



Deutsche Gerichtsvollzieher Zeitung

Zeitschrift für Vollstreckungs-, Zustellungs-
und Kostenrecht

Organ des Deutschen Gerichtsvollzieherbundes (DGVB)

122. Jahrgang · Juni 2007

6 | 07

Die Pfändung des GmbH-Geschäftsanteils und Hilfspfändung des GmbH-Anteilscheins im zivil- und verwaltungsrechtlichen Vollstreckungsverfahren

Von Oberamtsrat a. D. Hans Röder, Hanau (Main)

Einleitung:

Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) ist eine juristische Person des Privatrechts. Sie kann zu jedem gesetzlich zulässigen Zweck durch eine oder mehrere Personen errichtet werden (§ 1 GmbHG). Der Gesellschaftsvertrag bedarf notarieller Form (§ 2 GmbHG). Die Gesellschaft entsteht mit ihrer Eintragung in das Handelsregister (§ 11 Abs. 1 GmbHG) und gilt als Handelsgesellschaft im Sinne des Handelsgesetzbuchs (§ 13 Abs. 3 GmbHG).

Rechtsgrundlage ist das Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung vom 20. April 1892 in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Mai 1898 (RGBl. S. 846) in der zurzeit geltenden Fassung.

Der Geschäftsanteil (auch mehrere Geschäftsanteile) eines jeden Gesellschafters bestimmt sich nach dem Betrag der von ihm übernommenen **Stammeinlage** (§ 14 GmbHG). Auskunft über die Höhe der Stammeinlage gibt der Gesellschaftsvertrag und bei Veränderungen die Liste der Gesellschafter (§§ 3, 40 GmbHG).

Der GmbH-Geschäftsanteil des Gesellschafters ist als **Mitgliedschafts- und Beteiligungsrecht** gemäß § 15 GmbHG **veräußerlich** und somit gemäß § 857 Abs. 1 i. V. m. §§ 829 ff. ZPO; § 321 Abs. 7 AO; VwVG – LVwVG – (LVwG SH; VwVfG M-V) der Länder **pfändbar**.

Der Gläubiger/die Vollstreckungsbehörde sollte im Vorbereitungsverfahren im Einzelfall prüfen, welche Detailinformationen für die Geltendmachung des zu pfändenden Rechts erforderlich sind.

Verwertbare Informationen können vor allem durch Einsichtnahme in das Handels- und Unternehmensregister durch elektronischen Abruf unter **www.handelsregister.de** bzw.

www.unternehmensregister.de eingeholt werden (§§ 9, 9 a HGB)¹⁾.

Die Pfändung des GmbH-Geschäftsanteils erfasst alle Ansprüche eines Schuldners aus dem Gesellschaftsverhältnis. Hierzu gehören auch alle Einzelrechte aus dem Gesellschaftsvertrag.

Pfändbarkeit des GmbH-Geschäftsanteils:

Durch die Pfändung eines GmbH-Geschäftsanteils als Mitgliedschafts- und Beteiligungsrecht im Wege der Rechtspfändung gemäß §§ 857, 829, 836 Abs. 3 ZPO; §§ 321, 309, 315 AO; VwVG – LVwVG – (LVwG SH; VwVfG M-V) der Länder werden ohne weiteres die **Ansprüche auf Gewinnbeteiligung** und auf das **Auseinandersetzungsguthaben** erfasst, d. h. diese künftig entstehenden Ansprüche müssen nicht gesondert (einzeln) gepfändet werden. Gesellschaftsvertraglich festgelegte Veräußerungsbeschränkungen hindern eine Veräußerung im Zwangsvollstreckungsverfahren nicht. Ein GmbH-Geschäftsanteil ist kraft Gesetzes frei veräußerlich²⁾.

Der Gesellschaftsvertrag (Satzung) kann jedoch vorsehen, dass der GmbH-Geschäftsanteil im Falle der Vollstreckung (Pfändung) eingezogen wird (§ 34 GmbHG) und der Gesellschafter eine Abfindung erhält, die unter bestimmten Voraussetzungen unter dem Verkehrswert des GmbH-Anteils liegen kann.

