist in diesem Fall nicht an seine Entscheidung gebunden und kann sie einer Überprüfung unterziehen[23]).

B. Der Einwand der unrichtigen Sachbehandlung (§ 7 I GvKostG)

1. Es handelt sich um die Fälle, in den die Kosten zwar grundsätzlich richtig erhoben wurden, jedoch behauptet wird, sie seien in dieser Höhe nicht angefallen, wenn der Gerichtsvollzieher anders verfahren wäre. Als Faustregel kann insoweit gelten, dass die Kostenberechnung richtig ist. Sie soll jedoch auf einer Verfahrensweise des Gerichtsvollziehers beruhen, die unzutreffend, unzulässig oder nicht notwendig war. Eine Änderung im Verfahrensgang ist durch § 5 II 1 GvKostG getroffen worden. Während nach altem Recht nur der Dienstvorgesetzte eine Entscheidung treffen konnte, ob eine unrichtige Sachbehandlung vorlag, trifft diese Entscheidung der Gerichtsvollzieher heute selbst. Die weitere Verfahrensweise ergibt sich dann aus Nr. 5 DB-GvKostG. Verneint der Gerichtsvollzieher eine unrichtige Sachbehandlung, ist der Antragsteller zu unterrichten. Ist dieser mit der Entscheidung des Gerichtsvollziehers nicht einverstanden, ist die Sache dem Dienstvorgesetzten vorzulegen, der den Bezirksrevisor zu beteiligen hat. Bejaht der Dienstvorgesetzte die unrichtige Sachbehandlung, ordnet er die Nichterhebung der Kosten an.

Hält auch der Dienstvorgesetzte eine unrichtige Sachbehandlung nicht für gegeben, kann der Antragsteller entscheiden, ob er eine Entscheidung im Verwaltungsweg, also durch den Dienstvorgesetzten wünscht oder auf eine gerichtliche Entscheidung Wert legt. Im letzteren Fall legt der Dienstvorgesetzte dann die Vorgänge dem Gericht zur Entscheidung vor.

2. § 7 II 2 GvKostG verweist auf § 5 II GvKostG, der entsprechend anzuwenden ist. Damit ergibt sich, dass – obwohl alle Kommentierungen insoweit nur einen Antrag des Kostenschuldners erwähnen[24]) – letztlich auch die Landeskasse den Einwand der unrichtigen Sachbehandlung erheben könnte, wenn die unrichtige Sachbehandlung zu einem überhöhten Kostenansatz geführt hat. Insoweit gilt auch hier, dass der Bezirksrevisor gegebenenfalls berechtigt ist, zugunsten der Landeskasse, aber auch des Kostenschuldners Rechtsmittel einzulegen, wenn er aus grundsätzlichen Erwägungen eine Ent-

---

17) *Hartmann*, Kostengesetze, 30. Aufl., Rdnr. 8 zu § 5 GvKostG; KG, Beschl. v. 18. 1. 1977, 1 W 4345/76, Rpfleger 1977, 227; LG Gießen, Beschl. v. 20. 9. 1989, 7 T 249/89, JurBüro 1990, 113; DGVZ 1989, 184; *Geißler*, DGVZ 1990, 105 (109); LG Nürnberg, Beschl. v. 1. 12. 1980, 11 T 2609/80, DGVZ 1981, 120; AG Neuwied, Beschl. v. 20. 5. 2000, 5 M 1046/99, DGVZ 1999, 190.

18) AG Deggendorf, Beschl. v. 21. 9. 2001, 1 M 1151/01.

19) *Hartmann*, Kostengesetze, 30. Aufl., Rdnr. 9 zu § 5 GvKostG.

20) *Schröder/Kay*, Das Kostenwesen der Gerichtsvollzieher, 10. Aufl., Rdnr. 25 zu § 9 GvKostG; *Mümmler*, DGVZ 1971, 33 (34; Fn. 2).

21) OLG Koblenz, Beschl. v. 25. 10. 1995, 5 W 590/95, MDR 1997, 976; OLG Düsseldorf, Beschl. v. 7. 4. 1987, NJW-RR 1987, 1200; *Schneider*, MDR 1997, 991; *Schröder/Kay*, Das Kostenwesen der Gerichtsvollzieher, 10. Aufl., Rdnr. 29 zu § 9 GvKostG a. F.

22) *Zöller*, ZPO, 22. Aufl., Rdnr. 20 zu § 567 ZPO mit weiteren Nachweisen; *Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann*, ZPO, 57. Aufl., Rdnr. 6 zu § 567 ZPO mit weiteren Nachweisen; BGH, Beschl. v. 20. 6. 1995, XI ZB 9/95, NJW 1995, 2497.

23) *Zöller*, ZPO, 22. Aufl., Rdnr. 20a, 25 zu § 567 ZPO mit weiteren Nachweisen; *Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann*, ZPO, 57. Aufl., Rdnr. 6 zu § 567 ZPO mit weiteren Nachweisen; BGH, Beschl. v. 20. 6. 1995, XI ZB 9/95, NJW 1995, 2497; BGH, Beschl. v. 25. 11. 1999, IX ZB 95/99, MDR 2000, 291.

24) *Schröder/Kay*, Das Kostenwesen der Gerichtsvollzieher, 10. Aufl., Rdnr. 13 zu § 11 GvKostG.

scheidung des Dienstvorgesetzten oder des Gerichts herbeiführen will.

Aus der Verweisung auf § 5 II GvKostG ergibt sich im Übrigen, dass der Verfahrensgang für Erinnerung und Beschwerde, der in dieser Bestimmung normiert ist, auf den Einwand der unrichtigen Sachbehandlung anzuwenden ist.

C. Die Berichtigung des Kostenansatzes im Verwaltungsweg

1. Der Gerichtsvollzieher hat nicht nur auf Erinnerung unrichtige Kostenansätze richtig zu stellen, sondern auch von Amts wegen. Von Amts wegen bedeutet, dass es keines Rechtsmittels bedarf, sondern dass zunächst für den Gerichtsvollzieher selbst eine Berichtigungspflicht besteht, wenn er feststellt, dass seine Kostenberechnung unrichtig ist. Stellt der Gerichtsvollzieher daher ohne Einfluss von außen einen Fehler fest, ist er auch bereits aufgrund dieser Feststellung zur Berichtigung des Kostenansatzes angewiesen.

Darüber hinaus ist er dazu verpflichtet, wenn sein Kostenansatz im Rahmen einer Geschäftsprüfung oder aus sonstigem Anlass beanstandet wird. Wie oben dargelegt, wird der Gerichtsvollzieher bei der Aufstellung der Kostenrechnung als weisungsgebundener Kostenbeamter tätig. Damit unterliegt er wie jeder gerichtliche Kostenbeamte den allgemeinen Bestimmungen für den Kostenbeamten und unterliegt damit den Weisungen des dazu bestimmten Personenkreises. Dies ist zum einen der Dienstvorgesetzte des Gerichtsvollziehers und anderen der Bezirksrevisor als Vertreter der Landeskasse. Des weiteren sind zum Teil auch die Prüfungsbeamten mit einer Weisungsbefugnis versehen. Konkretisiert wird dies in §§ 41, 42, 47, 50 KostVfg[25]). Diese Bestimmungen beziehen sich nicht gezielt auf bestimmte Vorschriften aus den einzelnen Kostengesetzen, sondern allgemein auf alle Justizkostengesetze. Dabei ergibt sich zunächst, wer den Kostenansatz zu überwachen hat (§§ 41, 42 KostVfg), welche Aufgaben und Befugnisse in diesem Bereich bestehen (§ 47 KostVfg) und wie Unrichtigkeiten zum Nachteil der Staatskasse oder des Kostenschuldners zu beseitigen sind (§ 50 KostVfg).

Soweit vereinzelt die Anwendbarkeit der KostVfg bezweifelt wird[26]), weil deren Bestimmungen nur den gerichtlichen Kostenbeamten betreffen, vermag dies nicht zu überzeugen, da der Gerichtsvollzieher insoweit hier – wie bereits dargelegt – als Kostenbeamter tätig wird und die allgemeinen Bestimmungen für den Kostenbeamten und die Aufsicht über den Kostenbeamten insoweit auch für den Gerichtsvollzieher zutreffen[27]). Dementsprechend wird auch den Gerichtsvollzieherprüfungsbeamten zum Teil eine Weisungsbefugnis über die Bestimmungen der KostVfg eingeräumt[28]).

2. Die Weisungsbefugnis des Dienstvorgesetzten bezieht sich zunächst auf den konkreten Kostenansatz in einer einzelnen Sache. Der Dienstvorgesetzte ist bei seinen Geschäftsprüfungen unter anderem auch verpflichtet, sich durch Prüfung einer ausreichenden Zahl von Sonderakten davon zu überzeugen, dass der Gerichtsvollzieher die Kosten richtig ansetzt (§ 99 Nr. 1c) GVO). Danach ist der Kostenansatz ausdrücklich Gegenstand der Geschäftsprüfungen bei den Gerichtsvollziehern[29]).

Durch die Prüfung des Kostenansatzes und die Anordnung einer Berichtigung kann der Dienstvorgesetzte letztlich sogar in die Vollstreckungstätigkeit des Gerichtsvollziehers eingreifen. Bezweifelt wird insoweit die Berechtigung zur Prüfung der dem Kostenansatz zugrunde liegenden Vollstreckungsmaßnahme[30]). Seitens der Rechtsprechung werden diese Bedenken nicht geteilt. Die Rechtsprechung, ebenso wie zum Teil die Literatur geht davon aus, dass im Rahmen der Prüfung des Kostenansatzes im Einzelfall auch die Feststellung unrichtiger Sachbehandlung und damit eine Prüfung vollstreckungsrechtlicher Maßnahmen durch die Dienstaufsicht nachträglich möglich ist[31]). Die Auffassung wird auch durch § 7 GvKostG, Nr. 5 DB-GvKostG bestätigt. Diese Bestimmungen sehen ausdrücklich vor, dass die Dienstaufsicht eine unrichtige Sachbehandlung zu prüfen hat, was auch in bestimmtem Rahmen eine Prüfung der Vollstreckungstätigkeit bedingt[32]). Auch aus § 11 III GVO ergibt sich diese Berechtigung, da zu prüfen ist, ob Auslagen unverschuldet nicht erhoben werden konnten. Auch dies bedingt eine Prüfung der einzelnen Vollstreckungsmaßnahme. Ebenso ist letztlich zu berücksichtigen, dass der Staat für Amtspflichtverletzungen des Gerichtsvollziehers haftet, und dann aber auch das Recht haben muss, dem seine Amtspflicht verletzenden Beamten Weisungen zu erteilen[33]).

3. Dienstvorgesetzter des Gerichtsvollziehers ist zunächst der aufsichtführende Richter des Amtsgerichts (§ 2 Nr. 2 GVO). Weitere Dienstvorgesetzte sind die Präsidenten der Landgerichte und der Oberlandesgerichte, sowie der Justizminister[34]).

4. Aus dem Vorstehenden ergibt sich selbstverständlich nicht, dass der Gerichtsvollzieher gezwungen ist, Anordnungen der Dienstaufsicht unangefochten hinzunehmen. Eine Anordnung zur Berichtigung des Kostenansatzes ist mit dem dafür vorgesehenen Rechtsmittel anzugreifen, auf das noch einzugehen sein wird.

D. Generelle Anweisungen zur Kostenberechnung

1. Generelle Anweisungen im Kostenbereich, in dem der Gerichtsvollzieher als weisungsgebundener Beamter die Kosten berechnet, können durch den unmittelbaren Dienstvorgesetzten (Nr. 2 II GVO), aber auch durch jeden der vorgenannten weiteren Dienstvorgesetzten erlassen werden. Sie entspringen dem Weisungsrecht eines Dienstvorgesetzten, das sich aus den jeweiligen Landesbeamtengesetzen ergibt[35]). Insbesondere können diese generellen Anweisungen auch durch

---

25) *Hartmann*, Kostengesetze, 30. Aufl., Rdnr. 18 zu § 5 GvKostG; *Schröder/Kay*, Das Kostenwesen der Gerichtsvollzieher, 10. Aufl., Rdnr. 21 zu § 9 GvKostG.

26) *Mümmler*, DGVZ 1971, 33 (34).

27) OLG München, Beschl. v. 23. 12. 1975, 11 W 1539/75, Rpfleger 1976, 336.

28) § 16 BayrERgGVO i. V. m. § 42 KostVfg.

29) *Dütz*, DGVZ 1981, 97 ff (98); *Holch*, DGVZ 1981, 6 ff (7/8); BVerG, Urt. v. 29. 4. 1982, 2 C 33.80, DGVZ 1982, 151.

30) *Dütz*, DGVZ 1981, 97 (99/100); *Hanke*, DGVZ 1986, 17 (25); *Köhler*, DGVZ 1981, 177.

31) BVerwG, Urt. v. 29. 4. 1982, 2 C 33.80, DGVZ 1982, 151; OVG Niedersachsen + Schleswig-Holstein, Urt. v. 12. 9. 1979, VII OVG A 32/78, DGVZ 1981, 110; *Holch*, DGVZ 1982, 6; *Schröder/Kay*, Das Kostenwesen der Gerichtsvollzieher, 10. Aufl., Rdnr. 5 zu § 11 GvKostG a. F.; BayerVerwGH, Beschl. v. 19. 7. 1982, 3 B 81 A 2200, JurBüro 1982, 1901; *Gaul*, ZZP, Band 87, 241 (266).

32) BVerwG, Beschl. v. 29. 4. 1982, 2 C 33.80; DGVZ 1982, 151.

33) *Holch*, DGVZ 1982, 6; BVerwG, Urt. v. 29. 4. 1982, 2 C 33.80, DGVZ 1982, 151; *Gaul*, ZZP, Band 87, 241 (265).

34) *Stolte*, DGVZ 1987, 97 ff (104); *Polzius*, DGVZ 1973, 161 ff (164).

35) *Stolte*, DGVZ 1987, 97 ff (108); BayerVerwGH, Beschl. v. 19. 7. 1982, 3 B 81 A 2200, JurBüro 1982, 1901; Niedersächs. OVG, Urt. v. 29. 10. 1996, 5 L 2279/95, DGVZ 1997, 73.

die Länder erlassen werden, da die Durchführung der Kostengesetze Sache der Länder ist (Art. 83 GG[36]). So sind die DB-GvKostG landesrechtliche Verwaltungsbestimmungen, die Gerichtsvollzieher, Dienstaufsicht und Bezirksrevisor binden[37]). Für die Gerichte sind sie nicht bindend, können aber als ergänzende Durchführungsbestimmungen zur Auslegung des Gerichtsvollzieherkostengesetzes herangezogen werden[38]).

Der Gerichtsvollzieher hat die von den Dienstvorgesetzten erlassenen Anordnungen auszuführen und ihre allgemeinen Richtlinien zu befolgen, sofern es sich nicht um Fälle handelt, in denen er nach besonderer gesetzlicher Vorschrift an Weisungen nicht gebunden ist und nur dem Gesetz unterworfen ist[39]). Eine derartige gesetzliche Bestimmung, dass der Gerichtsvollzieher nur dem Gesetz unterworfen ist, gibt es nicht[40]). Sind derartige allgemeine Dienstanweisungen für den Gerichtsvollzieher ergangen, gehört ihre Beachtung zu den Amtspflichten des Gerichtsvollziehers[41]).

2. Entsprechende Anweisungen können aber auch durch den Bezirksrevisor ergehen[42]). Dieser vertritt – wie bereits dargelegt – in seinem Bezirk das Land als Gläubiger des Kostenanspruchs. Er hat damit bereits, wie sich aus Nr. 4 II DB-GvKostG ergibt, das Recht, den Kostenansatz zu berichtigen. Damit steht ihm aber auch das Recht zu, bezüglich des Kostenanspruchs des Landes allgemeine Anweisungen zu erteilen. Dabei ist Maßstab nicht nur das Interesse der Landeskasse, sondern auch die Herbeiführung einer sachlich zutreffenden Kostenberechnung (vgl. oben III. A. 3.). Der Bezirksrevisor ist insoweit verpflichtet, auf die Beachtung einheitlicher Grundsätze beim Kostenansatz hinzuwirken[43]).

IV. Die Stellung des Gerichtsvollziehers im Verfahren der Erinnerung und der Beschwerde gegen den Kostenansatz

1. Der Gerichtsvollzieher ist am Erinnerungsverfahren gegen den Kostenansatz nicht beteiligt[44]). Die Begründung zum GvKostG (BT-Drucksache 14/3432, S. 26) führt dazu aus:

„Der Gerichtsvollzieher ist wie nach geltendem Recht an dem Erinnerungsverfahren nicht beteiligt. In dem Verfahren geht es ausschließlich um das Verhältnis zwischen Staatskasse und Bürger. Die Staatskasse ist alleiniger Gläubiger des Kostenanspruchs (*Hartmann*, Kostengesetze, 28. Aufl., § 9 GvKostG)."

2. Es stellt sich die Frage, ob dies auch für das Beschwerdeverfahren gilt. Hier sind Literatur und Rechtsprechung sehr uneinheitlich. Während zum einen ein Beschwerderecht des Gerichtsvollziehers ganz ausgeschlossen wird[45]), wird – allerdings wohl nur vereinzelt – dem Gerichtsvollzieher ein uneingeschränktes Beschwerderecht eingeräumt[46]). Der Ausschluss eines Beschwerderechts ergibt sich daraus, dass es nicht Aufgabe des Gerichtsvollziehers als Vollstreckungsorgan ist, Rechtsmittel gegenüber dem Vollstreckungsgericht einzulegen. Der Gerichtsvollzieher sieht sich hier in vergleichbarer Situation wie jedes Gericht unterer Instanz, dessen Entscheidung durch ein Gericht höherer Instanz aufgehoben wird, obwohl es die Auffassung des Rechtsmittelgerichts nicht teilt[47]).

Bejaht wird ein Beschwerderecht des Gerichtsvollziehers dann, wenn er durch eine Entscheidung des Vollstreckungsgerichts selbst betroffen ist[48]), sich aus der Erinnerungsentscheidung persönliche Nachteile ergeben[49]). Dabei löst die Gefahr eines Rückgriffs wegen Amtspflichtverletzung keine eigene Betroffenheit des Gerichtsvollziehers aus[50]). Dies wird jedoch auch durchaus anders gesehen, wenn sich der Gerichtsvollzieher Schadensersatzansprüchen ausgesetzt sieht oder sogar eine strafrechtliche Verfolgung fürchten muss[51]). Durch Rechtsprechung und Literatur wurde die Formel entwickelt, dass der Gerichtsvollzieher nur dann beschwert ist, wenn er wie jeder andere Dritte in seinen persönlichen Interessen berührt wird[52]). Ein derartiger Fall liegt immer dann vor, wenn einem Gerichtsvollzieher die Kosten eines Erinnerungsverfahrens auferlegt werden[53]).

Ein persönlicher Nachteil in Form eines Eingriffs in seine finanziellen Interessen lag nach älterer Rechtsprechung auch dann vor, wenn durch eine Änderung der Kostenberechnung durch das Vollstreckungsgericht die dem Gerichtsvollzieher überlassenen Gebührenanteile und Auslagen gemindert wurden[54]).

Dies wird in der jüngeren Rechtsprechung und Literatur anders beurteilt[55]). Die Ansicht, die insoweit ein Beschwerderecht des Gerichtsvollzieher ausschließt, geht zutreffend davon aus, dass der Gerichtsvollzieher, wie bereits dargelegt, die

---

36) *Hartmann*, Kostengesetze, 30. Aufl., Rdnr. 3, Einl II A.

37) *Köhler*, DGVZ 1981, 177 (179).

38) LG Koblenz, Beschl. v. 16. 11. 1981, 4 T 556/81, DGVZ 1982, 76.

39) Vgl. z. B. § 58 LBG (NW); OVG Berlin, Beschl. v. 29. 6. 1981, 4 S 1581, DGVZ 1981, 138.

40) *Holch*, DGVZ 1982, 6 (7); Nieders. OVG, Urt. v. 29. 10. 1996, 5 L 2279/95, DGVZ 1997, 73; BverwG, Urt. v. 29. 4. 1982, 2 C 33.80, DGVZ 1982, 151; *Gaul*, ZZP, Band 87, 241 (263).

41) BGH, Urteil v. 8. 12. 1958, III ZR 100/57, MDR 1959, 282.

42) In einigen Bundesländern auch durch den Gerichtsvollzieherprüfungsbeamten (vgl. z. B. § 16 BayrErgGVO).

43) § 47 I 1 KostVfg.

44) *Mümmler*, DGVZ 1971, 33 (35); *Polzius*, DGVZ 1973, 161 (163); *Stein/Jonas*, ZPO, 21. Aufl., Rdnr. 10a zu § 766 ZPO; *Brox/Walker*, Zwangsvollstreckungsrecht, 3. Aufl., Rdnr. 1210; *Rosenberg/Gaul/Schilken*, 11. Aufl., § 37 V cc).

45) *Schröder/Kay*, Das Kostenwesen der Gerichtsvollzieher, 10. Aufl., Rdnr. 22 zu § 9 GvKostG a. F.; *Zöller*, ZPO, 22. Aufl., Rdnr. 37 zu § 766 ZPO; Rdnr. 5 zu § 793 ZPO; LG Frankfurt, Beschl. v. 6. 10. 1992, 2/9 T 400/92, DGVZ 1992, 74; LG Wiesbaden, Beschl. v. 31. 10. 1990, DGVZ 1991, 59; LG Koblenz, Beschl. v. 3. 1. 1978, 4 T 520/77, MDR 1978, 584; LG Osnabrück, Beschl. v. 18. 4. 1980, 7 T 19/80, DGVZ 1980, 124; *Schuschke/Walker*, Vollstreckung und vorläufiger Rechtschutz, 2. Aufl., Rdnr. 17 zu § 766 ZPO, Rdnr. 3 zu § 793 ZPO; *Zimmermann*, ZPO, Rdnr. 17 zu § 766 ZPO; *Brox/Walker*, Zwangsvollstreckungsrecht, 3. Aufl., Rdnr. 1258; *Hintzen/Wolf*, Handbuch der Mobiliarvollstreckung, 2. Aufl., Rdnr. 35 zu § 766 ZPO.

46) LG Nürnberg, Beschl. v. 1. 12. 1980, 11 T 2609/80, DGVZ 1981, 120.

47) *Zimmermann*, ZPO, Rdnr. 17 zu § 766 ZPO; *Schuschke/Walker*, Vollstreckung und vorläufiger Rechtschutz, 2. Aufl., Rdnr. 3 zu § 793 ZPO; *Brox/Walker*, Zwangsvollstreckungsrecht, 3. Aufl., Rdnr. 1258.

48) LG Siegen, Beschl. v. 11. 11. 1974, 5 T 160/73, DGVZ 1975, 28.

49) LG Hamburg, Beschl. v. 7. 7. 1977, 9 T 81/77, DGVZ 1977, 139.

50) LG Siegen, Beschl. v. 11. 11. 1974, 5 T 160/73, DGVZ 1975, 28.

51) LG Hamburg, Beschl. v. 7. 7. 1977, 9 T 81/77, DGVZ 1977, 139.

52) *Geißler*, DGVZ 1990, 105 (106).

53) *Geißler*, DGVZ 1990, 105 (107); LG Wetzlar, Beschl. v. 21. 3. 1994, 2 T 249/94, DGVZ 1995, 127; OLG Hamm, Beschl. v. 3. 8. 1993, 14 W 114/93, DGVZ 1994, 27; LG Wuppertal, Beschl. v. 16. 9. 1992, 6 T 701/92, DGVZ 1993, 59.

54) Vergleiche insoweit die Auflistung der Rechtsprechung bei *Hintzen/Wolf*, Handbuch der Mobiliarvollstreckung, 2. Aufl., Rdnr. 35 zu § 766 ZPO; *Wieczorek/Schütze*, ZPO, 3. Aufl., Rdnr. 57 zu § 766 ZPO; *Münchener Kommentar*, ZPO, 2. Aufl., Rdnr. 7 zu § 793 ZPO; *Thomas/Putzo*, ZPO, 22. Aufl., Rdnr. 28 zu § 766 ZPO; *Geißler*, DGVZ 1990, 105.

55) *Geißler*, DGVZ 1990, 105 (107); LG Weiden i. d. Opf., Beschl. v. 19. 11. 2001, 2 T 1007/01.

Kosten nicht für sich, sondern für das Land erhebt. Der Anspruch auf Überlassung der Gebührenanteile und Auslagen ist ein Anspruch dienstrechtlicher Natur, der sich nur gegen das Land als Dienstherrn des Gerichtsvollziehers richtet und nicht Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ist[56]).

V. (Rechts-)Wege des Gerichtsvollziehers gegen Anweisungen der Dienstaufsicht

Weisungen der Dienstaufsicht im Kostenbereich kann der Gerichtsvollzieher nicht mit Rechtsbehelfen oder Rechtsmitteln gegen den Kostenansatz angreifen, wie vorstehend zu IV. dargestellt ist. Die Möglichkeiten des Gerichtsvollziehers gegenüber dienstlichen Kostenanweisungen stehen vielmehr im Zusammenhang mit dem Umstand, dass die Anweisungen den Gerichtsvollzieher als Beamten treffen, der Gehorsam schuldet und der sich gegen die Anweisungen nur nach Maßgabe der Beamtengesetze – gegebenenfalls im Verwaltungsrechtsweg – wehren kann[57]).

Nachstehend werden generelle Kostenanweisungen und Kostenanweisungen im konkreten Einzelfall abgehandelt. Begonnen wird entsprechend der Bedeutung für die Gerichtsvollzieher mit generellen Weisungen.

A. Generelle Weisungen im Kostenbereich

1. Voraussetzungen, Inhalt, Wirkung, Beachtlichkeit

Die Zulässigkeit genereller dienstlicher Anweisungen zur Kostenberechnung durch den Gerichtsvollzieher ist vorstehend zu III. C. dargestellt, wobei jeder Träger der Dienstaufsicht Anweisungen für seinen Bereich erlassen kann, also etwa der Justizminister für das gesamte Bundesland, der OLG-Präsident für den OLG-Bezirk. Hierbei verdrängen Weisungen der höheren Dienstaufsicht im Kollisionsfall Weisungen der unteren Dienstaufsicht (Prinzip der Hierarchie).

Allgemeine dienstliche Weisungen sind keine Besonderheit des Gerichtsvollzieherwesens, sondern als Kehrseite der Gehorsamspflicht von Beamten im gesamten Behörden- und Beamtenwesen anzutreffen[58]). Mit der Gehorsamspflicht ist die Pflicht gemeint, außer die in Gesetzen enthaltenen „Befehle“ die von den Vorgesetzten erlassenen Einzelanordnungen und – was hier interessiert – deren generelle Weisungen und allgemeine Richtlinien zu befolgen[59]).

Auf die Bezeichnung als allgemeine Anordnung, Weisung, Erlass, Runderlass, Richtlinie, Dienstanweisung, Vollzugsbestimmung, Durchführungsbestimmung oder – veraltet – Verwaltungsverordnung kommt es nicht an. Einer besonderen gesetzlichen Grundlage bedarf es nicht, da die Kompetenz sich aus der allgemeinen dienstrechtlichen Weisungsbefugnis ergibt[60]).

Allgemeine Weisungen müssen vom örtlich und sachlich zuständigen Vorgesetzten in amtlicher Eigenschaft erteilt werden[61]) und inhaltlich für eine Vielzahl von Fällen der nachgeordneten Behörden bzw. Beamten eine einheitliche Ausübung – hier der Kostenhandhabung – zu erreichen suchen[62]). Diese Voraussetzungen der sachlichen und örtlichen Zuständigkeit und des amtlichen Bezugs dürften bei generellen Kostenanweisungen in der Praxis des Gerichtsvollzieherwesens stets gegeben sein.

Der Inhaber der Dienstaufsicht muss die generelle Kostenweisung nicht persönlich erlassen und nicht persönlich unterschreiben. Bei monokratischen Behörden reicht es aus, dass der nach dem Organisationsstatut zuständige Beamte[63]) die Anordnung im Namen des Inhabers der Dienstaufsicht trifft (unterzeichnet), etwa der im Justizministeriums für den fraglichen Bereich zuständige Ministerialbeamte namens des Justizministers tätig wird[64]).

Es gibt keine Regeln oder feste Usancen zu der Frage, wie der in der allgemeinen Weisung enthaltene Imperativ sprachlich zu fassen ist. Zu finden sind in der Praxis nicht nur Wendungen wie „… ordne ich an, …“ ,sondern auch „… stelle ich fest, …“, „… weise ich darauf hin, …“, „… teile ich meine Auffassung mit, …“.

Auch bei insoweit zurückhaltender Formulierung („… teile ich meine Auffassung mit, …“) dürfte nie anzunehmen sein, die Dienstaufsicht teile nur ihre unverbindliche Meinung mit, welcher der Gerichtsvollzieher nicht zu folgen brauche.