Der Gläubiger/die Vollstreckungsbehörde kann sich auf die (Forderungs-)Pfändung des Anspruchs auf Gewinnbe-

¹⁾ Ergänzende Erläuterungen hierzu: Siehe Röder – ABC ... Einleitung – Rdnr. XII, Ziffer 2.4, Seite 224/1 a.

²⁾ Vgl. BGHZ 65, 22, 24 ff.

teilung und des Anspruchs auf das Auseinandersetzungs-guthaben beschränken. Dann ist die **Überweisung dieser Ansprüche zur Einziehung anzuordnen**. Zweckmäßig ist aber die Pfändung des **Geschäftsanteils**, welche auch die genannten Ansprüche erfasst. Zur Verwertung des gepfändeten Geschäftsanteils vgl. die späteren Ausführungen.

Drittschuldner ist die GmbH, weil an ihrem Vermögen das Anteilsrecht besteht. Mit der Pfändung des Geschäftsanteils sichert sich der Gläubiger Befriedigung aus demjenigen, was dem Schuldner als Surrogat des Anteils zukommt. Die Pfändung der Auseinandersetzungsforderung ist jedoch hinfällig, wenn der Schuldner seinen Geschäftsanteil an einen Dritten abtritt, bevor in seiner Person der Auseinandersetzungsanspruch entstanden ist³⁾.

Der **Auskunftsanspruch** des Gläubigers/Vollstreckungsbehörde (Vollstreckungsstelle) gemäß § 836 Abs. 3 ZPO; § 315 Abs. 2 AO; VwVG – LVwVG – (LVwG SH; VwVfG M-V) der Länder gegenüber dem Vollstreckungsschuldner umfasst im Wesentlichen

1. die Höhe der Beteiligung an der GmbH (Stammeinlage!) und das Verhältnis zum aktuellen Geschäftsvermögen im Zeitpunkt der Vollstreckungsmaßnahme,
2. die Gewinnbeteiligung und die Höhe der in den letzten Geschäftsjahren gezahlten Gewinne und
3. etwa nach dem Gesellschaftsvertrag bestehende Einziehungsregelungen⁴⁾.

Der über einen GmbH-Anteil ausgestellte **Anteilschein** ist kein Wertpapier im Sinne der §§ 821, 831 ZPO, sondern ein **Beweispapier**. Der Anteilschein hindert nicht die Rechtspfändung. Deren Wirksamkeit setzt nicht die Aushändigung an den Gläubiger voraus. Als Urkunde über das Mitgliedschaftsrecht wird der Anteilschein vom Pfandrecht erfasst (§ 952 Abs. 2 BGB). Der Schuldner ist verpflichtet, den GmbH-Anteilschein an den Gläubiger herauszugeben, und die Herausgabe der Urkunde kann von dem Gläubiger im Wege der Zwangsvollstreckung (Hilfsvollstreckung) erwirkt werden (§ 836 Abs. 3 ZPO; § 315 Abs. 2 AO).

Textmuster für die Pfändung eines GmbH-Anteils:

„In der Zwangsvollstreckungssache werden der Geschäftsanteil des Schuldners an die X..... GmbH mit dem Geschäftslokal in Geschäftsführer G..... in die gegenwärtigen und künftigen Forderungen des Schuldners gegen die X..... GmbH auf Auszahlung der Gewinnbeteiligung und auf Auszahlung seines Guthabens nach Beendigung der Gesellschaft, auf Auszahlung des Entgeltes für eine Einziehung des Anteils und auf Vorlage der Jahresabschlüsse der vorangegangenen 3 Jahre gepfändet.

Die Drittschuldnerin, die X..... GmbH, darf, soweit die Ansprüche mit dem Anteil gegen sie besonders oder als Hilfsansprüche mitgepfändet sind, an den Schuldner nicht mehr leisten.