Zum einen spricht schon die Wahl des amtlichen Erlasses gegen die Annahme, der Inhaber der Dienstaufsicht wolle nur im Rahmen einer rechtlichen Diskussion eine unverbindliche Auffassung beitragen. Für diesen Fall wäre der amtliche Weg des Erlasses verfehlt und eher eine Abhandlung in einer Fachzeitschrift angezeigt. Schon wegen der amtlichen Form des Erlasses ist regelmäßig anzunehmen, dass der Inhaber der Dienstaufsicht aus amtlichem Anlass auf seine Rechtsauffassung zu Kostenfragen als beachtliche Richtlinie hinweist, um in seinem Bezirk eine einheitliche Kostenhandhabung zu erreichen. Hierin wird den Umständen nach für die nachgeordneten Behörden und Beamten der verpflichtende Charakter deutlich[65]).

---

56) BVerwG, Urt. v. 29. 4. 1983, 2 C 33/80, NJW 1983, 896; LG Frankfurt, Beschl. v. 6. 10. 1992, 2/9 T 400/92, DGVZ 1993, 74; LG Siegen, Beschl. v. 11. 11. 1974, 5 T 160/73, DGVZ 1975, 28; LG Osnabrück, Beschl. v. 18. 4. 1980, 7 T 19/80, DGVZ 1980, 124; LG Koblenz, Beschl. v. 3. 1. 1978, 4 T 520/77, MDR 1978, 584; *Christmann*, DGVZ 1990, 199; LG Wiesbaden, Beschl. v. 31. 10. 1990, DGVZ 1991, 59; OVG Lüneburg, Urt. v. 12. 9. 1979, VIII OVG A 32/78, DGVZ 1981, 110; LG Rottweil, Beschl. v. 6. 9. 1988, 1 T 134/88, DGVZ 1989, 73; LG Weiden i. d. Opf., Beschl. v. 19. 11. 2001, 2 T 1007/01.

57) OLG München, Rechtspfl. 1976, 336; OVG Lüneburg, DGVZ 1981, 110; BvwG (2 C 33.80) NJW 1983, 876 = DGVZ 1982, 151; BvwG (2 C 43 .80) DGVZ 1982, 155; Vgl. auch §§ 126 BRRG, 172 BBG und die entsprechenden Vorschriften aus den Landesbeamtengesetzen wie z. B. § 180 LBG NRW; LG Weiden i. d. Opf., Beschl. v. 19. 11. 2001, 2 T 1007/01.

58) Vgl. §§ 37 BRRG, 55 BBG, 58 LBG NRW. Die anderen Bundesländer haben übereinstimmende Landesbeamtengesetze.

59) Allg. Auff., z. B. *Ebert*, Das gesamte öffentliche Dienstrecht, 260, Rdnr. 11.

60) *Creifelds*, Rechtswörterbuch, 9. Aufl. Stichwort „Erlass“.

61) *Ebert*, a. a. O. wie Fn. 59.

62) *Creifelds* a. a. O. wie Fn. 60.

63) Ohne diese Delegationsmöglichkeit wären monokratische Behörden (JM, OLG-Präs., LG-Präs., AG-Präs., AG-Dir.) funktionsunfähig, da die institutionellen Befugnisse nur dem jeweiligen Inhaber des Amtes zustehen, nicht der Behörde als solcher.

64) Dies ist gängige Praxis, vgl. z. B. Erlass JM-NRW v. 25. 5. 2001, 5653-I B.7.

65) Als Beispiel sei der Runderlass des JM Baden – Württemberg vom 28. 5. 2001 – 5653/0152 angeführt, in welchem es heißt,

„…, weshalb wir zu einigen Fragen unsere Auffassung wie folgt mitteilen:

1. Bei fruchtloser Pfändung oder bei Erledigung des Vollstreckungsauftrages gemäß § 63 GVGA entsteht nur die ermäßigte Gebühr KV-Nr. 604, 205. Die volle Gebühr KV-Nr. 205 entsteht nur bei einer vollständig durchgeführten Pfändung.
2. Das Wegegeld kann als Ersatz für Reisekosten nur für tatsächlich zurückgelegte Wege angesetzt werden. Von daher entsteht z. B. bei der Einstellung im Büro (§ 63 GVGA) kein Wegegeld.

3.– 8. …“.

Die in generellen Kostenanweisungen enthaltenen Vorschriften sind keine Rechtsnormen, keine Gesetze im materiellen Sinn. Ihnen kommt eine Außenwirkung nicht zu. Sie sind reine Verwaltungsvorschriften, die nur im innerdienstlichen Raum wirken. Sie verpflichten den Gerichtsvollzieher, jedoch z. B. nicht den Erinnerungsrichter. Ein Kostenansatz des Gerichtsvollziehers ist nicht deshalb rechtmäßig, weil er einer Kostenanweisung entspricht, und nicht deshalb rechtswidrig, weil er einer solchen widerspricht[66]).

Inhaltliche Grenze für die Kostenanweisung ist das materielle Recht[67]), im vorliegenden Zusammenhang das materielle Kostenrecht des GvKostG, gegen welches die dienstliche Anweisung nicht verstoßen darf. Ein Verstoß führt zur Rechtswidrigkeit (nicht zur Nichtigkeit) der Anweisung.

Die Gehorsamspflicht des Gerichtsvollziehers als Beamten, die zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums gehört[68]), besteht jedoch auch bei rechtswidrigen Weisungen[69]). Trotz dieser Bindung auch an eine rechtswidrige Weisung ist der Gerichtsvollzieher als Kostenbeamter für die Rechtmäßigkeit seiner Kostenansätze (die sich nur nach Gesetz und nicht nach Dienstvorschriften richtet) persönlich verantwortlich[70]). Dieses Dilemma zwischen beamtenmäßiger Bindung und persönlicher Verantwortlichkeit für die Rechtmäßigkeit erhellt die Bedeutung der nachstehenden Darlegungen.

2. Außergerichtliche Rechtsbehelfe

a. Remonstration

Soweit der Gerichtsvollzieher als Kostenbeamter eine Kostenanweisung für rechtswidrig hält oder auch nur – nach sorgfältiger Prüfung – Bedenken bez. der Rechtswidrigkeit hegt, ist er nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet zu remonstrieren. Unter Remonstration versteht man das in den Beamtengesetzen[71]) umschriebene Verfahren, in welchem der Beamte seine Rechtmäßigkeitsbedenken gegenüber dienstlichen Anordnungen im Dienstweg geltend macht.

Beispiel:

Der GV F beim AG Freiberg (Sachsen) hält den Erlass des Präsidenten des OLG Dresden vom 22. 8. 2001, wonach u. a. im Fall von § 63 GVGA der GV kein Wegegeld gem. Nr. 711 KV zum GvKostG erheben darf, für rechtswidrig. F ist der Auffassung, die Pauschalierung von Wegegeld im neuen Kostenrecht knüpfe tatbestandsmäßig nicht an tatsächlich zurückgelegte Wege an, sondern nur an das Vorliegen eines Auftrags.

F ist nach Beamtenrecht verpflichtet, unverzüglich[72]) seine Rechtmäßigkeitsbedenken dem Dir. des AG Freiberg vorzutragen, tunlichst schriftlich unter Begründung seiner Bedenken.

Soweit der AG-Dir. nach Prüfung die Bedenken des F teilt, gibt er dessen Remonstration auf dem Dienstweg (bis zum Präs. des OLG) mit seiner Stellungnahme weiter[73]). Hält der AG-Dir. die Bedenken des F für unzutreffend, teilt er dies mit Begründung dem F mit.

Im letzteren Fall ist es F unbenommen, sich mit seiner Remonstration an den LG-Präs. in Chemnitz zu wenden. Dieser verfährt wie der AG-Dir.

Nach abschlägigem Bescheid durch den LG-Präs., der den GV von seiner beamtenmäßigen Verantwortung befreit[74]), kann F seine Remonstration dem Präs. des OLG Dresden vorlegen. Dieser kann erstmals im Instanzenzug der Dienstaufsicht seinen fraglichen Erlass aufheben oder abändern. Hält er den Erlass für zutreffend, bescheidet er F abschlägig.

In diesem Fall kann F sich letztendlich an den sächsischen JM wenden, da ihm der Weg bis zur obersten Dienstbehörde offen steht[75]). Der JM wird das Ergebnis seiner Prüfung F auf dem Dienstweg mitteilen und gegebenenfalls den OLG-Präs. um Abänderung des Erlasses ersuchen[76]).

b. Dienstaufsichtsbeschwerde

Die Remonstration zur Überprüfung von innerdienstlichen Weisungen verdrängt m. E. als spezielle Regelung die ebenfalls an den Dienstweg gebundene allgemeine Dienstaufsichtsbeschwerde[77]) des Gerichtsvollziehers[78]), mit welcher er das gleiche Ziel verfolgen will wie mit einer Remonstration.

c. Petition an die Volksvertretung

Der Gerichtsvollzieher kann sein Remonstrationsanliegen zum Gegenstand einer Petition machen und diese an die Volksvertretung richten[79]). Auch in dienstlichen Angelegenheiten dürfte dem GV als Beamten das Petitionsrecht an die Volksvertretung uneingeschränkt und ohne Einhaltung des Dienstweges zustehen[80]). Der Gerichtsvollzieher darf als Petent auch nicht als „Meuterer“ oder „Querulant“ abgetan werden, da das Grundrecht aus Art. 17 GG auch rechtlich nicht greifbare Nachteile allein wegen Einreichens einer Petition verbietet[81]).

Petitionsadressat (sachlich zuständig) ist bei Petitionen von Landesbeamten, die sich gegen landesrechtliche Dienstanweisungen richten, nicht der Bundestag, sondern das jeweilige Landesparlament bzw. dessen Petitionsausschuss.

Die in Schriftform[82]) einzureichende Petition muss den Gerichtsvollzieher als Petenten klar erkennen lassen, da anonyme Petitionen von Art. GG nicht gedeckt werden[83]).

---

66) Allg. Ans., z. B. *Stöber* in *Zöller*, Komm. ZPO, 22. Aufl., § 766 Rdnr. 11; *Creifelds* a. a. O. wie Fußn. 60.

67) Dies wird durch Gesetz oder RechtsVO statuiert.

68) Begriff ist Art. 33 V GG entnommen.

69) *Korn*, Beamtenrecht in NRW, Bd I B, § 58 LBG NRW, Erl. 3. Die Bindung auch an rechtswidrige Weisungen folgt auch aus der Regelung des Remonstrationsverfahrens, vgl. hierzu nachstehend V.A.2.

70) §§ 38 I BRRG, 56 BBG, 59 LBG NRW.

71) §§ 38 II BRRG, 56 II BBG, 59 II LBG NRW.

72) Zum Begriff vgl. § 121 I BGB.

73) Aus dem hierarchischen Aufbau der Justizverwaltung folgt, dass nur der OLG-Präs. (oder JM) den Erlass vom 22. 8. 2001 aufheben kann.

74) §§ 38 II S. 2 BRRG, 56 II S. 3 BBG, 59 II S. 3 LBG NRW.

75) §§ 60 BRRG, 171 I S. 2 BBG, 179 I S. 2 LBG NRW.

76) Der JM könnte selbst den Erlass aufheben, wird jedoch wie oben verfahren.

77) Diese beruht letzlich auf Art. 17 GG.

78) Die Dienstaufsichtsbeschwerde steht nicht nur dem Bürger, sondern auch dem Beamten in dienstlichen Angelegenheit zu, §§ 60 BRRG, 171 BBG, 179 LBG NRW.

79) Art. 17 GG, Petitionsausschußgesetz (PetAG) vom 19. 7. 1975, (BGBl. I S. 1921 = Satorius Nr. 5). Art. 17 GG gilt als Grundrecht des GG auch in den Bundesländern, vgl. z. B. Art. 41 a Verf. NRW.

80) *Ebert* a. a. O. wie Fn. 59, 320 Rdnr. 3; *Dürig* in *Maunz-Dürig*, Komm. z. GG, Art. 17 Rdnr. 31; § 179 III LBG NRW.

81) *Ebert* und *Dürig* je wie Fn. 80.

82) So ausdrücklich Art. 17 GG.

83) *Dürig*, a. a. O. wie Fn. 80, Art. 17 GG, Rdnr. 35.

Inhaltlich muss die Petition ein „petitum“ enthalten[84]), also vorliegend die Bitte um Prüfung und weitere Veranlassung bzgl. der fraglichen Dienstanweisung.

Der Gerichtsvollzieher hat als Petent den Anspruch auf Entgegennahme, sachliche Prüfung der Petition und auf Nachricht über die Art ihrer Erledigung.

Die Petitionsstelle kann und wird sich zum Gegenstand der Petition kundig machen und sich unterrichten lassen[85]) durch entsprechende Auskunftsersuchen an Landesjustizverwaltungstellen.

Nach dem Verfassungsprinzip der Gewaltenteilung kann die parlamentarische Petitionsstelle weder die fragliche Dienstanweisung als Akt der Exekutive selbst aufheben oder abändern, noch ist sie befugt, die Exekutive (etwa JM oder OLG-Präs.) zur Aufhebung oder Abänderung bindend anzuweisen[86]). Soweit sie die Petition des Gerichtsvollziehers für begründet ansieht, kann sie lediglich die Petition mit ihrer Stellungnahme der Exekutive überweisen, „zur Kenntnisnahme“, „als Material“, „zur Erwägung“ und schließlich – ohne sachliche Bindungswirkung – zur „Berücksichtigung“[87]).

Mit der Petition an die Volksvertretung kann der Gerichtsvollzieher nur mittelbar die Aufhebung (Änderung) einer Dienstanweisung in Kostensachen erreichen für den Fall, dass die Petition vom Parlament für begründet erachtet wird und sich danach die Justizverwaltung dieser Auffassung anschließt. Da das Parlament sich – wie gezeigt – bei den fraglichen Petitionen durch Auskunftsersuchen an Justizverwaltungsstellen unterrichten wird, dürfte die Möglichkeit gegeben sein, dass das Parlament die Auffassung seiner Auskunftsquelle übernimmt.

Der Gerichtsvollzieher erspart gegenüber der Remonstration weder Zeit durch die Petition, noch verspricht diese größeren Erfolg.

3. Gerichtliche Rechtsbehelfe

Die in Betracht kommenden Möglichkeiten für den Gerichtsvollzieher, im Verwaltungsrechtsweg[88]) gegen allgemeine Weisungen im Kostenwesen vorzugehen und diese auf ihre Rechtmäßigkeit gerichtlich überprüfen zu lassen, versagen sämtlich[89]).

a. Da allgemeine Kostenanweisungen künftige Fälle in einer unbestimmten Vielzahl gleichartig regeln wollen, könnte man an das abstrakte Normenkontrollverfahren des § 47 VwGO denken. Hiernach entscheiden die Oberverwaltungsgerichte u. a. auf Antrag[90]) über die Gültigkeit von Rechtsvorschriften, die im Rang unter den Landesgesetzen stehen[91]), sofern das Landesrecht[92]) dies bestimmt. Allgemeine Kostenanweisungen stehen im Rang unter Landesgesetzen. Sie stellen jedoch als reine innerdienstliche Verwaltungsvorschriften keine Rechtsvorschriften dar[93]) und unterliegen somit (anders als landesrechtliche Rechtsverordnungen) nicht der richterlichen Normenkontrolle[94]).

b. Die Anfechtung einer allgemeinen Kostenanweisung als Justizverwaltungsakt durch Antrag des Gerichtsvollziehers an den zuständigen OLG-Senat nach § 23 ff EGGVG scheidet aus, da es sich nicht um einen Justizverwaltungsakt[95]) auf dem Gebiet des Zivilprozesses handelt. Dienstaufsichtliche Maßnahmen zählen nicht zum Zivilprozessrecht, sondern zum Beamtenrecht[96]), welches als Materie nicht in § 23 EGGVG aufgeführt ist.

c. Eine Anfechtungsklage auf Aufhebung einer allg. Kostenanweisung, §§ 42, 113 I VwGO, ist schon deshalb nicht gegeben, weil es an einem anfechtbaren Verwaltungsakt mangelt. Allg. Kostenanweisungen ergehen zur einheitlichen Regelung einer unbestimmten Vielzahl[97]) von künftigen Kostenfällen, während der Begriff des Verwaltungsaktes[98]) eine hoheitliche Regelung eines Einzelfalls voraussetzt[99]).

d. Die Voraussetzungen einer Feststellungsklage (§ 43 VwGO) auf Feststellung der Rechtswidrigkeit einer generellen Kostenanweisung sind nicht erfüllt. § 43 VwGO bezieht sich auf die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses. Unter Rechtsverhältnis hat man die aus einem konkreten Sachverhalt aufgrund einer Rechtsnorm (des öffentlichen Rechts) sich ergebende Beziehung (einer Person zu einer anderen oder einer Sache) zu verstehen[100]). Bei den Kostenanweisungen geht es nicht um eine durch eine Rechtsnorm geschaffene Beziehung, sondern um die Wirkung einer innerdienstlichen Verwaltungsvorschrift, die nicht Rechtsnorm ist.

B. Kostenanweisung im Einzelfall

Auf Weisungen der Dienstaufsicht, die sich auf den konkreten Kostenansatz in einer einzelnen Sache beziehen[101]) gilt – mutatis mutandis – das entsprechend, was zu generellen Weisungen ausgeführt ist. Der Gerichtsvollzieher kann sich gegen Einzelweisungen zu wehren versuchen mit der Remonstration (V.A.2.a.) oder der Petition (V.A.2.c.). Ihm stehen nicht zur Verfügung die Verfahren der Normenkontrolle (V.A.3.a.), der Anfechtung als Justizverwaltungsakt (V.A.3.b.) und der Feststellungsklage (V.A.3.d.).

---

84) *Dürig*, a. a. O. wie Fn. 80, Art. 17 GG, Rdnr. 14 ff.

85) Vgl. Art. 45 c Abs. 2 GG, Pet-AG (wie Fn. 79), Art. 41 c Verf. NRW.

86) Allg. Ans., z. B. *Dürig* a. a. O., wie Fn. 80, Art. 17 GG, Rdnr. 74.

87) Vgl. Pet-AG wie Fn. 79; *Dürig*, a. a. O. wie Fn. 80, Art. 17 GG, Rdnr. 73 ff.

88) Vgl. Fn. 57.

89) *Ebert*, a. a. O. wie Fn. 59, 320, Rdnr. 8.

90) Als natürliche Person kann GV den Antrag stellen, § 47 II VwGO.

91) Zur Überprüfung von Gesetzen auf Verfassungsmäßigkeit pp gibt es ebenfalls ein abstraktes Normenkontrollverfahren vor dem BverfG (Art. 93 Abs. I Nr. 2 GG, § 13 Nr. 6 BverfGG) und vor den Landesverfassungsgerichten zur Vereinbarkeit von Landesgesetzen mit der Landesverfassung, vgl. z. B. Art. 75 Nr. 3 Verf NRW.

92) Bisher haben nur einige Bundesländer die Normenkontrolle nach § 47 I Nr. 2 VwGO eingeführt, vgl. *Kopp*, Komm. VwGO, 8. Aufl., § 47 VwGO, Rdnr. 7.

93) Vgl. vorstehend V.A.1.

94) *Kopp*, a. a. O. wie Fn. 92, § 47 VwGO, Rdnr. 15 mit Nachw.; *Creifelds*, a. a. O. wie Fn. 60; *Rosenberg/Gaul/Schilken*, ZV-Recht, 10. Aufl., § 25 II 2 b ff; *Dürig* a. a. O. wie Fn. 80, Art. 93 GG, Rdnr. 24.

95) Bei allg. Kostenanweisungen ist zudem der Begriff des Verwaltungsaktes (Einzelfallregelung) nicht erfüllt, vgl. § 35 VwvfG. Bei Einzelanweisungen kann dies anders liegen, vgl. nachstehend zu V. B.

96) *Rosenberg* pp, a. a. O. wie Fn. 94, § 25 II 2 c aa, S. 311 mit Nachw.; *Zöller*, Komm. ZPO, 22. Aufl., § 23 EGGVG, Rdnr. 7; *Eyermann-Fröhler*, Komm. VwGO, 5. Aufl. § 47 VwGO, Rdnr. 10 ff.

97) Vgl. vorstehend V. A. 1.

98) § 35 VwvfG.

99) Eine Einzelanweisung zur Kostenerhebung kann einen anfechtbaren Verwaltungsakt darstellen, vgl. nachstehend V. B.

100) *Kopp*, a. a. O. wie Fn. 92, § 43 VwGO, Rdnr. 11 mit Nachw.

101) Vgl. hierzu vorstehend III. A.–C.

Anders als bei generellen Weisungen kann bei Einzelanweisungen je nach den Umständen die Anfechtungsklage (42, 113 I VwGO) gegeben sein.

Die Frage, ob ein anfechtbarer Verwaltungsakt im Sinn von Art. 19 IV GG, § 42 VwGO vorliegt, richtet sich danach, ob die für den Betroffenen verbindliche dienstliche Regelung des Einzelfalls subjektive Rechte des Betroffenen berühren (begründen, aufheben, abändern, feststellen) kann[102]).

Das Beamtenwesen ist mit solchen Rechten nicht sehr dicht besetzt. Das liegt an der Doppelstellung des Beamten als eigene Rechtsperson und als Amtswalter. Soweit es lediglich um den innerdienstlichen Betrieb (sog. Betriebsverhältnis) geht, der durch das Weisungsrecht und dessen Kehrseite die Gehorsamspflicht bestimmt wird, ist die Anfechtungsklage mangels subjektiver Rechte nicht zulässig. Anders liegt es, wenn der Akt die persönliche Rechtsstellung, die individuelle Rechtssphäre zu berühren geeignet ist, in welcher er dem Dienstherrn nicht ausschließlich als Amtswalter und bloßes Glied der Verwaltung, sondern als eigener Rechtsträger gegenübertritt[103]).

Nach gefestigter Rechtsprechung[104]) kann sich der Gerichtsvollzieher gegen ihm nachteilige Anweisungen der Dienstaufsicht, Gebühren niedriger anzusetzen oder von ihm erhobene Auslagen zu erstatten, mit der Anfechtungsklage wehren.

Die Betroffenheit des Gerichtsvollziehers in seinen eigenen Rechten ist darin zu sehen, dass die Maßnahme der Dienstaufsicht nicht nur zu einem Wegfall oder einer Minderung der für die Staatskaste zu erhebenden Kosten (Gebühren und Auslagen) führt, sondern zugleich auch verbindlich über die dem Gerichtsvollzieher nach dem einschlägigen Entschädigungsrecht zustehenden Auslagen bzw. Gebührenanteile entscheidet.

In der für den Gerichtsvollzieher – im Sinn des Entschädigungsrechts – nachteiligen konkreten Kostenanweisung liegt also ein i. S. v. § 42 VwGO anfechtbarer Verwaltungsakt.

Zur Zulässigkeit der Anfechtungsklage – die in dieser Abhandlung nicht dargestellt werden kann – gehört u.a. ein notwendiges Vorverfahren (Widerspruchsverfahren)[105]).

Begründet ist die Anfechtungsklage nur dann, wenn die angefochtene Kostenanweisung dem materiellen Kostenrecht widerspricht, also einen rechtswidrigen Verwaltungsakt darstellt[106]).

VI. Verhältnis zwischen gerichtlicher Entscheidung und Kostenanordnung

Es besteht Unsicherheit über die Bedeutung von gerichtlichen Entscheidungen[107]) zum GV-Kostwesen etwa für die Beachtlichkeit anderslautender Kostenanweisungen oder für die Berichtigung des Kostenansatzes im Verwaltungsweg nach § 5 I S. 2 GvKostG, falls irgendein Gericht in anderer Sache eine Entscheidung getroffen hat.

Gerichtliche Entscheidungen, seien es Urteile oder Beschlüsse, äußern nur Wirkung im Umfang des Entscheidungsgegenstandes und nur für die am Verfahren beteiligten Personen. Die Entscheidungswirkung ist also auf das konkrete streitbefangene Vollstreckungsverhältnis beschränkt[108]). Gerichtlichen Entscheidungen sind keine Richtlinien oder Weisungen über den konkret entschiedenen Fall hinaus zu entnehmen, weil hierzu die Gerichte auch nicht befugt wären.

Der Gerichtsvollzieher hat also die DB-GvKostG wie auch andere allgemeine Kostenanweisungen zu befolgen, selbst wenn ein Gericht oder mehrere, oder auch das eigene Vollstreckungsgericht (in anderer Sache) anderslautend entschieden haben sollten.

Zugleich wird deutlich, dass die als Sperre wirkende gerichtliche Entscheidung i. S. v. § 5 I S. 2 GvKostG nur anzunehmen ist, wenn sie im zu korrigierenden Fall durch das zuständige Gericht ergangen ist.

Es wird nicht übersehen, dass einer höchstrichterlichen, einer ständigen oder auch nur weit überwiegenden Rechtsprechung für die Auslegung von Kostenvorschriften eine überragende Bedeutung zukommt[109]).

Kostenanweisungen, die einer solchen gefestigten Rechtsprechung zuwiderlaufen, können gesetzeswidrig und damit rechtswidrig sein (werden), bleiben jedoch bis zu ihrer Aufhebung für den remonstrationspflichtigen Gerichtsvollzieher beachtlich[110]).

Aus der Bindung der Exekutive an Gesetz und Recht (Art. 20 III GG) und aus dem Vorrang des Gesetzes gegenüber Verwaltungskompetenzen[111]) folgt, dass die Justizverwaltung als Exekutive nicht befugt ist, Recht – wie es sich durch eine gefestigte Rechtsprechung zum GvKostG manifestiert – durch abweichende Verwaltungsvorschriften zu suspendieren[112]). Hieraus folgt eine Korrekturverpflichtung der Justizverwaltung, ihre allgemeinen Kostenanweisungen einer feststehenden Rechtsprechung anzupassen[113]).

Auch ohne eine Anpassung der allgemeinen Weisungen durch die Exekutive ist der Gerichtsvollzieher befugt, sich im Konfliktfall gegen die Anweisung und für die Rechtsprechung zu entscheiden, falls die allgemeine Anweisung unter einem entsprechenden Vorbehalt steht. So ist in dem bereits zu V. A. 2 a erwähnten Erlass des Präsidenten des OLG Dresden vom 22.08.2001 bestimmt: „vorbehaltlich örtlicher oder überörtlicher Rechtsprechung ordne ich an, …“.

---

102) *Kopp*, a. a. O. wie Fn. 92, Anh. § 42 VwGO, Rdnr. 32 mit Nachw.

103) *Kopp*, a. a. O. wie Fn. 92, Anh. § 42 VwGO, Rdnr. 51, 52; *Schmidt-Assmann* in *Maunz-Dürig*, a. a. O. wie Fn. 80, Art. 19 IV GG, Rdnr. 89.

104) BvwG v. 29. 4. 1982 (2 C 33/80), DGVZ 1982, 151 ff = NJW 1983, 896 ff; BvwG v. 29. 4. 1982 (2 C 43/80) DGVZ 1982, 155 ff; BvwG v. 23. 1. 1987, DGVZ 1987, 119 ff; OVG Lüneburg v. 12. 9. 1979, DGVZ 1981, 110 ff; VerwG Köln v. 7. 10. 1981, DGVZ 1982, 10 ff; *Kopp*, a. a. O. wie Fn. 92, Anh. § 42 VwGO, Rdnr. 52 mit Nachw.

105) Vgl. §§ 68–80 b VwGO i. Verb. mit § 126 BRRG; *Ebert*, a. a. O. wie Fn. 59, 320, Rdnr. 11.

106) § 113 I VwGO; *Kopp*, a. a. O. wie Fn. 92, § 113 VwGO, Rdnr. 20 ff.

107) Gerichtliche Entscheidungen dieser Art sind denkbar als Erinnerungsentscheidung nach § 766 ZPO des Vollstreckungsgerichts, als Entscheidung über die Kostenerinnerung nach § 5 II S. 1 GvKostG (in beiden Fällen auch als Entscheidung der Beschwerdeinstanz) oder etwa als Urteil der Verwaltungsgerichtsbarkeit nach § 42 VwGO.

108) *Polzius*, DGVZ 1973, 161 (163); *Rosenberg/Gaul/Schilken*, wie Fn. 95, § 25 Anm. II 2 a aa; *Gummer* in *Zöller*, a. a. O. wie Fn. 66, § 154 GVG, Rdnr. 4; jeweils mit Nachw.

109) Vgl. allg. *Heinrichs* in *Palandt*, Komm. BGB, 60. Aufl., Einleitung vor § 1 BGB, Rdnr. 38.

110) Vgl. vorstehend V. A. I. u. allg. *Herzog* in *Maunz-Dürig*, a. a. O. wie Fn. 80, Art. 20 III GG, Rdnr. 39, 43.

111) *Herzog*, a. a. O. wie Fn. 110, Art. 20 III GG, Rdnr. 33 ff.

112) *Herzog*, a. a. O. wie Fn. 110, Art. 20 III GG, Rdnr. 41.

113) Es ist tunlich, dass hierzu der entsprechende GV-Berufsverband mit dem fraglichen Inhaber der Dienstaufsicht Kontakt aufnimmt.

§§ 185, 840 ZPO; § 36 Nr. 5 GVGA

1. Eine Ersatzzustellung an den im Pfändungsbeschluss benannten Vollstreckungsschuldner, der im Geschäftslokal des Drittschuldners angetroffen wird und angibt, bei diesem beschäftigt zu sein, ist unwirksam.