Der Schuldner hat sich insoweit jeder Verfügung über den Geschäftsanteil und die gepfändeten Nebenforderungen, insbesondere deren Einziehung zu enthalten.

³⁾ Vgl. *Stöber* – Forderungspfändung – Rdnr. 1623 ff.; BGH ZIP 1983, S. 1326.

⁴⁾ Vgl. *Wertenbruch*, „Die Auskunftspflicht des Schuldners bei der Forderungs- und Rechtspfändung“, DGVZ 2001, Seite 69, Abschnitt IV Nr. 2 c).

Zugleich werden dem Gläubiger die genannten Forderungen des Schuldners gegen die Drittschuldnerin auf Auszahlung des Anteils am Reingewinn, auf Auszahlung des Guthabens nach Beendigung der Gesellschaft oder auf Auszahlung des Einziehungsentgeltes des Anteils und auf Vorlage der Jahresabschlüsse der vorangegangenen drei Jahre, in Höhe der genannten Beträge zur Einziehung überwiesen.“

Durchführung der Hilfspfändung des GmbH-Anteilscheins:

Ein vom/von der GV/VB im Rahmen von Vollstreckungshandlungen (**Durchsuchung von Wohn- und Geschäftsräumen**⁵⁾) vorgefundener **GmbH-Anteilschein** ist als Beweisurkunde von der Vollstreckungsperson vorläufig in Besitz zu nehmen. Der GmbH-Anteilschein ist in dem GV/VB-Protokoll genau zu bezeichnen. Der Gläubiger/die Vollstreckungsbehörde (Vollstreckungsstelle) ist unverzüglich zu benachrichtigen, und zwar unter detaillierter Bezeichnung der Angaben, die für eine Pfändung des Geschäftsanteils erforderlich sind. Die in Besitz genommene Urkunde ist dem Vollstreckungsschuldner zurückzugeben, wenn nicht alsbald, **innerhalb eines Monats**, der Beschluss bzw. die Verfügung über die Pfändung des Geschäftsanteils vorliegt⁶⁾.

Verwertung eines gepfändeten GmbH-Geschäftsanteils:

Die Verwertung eines gepfändeten GmbH-Geschäftsanteils (als ein anderes Vermögensrecht) hat nach den Vorschriften der §§ 857 Abs. 1 i. V. m. § 844 Abs. 1 ZPO; § 321 Abs. 5 AO; VwVG – LVwVG – (LVwG SH; VwVfG M-V) der Länder zu erfolgen, d. h. **Anordnung an Stelle der Überweisung**.

Zuständig für die **Anordnung einer anderen Verwertungsart gemäß § 844 ZPO = Veräußerung durch öffentliche Versteigerung oder freihändigen Verkauf** – ist das **Vollstreckungsgericht** durch den Rechtspfleger (§ 20 Nr. 17 RpfLG) im Beschlussverfahren (Ermessensentscheidung).

Im Verwaltungszwangsverfahren liegt die Anordnung bei der **Vollstreckungsbehörde** (Vollstreckungsstelle) gemäß § 317 AO; VwVG und den LVwVG durch Verwaltungsakt.

In dem erforderlichen Beschluss/der erforderlichen Verfügung ist anzuordnen, dass die Veräußerung des GmbH-Geschäftsanteils gemäß § 857 Abs. 5 i. V. m. § 844 ZPO durch einen **Gerichtsvollzieher**; im VZV durch einen **Vollziehungs-/Vollstreckungsbeamten** (im Auftrag der Vollstreckungsbehörde) gemäß § 317 AO; VwVG – LVwVG – (LVwG SH; VwVfG M-V) der Länder im Wege

- der öffentlichen Versteigerung gemäß § 814 ZPO; § 296 Abs. 1 AO; LVwVG; oder
- des freihändigen Verkaufs unter Beachtung des § 15 Abs. 3 GmbH-Gesetz durch notarielle Beurkundung; oder
- der Überweisung an Zahlung Statt zum Schätzwert (§ 857 Abs. 5 ZPO) durchzuführen ist.

Vor dem Beschluss/der Verfügung durch welchem dem Antrag stattgegeben wird, **ist der Schuldner zu hören** (§ 844 Abs. 2 ZPO; § 317 Satz 2 AO; VwVG – LVwVG – (LVwG SH; VwVfG M-V) der Länder).

Auf eine Versteigerung finden die Vorschriften nur hinsichtlich Zeit, Ort und Hergang Anwendung (§§ 816, 817, 818,

⁵⁾ Siehe *Röder* – ABC ... Einleitung – Rdnr. XI, Seite 177 ff.

⁶⁾ Siehe *Röder* – ABC ... Anhang 14 – GVGA, § 156 Hilfspfändung, Seite 154.

819 ZPO; §§ 298, 299, 301 AO). Ein Mindestpreis ist vorzugeben (§ 817 a ZPO; § 300 AO). Außerdem ist im Verwertungsbeschluss/in der Verwertungsverfügung als Verwertungsort der Sitz der GmbH zu bestimmen.

Ist der freihändige Verkauf des gepfändeten GmbH-Anteils angeordnet, so ist vom/von der GV/von der Vollstreckungsbehörde (Vollstreckungsstelle) auch die Formvorschrift des § 15 GmbH-Gesetz zu beachten (notarielle Beurkundung⁷⁾).

Der Erwerber eines GmbH-Anteils erwirbt automatisch das Eigentum am GmbH-Anteilschein.

Schlussbetrachtungen:

Praxistipp:

Ausführliche Erläuterungen zur Zwangsvollstreckung in das Vermögen eines **einzelnen Gesellschafters** und in das **Vermögen der GmbH** einschließlich von **Formulierungsvorschlägen** für den erforderlichen **Pfändungs-/Verwertungs- und Überweisungsbeschluss-/Verfügung**, können wie folgt entnommen werden:

⁷⁾ Siehe *Röder – ABC ... Anhang 38 – GmbHG –*, Seite 527 ff.

1. **Stöber – Forderungspfändung – 14. Auflage**,
Andere Vermögensrechte Rdnr. 1461 – 1480;
GmbH Rdnr. 1611 – 1630.
2. **Diepold/Hintzen – Musteranträge für Pfändung und Überweisung – 8. Auflage**,
GmbH – Muster 82 – 84 Rdnr. 1 – 38.
3. **Gottwald – Zwangsvollstreckung – 4. Auflage**,
§ 857 ZPO Rdnr. 23 – 26.
4. **Goebel – Zwangsvollstreckung – 2. Auflage**,
§ 6 GmbH Rdnr. 1 – 18.
5. **Pump/Leibner – Abgabenordnung – Band 4 – 2007**
§ 321 AO Rdnr. 60 – 61.
6. **Fachverband der Kommunalkassenverwalter – Handbuch VZV – 40. Ergänzung**,
GmbH Abschnitt 4, UA 47.22 b) 3.

Anmerkung der Schriftleitung:

Vorstehender Artikel wurde aus dem „Röder – ABC der pfändbaren und unpfändbaren beweglichen Sachen, Forderungen und anderen Vermögensrechten“ – mit freundlicher Genehmigung des Verlages W. Reckinger GmbH & Co. KG. 53721 Siegburg – entnommen.

Welcher Gerichtsvollzieher für Europa?

Bericht von der internationalen Tagung der UIHJ in Zagreb*)

Von Gerichtsvollzieher Stefan Mroß, Bühl

Reformprozesse auf dem Gebiet der Zwangsvollstreckung und ihrer Organe stehen nicht nur in Deutschland auf der Tagesordnung. Vor allem in den ehemaligen Ostblockstaaten und den Balkanländern wurden sie bereits vollzogen oder sind am laufen. „Ein direkter Vergleich der verschiedenen Vollstreckungssysteme in einzelnen Staaten ist kaum möglich“, meint *Alan Uzelac*, Professor der Rechte an der Universität Zagreb, der im Auftrag des kroatischen Justizministeriums mit der Weiterentwicklung des Vollstreckungsrechts in Kroatien beauftragt ist. Zumindest drei unterschiedliche Grundtypen von Gerichtsvollziehersystemen hat er analysiert und bewertet.