2. Die mit der später wirksam erfolgten Zustellung des Überweisungsbeschlusses erneut erfolgte Aufforderung zur Abgabe der Erklärung gem. § 840 ZPO ist mangels erfolgter Pfändung ebenfalls ohne Wirkung.

OLG Köln, Urteil v. 20. 6. 2001
– 13 U 154/2000 –

Aus den Gründen:

1. Das Landgericht hat die Ersatzzustellung des Pfändungsbeschlusses vom 14. 5. 1998 an den – wie es in der Zustellungsurkunde der Gerichtsvollzieherin heißt – „beim Empfänger freiberuflich tätigen" Schuldner für die Beklagte als Drittschuldnerin (= Zustellungsadressatin) mit Recht in entsprechender Anwendung des § 185 ZPO als unwirksam angesehen. Der Senat stimmt dieser in Rechtsprechung und Schrifttum vorherrschenden Auffassung (vgl. die Nachweise bei BAG NJW 1981, 1399, 1400 und Hamme, NJW 1994, 1035, 1036 in Fn. 2; aus jüngeren Kommentierungen ferner: Musielak/Wolst, ZPO, 2. Aufl., § 185 Rz. 1, MüK/Wenzel, ZPO, 2. Aufl., § 185 Rz. 3 unter Aufgabe der noch von Feldmann in der Vorauflage vertretenen Gegenmeinung) zu.

a) Die von der Berufung bezweifelte Analogiefähigkeit dieser Vorschrift ist bedenkenfrei zu bejahen. In der vom Landgericht angeführten Entscheidung des BAG vom 15. 10. 1980 – 4 AZR 662/78 – (NJW 1981, 1399 = AP § 829 ZPO Nr. 7 m. zust. Anm. Walchshöfer = DGVZ 1981, 7) ist anhand der Entstehungsgeschichte des § 185 ZPO aufgezeigt (insoweit in NJW 1981, 1399 nicht mit abgedruckt), dass diese Vorschrift die Fälle, in denen eine Ersatzzustellung wegen Interessenkollision unzulässig sein soll, nicht abschließend regelt, dass der Gesetzgeber die Lückenhaftigkeit der Regelung vielmehr bewusst in Kauf genommen und der Ausfüllung durch die Rechtsprechung überlassen hat (hierzu auch Hamme, NJW 1994, 1035, 1038). Durch die Vorschrift des § 841 ZPO (Verpflichtung des Gläubigers, dem Schuldner im Drittschuldnerprozess den Streit zu verkünden, damit er dem Rechtsstreit auf Seiten des Gläubigers beitritt) wird bereits deutlich, wie nahe der Schuldner einem Streitgehilfen des Gläubigers steht (auch darauf weist das BAG, a. a. O., hin). Dass der Streitgehilfe des Gegners diesem i. S. d. § 185 ZPO gleichsteht, ist nahezu allgemein anerkannt (vgl. Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO, 59. Aufl., § 185 Rz. 7; MüK/Wenzel, ZPO, 2. Aufl., § 185 Rz. 3, Musielak/Wolst, ZPO, 2. Aufl., § 185 Rz. 1).

b) Auch der Bundesgerichtshof verweist darauf, dass § 185 ZPO auf Grund seines Zwecks, die ohnehin schon riskantere Zustellung an Ersatzpersonen dort zu verhindern, wo wegen Interessenkollision die Gefahr der Nichtaushändigung des Schriftstücks an den Adressaten noch größer als normal ist, weit ausgelegt und auf alle Personen sinngemäß angewendet wird, zwischen denen eine vergleichbare Interessenkollision besteht (Urteil vom 11. 7. 1983 – II ZR 114/82 –, NJW 1984, 57 unter Bezugnahme unter anderem auf das vorgenannte Urteil des BAG). Die vergleichbare Interessenlage bei Zustellung des für den Drittschuldner bestimmten Pfändungsbeschlusses durch Übergabe an den Vollstreckungsschuldner gebietet die entsprechende Anwendung des § 185 ZPO, wie das Landgericht dies in Anlehnung an die Entscheidung des BAG und die Abhandlung von Hamme (jeweils a. a. O.) zutreffend ausgeführt hat. Der Schuldner könnte versucht sein, den Pfändungs-/Überweisungsbeschluss zu unterdrücken, um zu verhindern, dass der Drittschuldner die gepfändeten Beträge an den Gläubiger zahlt. Dabei kann es aus Gründen der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit, die bei der Zustellung gewährleistet sein muss, nicht darauf ankommen, dass nach der später erteilten Auskunft des Drittschuldners ein (freiberufliches) Beschäftigungsverhältnis, wie es in der von der Gerichtsvollzieherin beurkundeten Übergabeerklärung zum Ausdruck kommt, angeblich weder bestanden hat noch besteht. Der Gerichtsvollzieher muss erkennen können, ob er eine wirksame Zustellung an eine bestimmte Person vornehmen kann. Handelt es sich hierbei um den im Pfändungs-/Überweisungsbeschluss ausgewiesenen Schuldner, der im Geschäftslokal des Drittschuldners angetroffen wird und erklärt, dort beschäftigt zu sein, hat die Zustellung zu unterbleiben (nach BAG, a. a. O., gilt dies aus Gründen der Rechtssicherheit selbst dann, wenn dem Schuldner – wie im dortigen Fall – Postvollmacht erteilt ist).

c) Im Übrigen ist die unsubstanziierte Behauptung der Beklagten, der Schuldner sei „nur zufällig" anwesend gewesen, ungeeignet, die indizielle Wirkung der beurkundeten Übergabeerklärung der zustellenden Gerichtsvollzieherin zu entkräften, wie die Berufung insoweit zu Recht geltend macht (unter Hinweis auf OLG München, OLGR 1998, 301); dazu bedürfte es vielmehr der plausiblen und schlüssigen Darstellung, wie es zu der Entgegennahme des Pfändungsbeschlusses durch den Schuldner in ihrem Gewerbebetrieb und dessen Selbstdarstellung als freier Mitarbeiter kommen konnte. Wäre der Schuldner den Umständen nach nicht als Gewerbegehilfe i. S. d. § 183 ZPO anzusehen, würde die Wirksamkeit der Ersatzzustellung des Pfändungsbeschlusses vom 14. 5. 1998 indessen schon hieran scheitern.

d) Entgegen der Auffassung des LG Bonn (DGVZ 1998, 12) kann die Schutzbedürftigkeit des Zustellungsadressaten auch nicht mit der Erwägung verneint werden, dass ihn eine in Unkenntnis der Pfändung erbrachte Leistung an den Schuldner befreie. Die Schutzbedürftigkeit ergibt sich aus der prozessrechtlichen Situation des Drittschuldners, nachweisen zu müssen, dass er trotz der erfolgten Zustellung keine Kenntnis vom Verfügungsverbot hatte (Hamme, NJW 1994, 1037). Gelänge dieser regelmäßig schwer zu führende Beweis nicht, bliebe der Drittschuldner auf einen wegen Vermögenslosigkeit des Schuldners oft nicht zu realisierenden Erstattungsanspruch gegen diesen angewiesen. Die Interessenlage spricht daher entschieden für eine analoge Anwendung des § 185 ZPO. Das gilt auch für die regelmäßig mit der Zustellung des Pfändungsbeschlusses verbundene Aufforderung nach § 840 ZPO. Der Schuldner ist als Gläubiger des Drittschuldners die am wenigsten geeignete Person, die vom Gerichtsvollzieher gestellten Fragen wahrheitsgemäß zu beantworten. Hätte sich die Gerichtsvollzieherin nicht an der in der genannten Beschwerdeentscheidung des LG Bonn (DGVZ 1998, 12) vertretenen Ansicht, sondern an derjenigen des Bundesarbeitsgerichts (a. a. O.) orientiert, jedenfalls aber im Hinblick auf die umstrittene Zulässigkeit einer Ersatzzustellung an den Schuldner vorsorglich hiervon abgesehen, wären der Klägerin die Kosten dieses Prozesses erspart geblieben. Soweit ersichtlich, hat sich allerdings seit Jahrzehnten kein Oberlandesgericht mit der Problematik befasst (Walchshöfer bedauert dies bereits in der Anmerkung zu der Entscheidung des BAG in AP Nr. 7 zu

§ 829 ZPO). Die Entscheidung des Senats füllt nunmehr diese Lücke und trägt hoffentlich dazu bei, künftig solche Ersatzzustellungen an den Schuldner zu vermeiden.

2. Die Berufung verweist ferner ohne Erfolg darauf, dass durch die spätere Zustellung des Überweisungsbeschlusses vom 7. 7. 1998 (am 14. 7. 1998 durch Übergabe an den unstreitig bei der Beklagten angestellten Sohn des Schuldners, Herrn T. S.) eine erneute Aufforderung an die Beklagte zur Abgabe der Drittschuldnererklärung ergangen ist. Richtig ist zwar, dass die Aufforderung zur Auskunft, die nach § 840 Abs. 2 S. 1 ZPO Wirkung nur entfaltet, wenn sie Aufnahme in die Zustellungsurkunde gefunden hat (Aufnahme in den Pfändungs- oder Überweisungsbeschluss ist weder erforderlich noch genügend), auch nach der Zustellung des Pfändungsbeschlusses erfolgen kann, und dass es genügt, wenn dabei auf den Pfändungsbeschluss Bezug genommen wird, der hierzu nicht nochmals zugestellt werden muss (RGZ 60, 330; Musielak/Becker, ZPO, 2. Aufl., § 840 Rz. 3). Das setzt jedoch eine wirksame Zustellung des Pfändungsbeschlusses voraus. Die Unwirksamkeit der Pfändung macht auch die Überweisung unwirksam (BGH NJW 1994, 3225, 3226 m. w. Nachw.). Da die Zustellung des Überweisungsbeschlusses allein kein Zahlungsverbot bewirkt, ist auch die in die Zustellungsurkunde vom 14. 7. 1998 aufgenommene Aufforderung zur Auskunft unwirksam geblieben. Dass in beiden Zustellungsurkunden irrtümlich von einem **„Pfändungs- und Überweisungsbeschluss“** die Rede ist, obwohl die Zustellung vom 26. 5. 1998 nur den Pfändungsbeschluss vom 14. 5. 1998 und diejenige vom 14. 7. 1998 nur den Überweisungsbeschluss vom 7. 7. 1998 zum Gegenstand hatte, ändert an dieser Beurteilung nichts.

§§ 3, 9, 10, KV 100, 604, 711, 713 GvKostG

Erteilt ein Gläubiger Vollstreckungsauftrag auf Grund mehrerer Schuldtitel (hier 11 Leistungsbescheide), so ist gleichwohl von nur einem Vollstreckungsauftrag auszugehen.

LG Passau, Beschl. v. 29. 10. 2001
– 2 T 204/2001 –

Aus den Gründen:

Bei einem einheitlich erteilten Auftrag, dem mehrere Titel zu Grunde liegen, ist kostenrechtlich von einem Auftrag auszugehen (vgl. Winterstein, Gerichtsvollzieherkostenrecht, § 3 GvKostG, Rdnr. 2).

Unter „Auftrag“ (§ 3 I Satz 1 GvKostG) ist der das Verfahren einleitende Antrag des Gläubigers an den Gerichtsvollzieher zu verstehen. Jeder Auftrag eröffnet ein „Verfahren“, wie z. B. das Mobiliarvollstreckungsverfahren, das Verfahren auf Abnahme der eidesstattlichen Versicherung oder das Zustellungsverfahren. Das „Verfahren“ umfasst alle Amtshandlungen, die zur Durchführung des Auftrags erforderlich sind. Dies gilt für den Gerichtsvollzieher in gleicher Weise wie für das Vollstreckungsgericht. Bei der Forderungspfändung ist unstreitig, dass die Pfändung auf Grund mehrerer Titel in einem Verfahren erfolgt und die Gebühren folglich nur einmal anfallen (vgl. Stöber, Forderungspfändung, 11. Auflage, Rdnr. 846). Soweit der Gerichtsvollzieher somit beauftragt wird, einen Vollstreckungstitel zuzustellen und hieraus gegen den Zustellungsempfänger zu vollstrecken sowie das Verfahren zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung zu betreiben (§ 3 II 2, 3 GvKostG, Nummer 2 Ziffer 3 Durchführungsbestimmungen zum Gerichtsvollzieherkostengesetz), handelt es sich um denselben Auftrag.

Auch aus § 3 II Satz 1 Nummer 3, Halbsatz 1 GvKostG lässt sich nichts anderes herleiten. Diese Vorschrift meint nur den Fall, dass der Gläubiger ausdrücklich um die dort genannten verschiedenen Vollstreckungshandlungen nachsucht. Die Regelung hat demnach insoweit nur klarstellenden Charakter, dass auch der ausdrückliche Auftrag, verschiedene Vollstreckungshandlungen vorzunehmen, nicht als verschiedene Aufträge zu behandeln ist. Diese Auslegung wird gestützt von der Regelung in § 10 II GvKostG, wonach die Gebühren für jede Vollstreckungshandlung gesondert zu erheben sind, wenn der Gerichtsvollzieher beauftragt ist, die gleiche Vollstreckungshandlung wiederholt vorzunehmen.

Kostenrechtlich ist somit bei der vorliegenden Erteilung eines Auftrags auf Grund mehrerer Vollstreckungstitel von nur einem Auftrag auszugehen.

Anmerkung der Schriftleitung:

Im Ergebnis gleich lautend haben entschieden Landgericht Wuppertal (Beschl. vom 16. 11. 2001 – 6 T 823/01 –, abgedruckt in Rpfleger, 2002, S. 88/89) sowie Landgericht Köln (Beschl. 19. 12. 2001 – 10 T 217/01 –); Landgericht Deggendorf (Beschl. v. 25. 1. 2002 – 1 T 200/01 –) und Landgericht Hof (Beschl. v. 25. 1. 2002 – 2 T 203/01 –). Ebenso Amtsgericht Ahaus (Beschl. v. 9. 10. 01 – 6 M 1735/01–, abgedruckt in JurBüro 2002, S. 42); Amtsgericht Frankfurt/M. (Beschl. v. 12. 11. 01 – 83 M 10429/01 –) und das Amtsgericht Heinsberg (Beschl. v. 6. 12. 2001 – 10 AR 11/01 –). Den gleichen Standpunkt vertritt Spring in JurBüro, 2002, S. 9–11.

Zu gegenteiligen Erkenntnissen kommen das Amtsgericht Essen (Beschl. v. 4. 10. 2001 – 31 M 1276/01 –, abgedruckt in JurBüro 2002, S. 41) und das Amtsgericht Hildesheim (Beschl. v. 21. 1. 2002 – 23 c 21956/01 –), das in der gleichen Entscheidung zu dem Ergebnis kommt, dass für die erfolglose Pfändung die Gebühr nach KV 604 anzusetzen ist. Siehe auch AG Ludwigslust u. 10 andere in DGVZ 2001, S. 185.

§§ 51, 52, 171, 750 ZPO; § 28 GVGA

Richtet sich der Schuldtitel gegen eine minderjährige Person und ist deren gesetzlicher Vertreter am Erkenntnisverfahren nicht beteiligt gewesen, dann sind die Voraussetzungen für die Zwangsvollstreckung nicht gegeben.

AG Strausberg, Beschl. v. 14. 11. 2001
– 13 M 1690/01 –

Aus den Gründen:

Die Gläubigerin betreibt gegen die Schuldnerin die Zwangsvollstreckung aus dem Vollstreckungsbescheid des Amtsgerichts Strausberg vom 25. 9. 2001, welcher der Schuldnerin am 29. 9. 2001 zugestellt wurde. Am 18. 10. 2001 begab sich der Gerichtsvollzieher zur Wohnanschrift der Schuldnerin. Dort traf er die Mutter der Schuldnerin an. Der Gerichtsvollzieher stellte fest, dass die Schuldnerin am 21. 9. 1986 geboren ist. Vollstreckungshandlungen nahm er nicht vor, da die Zwangsvollstreckung auf Grund Prozessunfähigkeit der Schuldnerin unzulässig sei.

Hiergegen wendet sich die Gläubigerin mit ihrer Erinnerung vom 7. 11. 2001.

Die Erinnerung ist als Erinnerung gemäß § 766 ZPO zulässig. Sie hat in der Sache keinen Erfolg.

Der Gerichtsvollzieher hat die Vollstreckung gegen die Schuldnerin selbst aus den zutreffenden Gründen abgelehnt.

Die Rechtsauffassung der Gläubigerin ist nicht zutreffend.

Der Gerichtsvollzieher als Vollstreckungsorgan hat im Zwangsvollstreckungsverfahren und damit unabhängig vom Erkenntnisverfahren **von Amts wegen** das Vorliegen der Verfahrensvoraussetzungen zu prüfen. Zu den persönlichen Verfahrensvoraussetzungen der Zwangsvollstreckung gehört auch die Prozessfähigkeit des Schuldners (vgl. Zöller, ZPO, 21. Aufl., Vor § 704 Rdnr. 15, 16). Prozessfähig ist gemäß § 52 ZPO, wer (voll) geschäftsfähig ist. Die am 21. 9. 1986 geborene Schuldnerin ist beschränkt geschäftsfähig und damit prozessunfähig. Mithin liegt eine für die Zwangsvollstreckung erforderliche Verfahrensvoraussetzung nicht vor.

Anmerkung der Schriftleitung:

Siehe auch AG Ansbach, DGVZ 1994, S. 93, sowie Christmann, DGVZ 1994, S. 65–69.

§ 1629 Abs. 3 BGB; §§ 750, 727 ZPO

Sind in einem vollstreckbaren Unterhaltstitel minderjährige Kinder als Gläubiger ausgewiesen, die bei ihrer getrennt lebenden Mutter leben, so kann die Mutter hieraus die Zwangsvollstreckung nur betreiben, wenn zuvor die Vollstreckungsklausel auf sie umgeschrieben wurde.

AG Berlin-Tempelhof-Kreuzberg, Beschl. v. 21. 12. 2001 – 36 M 2878/2001 –

Aus den Gründen:

Die Erinnerung des Schuldners ist gem. § 766 ZPO zulässig. Sie hat auch in der Sache Erfolg.

Der Pfändungs- und Überweisungsbeschluss hätte nicht ergehen dürfen, weil die Gläubigerinnen S. und T. O. nicht durch deren Mutter G. O., die den Antrag auf Erlass des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses in Vertretung der Gläubigerinnen gestellt hat, vertreten werden können.

Es ist davon auszugehen, dass der Titel, die Urkunde des Jugendamtes des Bezirksamtes Schöneberg vom 20. 7. 2000 sowie die vollstreckbare Urkunde vom 20. 7. 2000 als Gläubigerinnen S. und T. O. ausweist. Die Gläubigerin hat trotz der zweimaligen ausdrücklichen Aufforderung des Gerichts den Titel nicht eingereicht. Das Gericht unterstellt daher insoweit das Vorbringen des Schuldners, der behauptet, dass die Titel auf die Kinder lauten.

Die Mutter der Gläubigerinnen ist, da die Ehe bisher nicht geschieden ist und über das Sorgerecht nicht entschieden ist, nicht berechtigt, allein die beiden Kinder zu vertreten.

Gemäß § 1629 Abs. 3 BGB hat zwar die Mutter der beiden Kinder Unterhaltsansprüche der Kinder im eigenen Namen geltend zu machen, weil die Eheleute getrennt leben und beide Kinder bei der Mutter leben. Die Mutter muss jedoch zur Vollstreckung zuvor die Klausel auf sich gem. § 727 ZPO umschreiben lassen (vgl. Landgericht Koblenz Zöller/Stöber ZPO 24. Aufl. zu § 727 Rdnr. 13).

Anmerkung der Schriftleitung:

Gleich lautend hat das Landgericht Koblenz durch Beschluss vom 4. 11. 1994 – 1 T 749/94 – entschieden; abgedruckt in FamRZ 1995, S. 490.

§§ 111 d, 111 f StPO, §§ 808, 809, 928, 930 ZPO; §§ 2, 6 JBeitrO; § 260 GVGA

Für Pfändungsmaßnahmen im Rahmen der Vermögensabschöpfung in Strafverfahren ist der Gerichtsvollzieher zuständig.

AG München, Beschl. v. 13. 8. 2001 – 1537 M 35248/2001 –

Aus den Gründen:

Es besteht nach dem Gesetz keine Unzuständigkeit des Gerichtsvollziehers für die Vollziehung eines Arrestes nach § 111 d StPO, soweit die Vollziehung nach den Vorschriften über die Pfändung in bewegliche (hier: körperliche) Sachen zu bewirken ist.

Der Gerichtsvollzieher beruft sich für seine Auffassung, dass nicht er, sondern allein der Vollziehungsbeamte zuständig sei, auf einen Beschluss des Landgerichts Bonn vom 7. 11. 2000, das darin in der Tat entschieden hat, dass für die Arrestvollziehung durch Pfändung eine Zuständigkeit des Gerichtsvollziehers ausgeschlossen sei und an dessen Stelle der Vollziehungsbeamte (§ 6 III 2 JBeitrO) trete (DGVZ 01, 9). Die Erwägungen des Landgerichts Bonn überzeugen jedoch nicht. Dieses Gericht stützt seine Ansicht allein darauf, dass in § 111 f III StPO dann, wenn die Vollziehung des Arrestes nach den Vorschriften über die Pfändung in bewegliche Sachen zu bewirken ist, die Zuständigkeit der in § 2 JBeitrO bezeichneten Behörde angeordnet wird. Dies habe zur Folge, dass bei Pfändungen in bewegliche Sachen an die Stelle des Gerichtsvollziehers der Vollziehungsbeamte trete, so dass eine Zuständigkeit des Gerichtsvollziehers ausgeschlossen sei. Die Zuständigkeitsbestimmung des § 111 f III StPO sei eindeutig, auch wenn in § 111 d II StPO für die Anordnung und den Vollzug des Arrestes und in § 6 JBeitrO für die Vollstreckung durch die Justizbeitreibungsbehörden die einschlägigen Vorschriften der ZPO sinngemäß gälten. Dem Gesetzgeber sei die sinngemäße Anwendung der zivilprozessualen Vorschriften bekannt gewesen, gleichwohl habe er die Zuständigkeit der Justizbeitreibungsbehörden angeordnet. Dem ist entgegenzuhalten, dass durch die Anordnung der Zuständigkeit der Justizvollstreckungsbehörde (§ 2 JBeitrO) – zu der der Vollziehungsbeamte nicht zählt – deren Verfahren noch kein Verfahren nach der JBeitrO wird. Eine gesetzliche Bestimmung, die die Vorschriften dieses Gesetzes für anwendbar erklärt, fehlt. Dagegen ist in § 111 d II StPO bestimmt, dass für den Arrest nach § 111 d I StPO – u. a. – die §§ 928 und 930 ZPO sinngemäß gelten. Nach § 928 ZPO sind auf die Arrestvollziehung die Vorschriften über die Zwangsvollstreckung entsprechend anzuwenden, soweit nicht die nachfolgenden Paragraphen abweichende Vorschriften enthalten; nach § 930 I 1 ZPO wird die Vollziehung des Arrestes in bewegliches Vermögen durch Pfändung bewirkt. Die Pfändung der im Gewahrsam des Schuldners befindlichen körperlichen Sachen wird gemäß § 808 I ZPO dadurch bewirkt, dass der Gerichtsvollzieher sie in Besitz nimmt. Dasselbe gilt für die Sachen, die sich im Gewahrsam des Gläubigers oder eines zur Herausgabe bereiten Dritten befinden (§ 809 ZPO). Über diese Vorschriften wird die Zuständigkeit des Gerichtsvollziehers begründet. An seine Stelle tritt nicht gemäß § 6 III 1 JBeitrO der Vollziehungsbeamte, weil, wie dargelegt, kein Verfahren nach der JBeitrO vorliegt. Auch Müller (in DGVZ 2000, 81), der die Auffassung vertritt, dass nach Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelungskonstruktion nicht davon ausgegangen werden könne, dass nach §§ 111 d II StPO, 928, 752 I ZPO gerade die Zuständigkeit des Gerichtsvollziehers habe begründet werden sollen, weil dies dem Konzentrationsgrundsatz und dem ein-

deutig strafprozessualen Charakter einer Maßnahme nach § 111 d StPO widerspräche, muss einräumen, dass eine grundsätzliche Zuständigkeit des Vollziehungsbeamten oder des Gerichtsvollziehers für die Arrestvollziehung nicht eröffnet werde, eine Inanspruchnahme des Gerichtsvollziehers zum Arrestvollzug nach § 111 d StPO aber nicht ausgeschlossen sei (a. a. O.).

Anmerkung der Schriftleitung:

Siehe auch AG Euskirchen/LG Bonn, DGVZ 2001, S. 9, mit Anmerkung Kessel sowie Bittmann und Glöckner in DGVZ 2002, S. 1–5.

§§ 111 d, 111 f StPO, §§ 808, 809, 928, 930 ZPO, §§ 2, 6 JBeitrO; § 260 GVGA

Für Pfändungsmaßnahmen im Rahmen der Vermögensabschöpfung in Strafverfahren ist der Gerichtsvollzieher nicht zuständig.

AG Rosenheim, Beschl. v. 4. 10. 2001
– 2 M 24282/2001 –

Aus den Gründen:

I. Die Staatsanwaltschaft Traunstein führt ein Ermittlungsverfahren gegen N. N. wegen Verstoßes gegen das Betäubungsmittelgesetz. Im Rahmen ihrer Ermittlungen durchsuchten Beamte der KPI Rosenheim am 30. 5. 2001 Wohnung und PKW des Beschuldigten. Hierbei wurde bei dem Beschuldigten u. a. Bargeld i. H. v. 32 500,00 DM aufgefunden. Dieser Geldbetrag befindet sich nunmehr bei der KPI Rosenheim.

Auf Antrag der Staatsanwaltschaft Traunstein erließ der Ermittlungsrichter beim Amtsgericht Rosenheim am 16. 8. 2001 einen Beschluss, mit dem nach §§ 111 b Abs. 2, 5, 111 d, 111 e Abs. 1 StPO der dingliche Arrest i. H. v. 32 500,00 DM in das Vermögen des Beschuldigten angeordnet wurde.

Mit Schreiben vom 8. 8. 2001 erteilte die Staatsanwaltschaft Traunstein an die Gerichtsvollzieherverteilerstelle des Amtsgerichts Rosenheim einen Vollstreckungsauftrag für den Vollzug des verhängten dringlichen Arrestes. Mit Schreiben vom 21. 8. 2001 teilte der zuständige OGV der Staatsanwaltschaft mit, dass er den Antrag ablehne, da es sich bei der Vollstreckung um eine Angelegenheit der Strafverfolgungsorgane handele, für die nicht die Gerichtsvollzieher hinzugezogen werden könnten. Mit einem an den Direktor des Amtsgerichts Rosenheim gerichteten Schreiben vom 3. 9. 2001 bat die Staatsanwaltschaft Traunstein, den Gerichtsvollzieher anzuweisen, den Vollstreckungsauftrag auszuführen.

II. Das Schreiben der Staatsanwaltschaft Traunstein vom 3. 9. 2001 war als Erinnerung gem. § 766 Abs. 1 ZPO auszulegen.

Die Erinnerung ist auch zulässig. Eine Erinnerung kann der Gläubiger dann einlegen, wenn der Gerichtsvollzieher sich weigert, den Zwangsvollstreckungsauftrag durchzuführen (vgl. Zöller, ZPO, 22. Auflage, § 766, Rz. 14).

Die Erinnerung war jedoch als unbegründet zurückzuweisen.

Der Gerichtsvollzieher ist für den Vollzug des gem. §§ 111 b Abs. 2, 5, 111 d, 111 e Abs. 1 StPO erlassenen dinglichen Arrestes nicht zuständig. Die Ablehnung des Vollzugsauftrags durch den Gerichtsvollzieher war daher rechtens.

Die Arrestvollziehung erfolgt nach der Verweisungsvorschrift des § 111 d Abs. 2 StPO nach den Vorschriften der ZPO, bei der Vollziehung in bewegliches Vermögen daher nach § 930 Abs. 1 ZPO durch Pfändung. Nach § 930 Abs. 1 Satz 2 ZPO wiederum verweist für die Vollziehung des Arrestes durch Pfändung auf die Grundsätze bei anderen Pfändungen und damit auf die §§ 830 ff. ZPO. Nach § 808 Abs. 1 ZPO wird die Pfändung der in Gewahrsam befindlichen Sache dadurch bewirkt, dass sie der Gerichtsvollzieher in Besitz nimmt. Gem. §§ 809 ZPO gilt diese Vorschrift entsprechend, wenn sich die Sache in Gewahrsam des Gläubigers oder eines zur Herausgabe bereiten Dritten befindet. Bei Fehlen einer Sondervorschrift für die Zuständigkeit hätte daher der Gerichtsvollzieher das bei der Polizei befindliche Geld durch Inbesitznahme zu pfänden, da davon auszugehen ist, dass die Polizei zur Herausgabe des Geldes bereit ist.

Für die Vollziehung des Arrestes nach den Vorschriften in bewegliche Sachen bestimmt jedoch § 111 f Abs. 3 Satz 1 StPO, dass die in § 2 der JBeitrO bezeichnete Behörde zuständig ist. Hierbei handelt es sich um eine Spezialvorschrift gegenüber der allgemeinen Bestimmung der Zuständigkeit des Gerichtsvollziehers in § 808 Abs. 1 ZPO.

Nach § 2 Abs. 1 Satz 1 der JBeitrO sind zunächst die nach den Verfahrensgesetzen für die Vollstreckung dieser Ansprüche zuständigen Stellen zuständig. Die Strafprozessordnung als die Verfahrensordnung, die in § 111 d StPO die Verhängung des dinglichen Arrestes vorsieht, enthält jedoch keine eigene Zuständigkeitsvorschrift. Zwar sieht die StPO eine Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft als Vollstreckungsbehörde gem. § 459 g Abs. 1 StPO auch für den Fall vor, dass Verfall, Einziehung oder Unbrauchbarmachung einer Sache angeordnet worden ist. Dies beinhaltet jedoch keine Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft für die Vollstreckung des dinglichen Arrestes. Zuständig ist die Staatsanwaltschaft als Vollstreckungsbehörde vielmehr nur für rechtskräftige Entscheidungen. Die Verweisungsnorm des § 111 f Abs. 1 StPO auf § 2 JBeitrO führt daher zunächst nur zu einem Zirkelschluss (vgl. auch Brettschneider in NStZ 2000 Seite 180).

§ 2 Abs. 1 Satz 1 der JBeitrO sieht für die Fälle des § 1 Abs. 1 Nr. 1–3 eine Zuständigkeit „nach den Verfahrensgesetzen vor“, im Übrigen „eine Zuständigkeit der Gerichtskassen als Vollstreckungsbehörden“. Da weder ein Fall des § 1 Abs. 1 Nr. 1–3 JBeitrO vorliegt und, wie ausgeführt, eine Zurückverweisung auf die Verfahrensgesetze nur zu einem Zirkelschluss führt, besteht daher die hilfsweise Zuständigkeit der Gerichtskassen als Vollstreckungsbehörden. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der auf der Grundlage des § 2 Abs. 1 Satz 2 JBeitrO erlassenen Landesverordnung. § 1 der entsprechenden Landesverordnung vom 23. 3. 87 (GVBl. S. 85) sieht in § 1 Nr. 1 eine Zuständigkeit der Oberjustizkassen (bzw. der Landesjustizkasse Bamberg auf Grund Verordnung vom 17. 6. 91 GVBl. S. 181) nur für die Fälle vor, dass Ansprüche nach § 1 Abs. 1 Nr. 4–10 der JBeitrO durch die Oberjustizkassen einzuziehen sind. § 1 Abs. 2 der Verordnung sieht eine Zuständigkeit der Staatsanwaltschaften für Gerichtskosten vor. Eine Zuständigkeit der Gerichtsvollzieher wird durch diese Verordnung jedenfalls nicht bestimmt.

Eine Zuständigkeit der Gerichtsvollzieher ergibt sich auch nicht aus § 6 Abs. 3 Satz 1 JBeitrO i. V. m. § 260 der Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher (GVGA). § 6 der JBeitrO ist nämlich für die Vollstreckung eines nach § 111 d StPO erlassenen dinglichen Arrestes nicht anwendbar, da § 111 f Abs. 3 Satz 1 StPO ausdrücklich nur auf § 2 der JBeitrO verweist und nicht auch auf § 6.

§ 885 ZPO; §§ 58, 180 GVGA

Die Auswahl einer zur Zwangsräumung erforderlichen Spedition sowie der notwendigen Verwahrmöglichkeiten steht im Ermessen und der Verantwortung des beauftragten Gerichtsvollziehers.

AG Rastatt, Beschl. v. 2. 8. 1999
– 1 M 68/99 –

Aus den Gründen:

Die Erinnerung der Gläubigerin hat keinen Erfolg.

1. Soweit die Gläubigerin beantragt, den Gerichtsvollzieher anzuweisen, mit der Räumung ein bestimmtes Unternehmen (Fa. P.) zu beauftragen, ist die Erinnerung zulässig gem. § 766 Abs. 2 ZPO. Die Erinnerung ist jedoch nicht begründet. Der Gerichtsvollzieher ist nicht verpflichtet, bei der vorliegenden Vollstreckungsmaßnahme die von der Gläubigerin angegebene Firma P. zu beauftragen.

Zwar ist es zutreffend, dass der Gerichtsvollzieher bei seinen Entscheidungen über die Art und Weise einer Räumungsvollstreckung verpflichtet ist, (auch) das Kosteninteresse der Gläubigerin zu berücksichtigen (vgl. Zöller/Stöber, ZPO, 21. Aufl. 1999, § 885 ZPO Rdnr. 31). Jedoch gibt es kein Weisungsrecht der Gläubigerin, welches den Gerichtsvollzieher bei der Auswahl eines Transportunternehmens an die Auswahl der Gläubigerin binden würde. In der Rechtsprechung ist vielmehr anerkannt, dass dem Gerichtsvollzieher bei der Auswahl des Räumungsunternehmens – wie auch bei sonstigen Entscheidungen über die Art und Weise der Ausführung eines bestimmten Gläubiger-Auftrags – ein Ermessen zusteht. Der Gerichtsvollzieher ist nach den Vorschriften der ZPO ein selbständiges Vollstreckungsorgan und kein weisungsgebundener Handlungsgehilfe des Gläubigers. Die Verpflichtungen des Gerichtsvollziehers bei einer Räumunsvollstreckung ergeben sich aus § 885 ZPO. Aus dieser gesetzlichen Vorschrift lässt sich ein Weisungsrecht des Gläubigers bezüglich der einzelnen Modalitäten der Räumungsvollstreckung (z. B. der Auswahl des Umzugsunternehmens) nicht entnehmen. (Vgl. zum Ermessen des Gerichtsvollziehers in derartigen Fällen im Ergebnis ebenso LG Hannover, DGVZ 1985, 76; LG Saarbrücken, DGVZ 1985, 92; LG Düsseldorf, DGVZ 1987, 76.)

Das Gericht kann einen Ermessensfehler des Gerichtsvollziehers bei der Auswahl der Spedition … für die vorgesehene Räumung nicht feststellen. Bei der Ermessensausübung des Gerichtsvollziehers ist zu berücksichtigen, dass die Frage der Kosten nicht das einzige Kriterium für die Entscheidung des Gerichtsvollziehers darstellen kann. Der Gerichtsvollzieher kann und muss bei seiner Entscheidung auch andere Kriterien berücksichtigen, wie insbesondere seine Erfahrungen mit der Zuverlässigkeit des von ihm beauftragten Unternehmens einerseits und anderer Unternehmen andererseits. Für die Entscheidung des Gerichtsvollziehers muss von Bedeutung sein, dass der Transport des Räumungsguts nicht nur billig erfolgt, sondern auch sicher, das heißt ohne nennenswerte Beschädigungen und Verlust bei Möbelstücken. Außerdem wird man dem Gerichtsvollzieher auch nicht verwehren können, zu berücksichtigen, welchen *eigenen* Zeitaufwand er einerseits bei der Zusammenarbeit mit dem von ihm ausgewählten Unternehmen und andererseits ggf. bei einer Arbeit mit anderen Unternehmen einsetzen muss. Schließlich muss dem Gerichtsvollzieher bei der Beurteilung des Kostenaufwandes auch ein gewisser Beurteilungsspielraum zustehen. Denn die Transportaufträge werden an Umzugsunternehmen in der Regel nicht zu Festpreisen gegeben, sondern normalerweise mit einer Abrechnung auf Stundenbasis. Daraus ergibt sich, dass der Gerichtsvollzieher versuchen muss, im Vorhinein abzuschätzen, welche Firma ggf. einen geringeren oder größeren Zeitaufwand für einen bestimmten Auftrag benötigt.

Der Gerichtsvollzieher hat in seiner Stellungnahme vom 18. 4. 1999 darauf hingewiesen, dass die Firma … von ihm und den anderen Gerichtsvollziehern in Rastatt in der Vergangenheit regelmäßig beauftragt worden sei. Die Erfahrung in der Zusammenarbeit mit der Spedition … habe vor allem gezeigt, dass diese Firma außerordentlich zuverlässig arbeite. Die von der Spedition verlangten Stundensätze seien ortsüblich. Im Übrigen arbeite die Spedition sehr zügig, so dass auf Grund des Zeitaufwandes teilweise mit niedrigeren Rechnungen gerechnet werden könne als bei Beauftragung einer anderen Firma.

Das Gericht sieht im vorliegenden Fall keinen Anlass, die Ermessenserwägungen des Gerichtsvollziehers zu beanstanden. Die Einwendungen der Gläubigerin gegenüber den Erwägungen des Gerichtsvollziehers können keinen Erfolg haben. Das Gericht kann nicht feststellen, dass die Rechnungen der von dem Gerichtsvollzieher regelmäßig beauftragten Firma … nennenswert teurer wären als die Rechnungen anderer Firmen in vergleichbaren Fällen. Die Ausführungen der Gläubigerin im Erinnerungsverfahren und die von der Gläubigerin vorgelegten Unterlagen lassen eine derartige Schlussfolgerung nicht zu. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass auch im Erinnerungsverfahren im Rahmen der Zwangsvollstreckung der Beibringungs-Grundsatz gilt (vgl. Zöller/Stöber, a. a. O., § 766 ZPO, Rdnr. 27). Für eine Feststellung des Vollstreckungsgerichts, dass andere Umzugsfirmen den Auftrag der Gläubigerin deutlich preisgünstiger erledigen können, reichen das Vorbringen der Gläubigerin und die von der Gläubigerin vorgelegten Unterlagen jedoch nicht aus.

Das Gericht kann anhand der von der Gläubigerin vorgelegten Unterlagen nicht feststellen, ob die von der Gläubigerin angegebene Firma P. tatsächlich einen entsprechenden Umzug deutlich preisgünstiger erledigen würde. Die Gläubigerin hat insbesondere kein konkretes Angebot der Fa. P. für die Räumung im vorliegenden Fall vorgelegt, sondern lediglich eine Preisliste, aus der sich die Stundensätze der Firma P. ergeben. Hieraus lässt sich jedoch nichts schließen, da sich aus einer solchen Preisliste allein – worauf auch der zuständige Gerichtsvollzieher zurecht hingewiesen hat – nicht entnehmen lässt, inwieweit die Firma P. mit einem vergleichbaren Zeitaufwand auskommt wie die vom Gerichtsvollzieher ausgewählte Firma … . Auch die von der Gläubigerin vorgelegte Rechnung der Fa. P. vom 13. 11. 1998, (Wohnung …straße 1/3 in Rastatt) hilft nicht entscheidend weiter. Für das Gericht ist nicht nachvollziehbar, inwieweit der Arbeitsaufwand bei diesem Transportauftrag der Fa. P. vergleichbar war mit dem voraussichtlichen Arbeitsaufwand im vorliegenden Fall. Die *Wohnungsgröße* allein sagt sicherlich noch nichts Entscheidendes darüber aus, inwieweit der Arbeitsaufwand bei Verpacken und Transport von Möbeln und Kleingegenständen ungefähr gleich ist.

Es kommt im vorliegenden Fall ein weiterer Umstand hinzu: Im Hinblick auf die Art und Weise der Gestaltung der Zusammenarbeit zwischen der Transportfirma und dem Gerichtsvollzieher sowie im Hinblick auf die Frage der Zuverlässigkeit des Transportunternehmens kann der Gerichtsvollzieher nicht verpflichtet sein, in jedem Fall die preisgünstigste Umzugsfirma zu beauftragen, und zwar auch dann, wenn eine andere Transportfirma bei der *Endrechnung* günstiger wäre als die vom Gerichtsvollzieher ausgewählte Firma. Es muss vielmehr darauf ankommen, inwieweit die Preise der ausgewählten Firma sich *im üblichen Rahmen* der Preise entsprechender Firmen halten. Eine Verpflichtung zur Auswahl einer *anderen*

Firma kann dem Gerichtsvollzieher aus den oben genannten Gründen allenfalls dann treffen, wenn die Rechnungen einer bestimmten Transportfirma besonders teuer sind, das heißt, wenn die Mehrzahl anderer Transportunternehmen im Ergebnis günstiger arbeiten würde, als das vom Gerichtsvollzieher ausgewählte Transportunternehmen. Dies kann das Vollstreckungsgericht nach dem Vorbringen der – darlegungspflichtigen – Gläubigerin jedoch nicht feststellen.

Die Gläubigerin hat im Erinnerungsverfahren lediglich vorgelegt eine Preisliste von 4 verschiedenen Umzugsunternehmen, aus denen sich Stundenlöhne und Preise für bestimmte Zusatzleistungen (z. B. Fahrzeugpreis pro Stunde) ergeben. Aus dieser Preisliste lässt sich für das Preisniveau der *Rechnungen* der verschiedenen Anbieter bei vergleichbaren Aufträgen jedoch nichts herleiten. Das Gericht kann dieser Preisliste nicht entnehmen, was die verschiedenen Anbieter ggf. im Ergebnis an Kosten für die Räumung eines bestimmten Objekts veranschlagen würde. Insoweit hat die – darlegungspflichtige – Gläubigerin keine konkreten Angebote verschiedener Unternehmen vorgelegt, aus denen sich die Kosten für die Räumung eines identischen oder vergleichbaren Objekts ergeben würde.

2. Die Erinnerung der Gläubigerin hat auch insoweit keinen Erfolg, als der Gerichtsvollzieher angewiesen werden soll, das Räumungsgut in den von der Gläubigerin zur Verfügung gestellten Räumlichkeiten zu lagern. Auch insoweit ist die Ermessensentscheidung des Gerichtsvollziehers (dazu siehe oben), der das Räumungsgut bei der Speditionsfirma … lagern möchte, nicht zu beanstanden.

Es ist ohne weiteres nachvollziehbar, dass ein Transport von Möbeln in eine Halle der Spedition einfacher (und weniger zeitaufwendig) ist als der Transport in eine bestimmte Wohnung, wie die Gläubigerin dies vorschlägt. Außerdem ist zu berücksichtigen, dass die Zugänglichkeit des Räumungsguts für Interessenten einer Versteigerung in einer Halle des Speditionsunternehmens eher gewährleistet ist als in einer Wohnung. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass die voraussichtlichen Kosten für eine Einlagerung des Räumungsgutes, die der Gerichtsvollzieher für 2 Monate mit etwa 120,– DM ansetzt, relativ – verglichen mit den anderen Kostenpositionen – gering sind.

3. Soweit sich die Gläubigerin gegen die Höhe des Kostenvorschusses wendet, ist die Erinnerung zulässig gem. § 766 Abs. 1 ZPO. Die Erinnerung der Gläubigerin ist jedoch auch in diesem Punkt unbegründet; denn der Gerichtsvollzieher hat den Vorschuss mit 2 000,– DM zutreffend angesetzt.

Der Gerichtsvollzieher hat den angeforderten Vorschuss wie folgt näher aufgeschlüsselt:

Räumung und Einlagerung in Pfandkammer	ca. 1 200,– DM
Schlosser für Öffnung der Wohnung	ca. 150,– DM
Einlagerungskosten für 2 Monate	ca. 120,– DM
Gerichtsvollzieherkosten für die Räumung	ca. 150,– DM
Vernichtung des nicht verwertbaren Räumungsgutes auf der Mülldeponie	ca. 400,– DM
Summe:	**ca. 2 020,– DM**

Die Schätzung des Gerichtsvollziehers ist nicht zu beanstanden, wobei der Gerichtsvollzieher für diese Kostenschätzung zutreffend die zu erwartenden Kosten bei einer Beauftragung der Spedition … und bei einer Einlagerung des Räumungsgutes in den Räumen der Spedition … ansetzt (dazu siehe oben).

§§ 3, 9, KV 711 GvKostG; § 63 GVGA

Ein Wegegeld entsteht pro Auftrag, auch wenn kein Weg zum Schuldner zurückgelegt wird, wobei zu berücksichtigen ist, dass bei Durchführung des Auftrages auch Wege zur Post, Bank oder Gericht notwendig sind, so dass in jedem Fall ein Weg zurückzulegen ist.

AG Eschwege, Beschl. v. 20. 12. 2001
– 6 M 2482/2001 –

Aus den Gründen:

Die Erinnerung, die darauf gestützt wird, dass der zuständige Gerichtsvollzieher eine Gebühr nach KV 711 in Höhe von 4,89 DM erhoben hat, ist unbegründet.

Die Geltendmachung einer Wegegeldpauschale für den Fall, dass der Gerichtsvollzieher lediglich eine Bescheinigung nach § 63 Abs. 1 GVGA erteilt, ist streitig. Die vom Gläubiger in Bezug genommene Ansicht, die eine Gebühr verneint, beruft sich auf die Gesetzesmaterialien und die systematische Auslegung der §§ 9 ZSEG, 28 BRAGO etc.

Nach anderer Ansicht, der sich das Gericht anschließt, ist vorliegend zu Recht ein Wegegeld in Ansatz gebracht worden, weil es sich hier um eine Pauschale handelt, die unabhängig davon anfällt, ob überhaupt Aufwendungen für einen Weg entstanden sind oder nicht. Diese Pauschale soll auch sämtliche Nebenkosten des Gerichtsvollziehers, insbesondere die Fixkosten für den Unterhalt des bereitgestellten Pkw abdecken. Zu berücksichtigen ist überdies, dass der Gerichtsvollzieher, auch wenn er keinen Weg zum Schuldner zurückgelegt hat, im Rahmen der Nebengeschäfte, die ihn zur Post, einer Bank oder dem Gericht führen, mindestens einen Weg bis zur Erledigung eines jeden Auftrages zurückgelegt haben muss. Wegegeld ist aus diesen Gründen entstanden und kann als Pauschale geltend gemacht werden.

Anmerkung der Schriftleitung:

Inhaltlich gleich lautend hinsichtlich der Entstehung eines Wegegeldes hat das Amtsgericht Witzenhausen am 18. 12. 2001 unter dem Aktenzeichen 2 M 2026/01 entschieden.

§ 3 Abs. 4, KV 604 GvKostG; Nr. 2 Abs. 1 DB-GvKostG

Ist der Schuldner unter der im Vollstreckungsauftrag angegebenen Anschrift nicht (mehr) wohnhaft und seine neue Adresse durch den Gerichtsvollzieher nicht feststellbar, dann ist der Vollstreckungsauftrag als durchgeführt zu betrachten und die hierfür vorgesehene Gebühr nebst den entstandenen Auslagen vom Auftraggeber zu entrichten.

AG Hamburg, Beschl. v. 25. 10. 2001
– 29b M 2925/2001 –

Aus den Gründen:

Die zulässige Erinnerung ist unbegründet.

Entgegen der Ansicht des Gläubigers konnte der Gerichtsvollzieher, nachdem er vorerst festgestellt hatte, dass der Schuldner verzogen war und er nicht feststellen konnte wohin, den Auftrag des Gläubigers nicht an einen anderen Gerichtsvollzieher abgeben. Die Rückgabe an den Gläubiger unter Berechnung der durch die Bearbeitung des Auftrages bereits angefallenen Gebühr war sachgerecht und ist nicht zu beanstanden.

■ BUCHBESPRECHUNGEN

Palandt, Kommentar zum BGB

mit EGBGB (Auszug), AGBG, Fernabsatzgesetz, VerbrKrG, HausTWG, TzWrG, ProdHaftG, ErbbRVO, WEG, HausratsVO u., Lebenspartnerschaftsgesetz. Bearbeitet von VRiLG a. D. *Dr. Peter Bassenge*, RiOLG *Dr. Gerd Brudermüller*, Prof. *Dr. Uwe Diederichsen*, PräsAG *Wolfgang Edenhofer*, Prof. *Dr. Helmut Heinrichs,* Prof. *Dr. Andreas Heldrich*, Prof. *Dr. Hans Putzo*, VRiOLG *Hartwig Sprau*, Prof. *Dr. Heinz Thomas*, VRiOLG *Walter Weidenkaff.* 61., neubearbeitete Auflage, 2002, XXXIV, 2827 Seiten, in Leinen 100,–. ISBN: 3-406-48211-2. Verlag C. H. Beck, München.

Als Ergänzungsband *Palandt* erscheint in Kürze ebenfalls im Beck-Verlag die Kommentierung des ab 1. Januar 2002 geltenden Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts mit rund 450 Seiten. In Leinen 25,–. ISBN 3-406-48561-8. Für Hauptband und Ergänzungsband besteht Gesamtabnahmeverpflichtung.

Mit Recht weisen die Verfasser dieses umfassenden Werkes, das 1938 begründet wurde und jetzt in der 61. Auflage vorliegt, in ihrem Vorwort daraufhin, dass es sich um den mit Abstand am weitesten verbreiteten BGB-Kommentar handelt. Wer heute *Palandt* sagt, meint den Kommentar zum BGB. Der vorliegende Hauptband enthält und erläutert in seiner 61. Auflage das BGB und seine Nebengesetze unter Berücksichtigung der im Jahr 2001 in Kraft getretenen Änderungen einschließlich der aktuellen Literatur und Rechtsprechung. Er kommentiert das am 1. 8. 2001 in Kraft getretene Gesetz zur Anpassung von Formvorschriften des Privatrechts und anderer Vorschriften an den modernen Rechtsgeschäftsverkehr, das seit 1. 9. 2001 geltende Mietrechtsreformgesetz, das in den §§ 535 ff., erhebliche Änderungen gebracht hat, und das neue Lebenspartnerschaftsgesetz.

Auch die Tätigkeit des Gerichtsvollziehers wird von zahlreichen Bestimmungen des BGB berührt. Bestimmte Aufgaben werden ihm durch das BGB unmittelbar zugewiesen, wie die Zustellung von Willenserklärungen, § 132 und der Pfandverkauf gem. §§ 383, 1228. In vielen Vollstreckungsfällen muss der Gerichtsvollzieher auf das BGB zurückgreifen, z. B. bei der Beurteilung der Frage, ob Gegenstände gem. §§ 93 ff. wesentliche Bestandteile oder Zubehör eines Grundstücks sind, die damit der Hypothekenhaftung und deshalb gem. § 865 ZPO nicht der Pfändung unterliegen.

Bei Vollstreckung gegen Eheleute oder Lebenspartner ist die Eigentumsvermutung des § 1362 zu beachten. Von Bedeutung sind weiter die Geschäftsfähigkeit bei Vollstreckungstiteln gegen Minderjährige, §§ 104–115, das Ablösungsrecht Dritter, § 268, der Annahmeverzug, § 274, der Bereicherungsanspruch, § 812, u. v. a. In all diesen Fällen finden sich im *Palandt* erhellende Erläuterungen mit Hinweisen auf weiterführende Literatur und Rechtsprechung.

Wer in Fragen des bürgerlichen Rechts und seiner Anwendung keinen Fehler machen will, der ist gut beraten, wenn er den *Palandt* zur Hand hat. Das dürfte mehr noch gelten für den Sonderband zur Modernisierung des Schuldrechts, das völlig neu gelernt werden muss.

Aufklärungsmöglichkeiten in der Zwangsvollstreckung zur Auffindung von Schuldnervermögen – ein Vergleich der Rechtslage in Deutschland, Österreich, der Schweiz und den USA von Monika Triller, 307 Seiten, DIN A 5, broschiert, 49,–. ISBN 3-89675-880-2. Herbert Utz Verlag GmbH, München.

Es handelt sich um eine als Dissertation entstandene sehr umfassende Arbeit, die einen guten Überblick über die Vollstreckungsverfahren in den untersuchten Ländern gibt, deren Ergebnis hier (unter Ausklammerung des deutschen Rechts) aber nur kurz angedeutet werden kann. In *Österreich* ist schon seit 1991 die Sofortabnahme der Vermögensoffenlegung durch den Gerichtsvollzieher möglich. Bei Weigerung des Schuldners, erfolgt dessen Ladung vor Gericht, das auch Beugehaft anordnen kann. Ein Haftbeschluss wird nach Ablauf eines Jahres unwirksam. Die Wiederholung der Offenlegung kann nach Ablauf eines Jahres verlangt werden.

Auch in der *Schweiz* hat der Schuldner eine Auskunftspflicht, die er gegenüber dem Pfändungsbeamten an Ort und Stelle zu erfüllen hat. Er muss nicht sein gesamtes Vermögen offenbaren, sondern nur so viel, wie zur Deckung des beizutreibenden Betrages notwendig ist, was allerdings kritisch bewertet wird. Bei Weigerung des Schuldners wird keine Beugehaft, sondern eine Strafe verhängt. In den *USA* ist das Vollstreckungsverfahren in den einzelnen Staaten unterschiedlich geregelt; es erscheint kompliziert und unübersichtlich. Es werden in der Zwangsvollstreckung die Beweisregeln des Erkenntnisverfahrens angewandt, wonach der Schuldner und auch Dritte unter Androhung von Zwangsmitteln zur Beantwortung vermögensrelevanter Fragen veranlasst werden können.

Die als Gesamtergebnis aufgestellte These, dass aus den untersuchten Systemen der Länder Österreich, Schweiz und USA für Deutschland wesentliche Anregungen zur Verbesserung des Offenbarungsverfahrens zu gewinnen seien, dürfte mit Zurückhaltung zu betrachten sein. Das deutsche Offenbarungsverfahren verpflichtet den Schuldner zu einer umfassenden Darlegung seines Vermögens und ist mit durchaus wirksamen Zwangsmitteln ausgestattet, wie die seltene Haftvollstreckung zeigt. Einziger Schwachpunkt der Zwangsvollstreckung in Deutschland insgesamt, ist die Überlastung der Gerichtsvollzieher, der mit Personalverstärkung zu begegnen ist; angesichts der geringen Bewerberzahlen aber auch mit einer Änderung der Zulassungs- und Ausbildungsbedingungen.

■ HINWEIS AUF ANDERE SCHRIFTEN

Behr, Johannes, *„Zwangsvollstreckung in den Nachlass“*. In: Der Deutsche Rechtspfleger, 2002, S. 2–8.

Hergenröder, Curt Wolfgang, *„Schulden ohne Ende oder Ende ohne Schulden?“* In: Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzrecht, 2001, S. 397–412.

Schmidt, Bernd, *„Das neue Gerichtsvollzieherkostenrecht – eine unendliche Geschichte“*. In: Insolvenz & Vollstreckung, 2002, S. 5–9.

Spring, Heimo, *„Mehrere Titel – ein Auftrag zur Sachpfändung oder eidesstattlichen Versicherung“*. In: Insolvenz & Vollstreckung, 2002, S. 9–11.

Herausgeber: Deutscher Gerichtsvollzieher Bund e.V. (DGVB) – 50672 Köln, Goebenstraße 3, Telefon (02 21) 1 70 35 15, Telefax (02 21) 1 70 35 14, E-Mail: dgvz@dgvb.de. **Verantwortlich:** Schriftleiter Obergerichtsvollzieher a. D. Theo Seip in 65549 Limburg, Am Rosenhang 4, Telefon (0 64 31) 2 23 76; Stellvertreter: Obergerichtsvollzieher Werner Blaskowitz.
Verlag: Heenemann Verlagsgesellschaft mbH, 12103 Berlin, Bessemerstraße 83–91. **Druck:** H. Heenemann GmbH & Co., 12103 Berlin, Bessemerstraße 83–91. Erscheinungsweise: monatlich 1 Heft, Versand als Postvertriebsstück. Bezugspreis: jährlich 35,– € einschließlich Versandkosten und Mehrwertsteuer. Einzelheft 4,– €. Für Mitglieder des DGVB Preisermäßigung. Buchhändler-Rabatt 20 %.
Beiträge zur Veröffentlichung werden nur unter der Bedingung angenommen und honoriert, dass sie keiner anderen Zeitschrift angeboten worden sind oder angeboten werden. Mit der Annahme erwirbt die DGVZ dauernd das alleinige Nutzungsrecht.
Alle Rechte sind vorbehalten, insbesondere die des Nachdrucks und der weiteren Vervielfältigung im Wege des fotomechanischen oder ähnlichen Verfahrens.
Bestellungen und Zuschriften, die den **Bezug** der Zeitschrift betreffen, sowie **Anzeigenaufträge** sind an die Bundesgeschäftsstelle des Deutschen Gerichtsvollzieher Bundes in 50672 Köln, Goebenstr. 3, zu richten. **Vergriffene Jahrgänge** (ab 1949) sind im Reprintverfahren bei der Firma Auvermann & Keip GmbH, Bayernstraße 9, 63773 Goldbach, erhältlich.
Einbanddecken sind zu beziehen bei Firma Rudolf Lucke GmbH, Postfach 20 03 42, 44649 Herne.
Das **Jahres-Inhaltsverzeichnis** wird jeweils der Februar-Ausgabe des folgenden Jahres beigefügt.
Einsendungen und Zuschriften, die den Inhalt der Zeitung (Aufsätze, Entscheidungen etc.) betreffen, sind nur zu richten an den Schriftleiter der DGVZ, Obergerichtsvollzieher a. D. Theo Seip, 65549 Limburg, Am Rosenhang 4.