Neben dem staatlichen System mit mehr oder weniger freien Komponenten nennt er das freie Gerichtsvollziehersystem und das reine Amtssystem. Typische Vertreter dieser Systeme seien in dieser Reihenfolge Deutschland, Frankreich und Österreich. „Nach Abwägung aller Vor- und Nachteile sollte Kroatien ein freies System mit freiberuflich beliehenen Gerichtsvollziehern anstreben“, empfiehlt Professor *Uzelac*.

20 von 27 EU-Ländern hätten ein freies Gerichtsvollzieher-System, berichtet *Mathieu Chardon*, Erster Sekretär des UIHJ. „In Europa gilt inzwischen in den meisten Teilen die Herrschaft des Rechts“, konstatiert Rektor *Serge Guinchard*, Professor an der Pantheon-Assas-Universität in Paris. Der Gerichtsvollzieher sei ein Bestandteil hiervon. Er ermögliche erst die Rechtsverwirklichung. Zur Ausübung seiner öffentlichen Gewalt und als Vermittler zwischen den Parteien und dem Gericht müsse er unabhängig, aber öffentlich-rechtlich ausgestattet sein.

Durch eine Weiterentwicklung des Rechts müssten die Systeme effizienter werden, fordert *Jacques Isnard*, Präsident des UIHJ. „Nur eine Stärkung der Rolle des Gerichtsvollziehers verhindert letztlich Korruption und Erpressung bei der Forderungsbeitreibung“, stellt er heraus. Eine zügige und möglichst erfolgreiche Betreuung wird als wichtiges Investitionsmerkmal für die Wirtschaft hervorgehoben.

In Belgien können die Gerichtsvollzieher auf eine Beitreibungsquote von durchschnittlich 70 Prozent verweisen. Dort sind sie staatlich beliehene Beamte, die freiberuflich tätig sind. *Marc Schmitz*, Gerichtsvollzieher in Belgien, sieht seine Tätigkeit als Dienstleistung für den Gläubiger. Er hat sechs Angestellte und ein technisch optimal ausgestattetes Büro in St. Vith. „Ich stehe im Wettbewerb mit meinem Kollegen. Trotzdem ist das Verhältnis zueinander gut“, berichtet er. Sie leiten untereinander Aufträge weiter, jeder versucht eine gute Leistung zu erbringen. Auf Nachfrage erklärt er, dass der Schuldnerschutz dennoch nicht leide. „Wir nehmen teilweise jahrelang Raten. Wenn ein Schuldner nicht mehr kann, macht kein Kollege ihn kaputt“, ergänzt er.

Anton Lojowski, Gerichtsvollzieher in Österreich, erklärt den Ablauf des 2004 wiedereingeführten Amtssystems. „Zwei bis drei Monate nach Stellung eines Exekutionsauftrages gibt es eine erste Kontaktaufnahme zum Schuldner“, beschreibt er resignierend. Dementsprechend sieht er den Beitreibungserfolg nur bei 12 bis 15 Prozent.

Tschechien hat sich stark am französischen System orientiert. *Juraj Podkonicky*, Vorsitzender der tschechischen Nationalkammer der Gerichtsvollzieher, sieht das in seinem Land eingeführte öffentlich beliehene System auf Erfolgskurs.

Ein freies Gerichtsvollziehersystem alleine ist jedoch kein Garant für eine besser funktionierende Zwangsvollstreckung.

*) Internationale Tagung der Union Internationale des Huissiers de Justice et Officiers Judiciaires am 8. und 9. März 2007 in Zagreb.

Tatjana Krivec, Vorsitzende der Nationalkammer der slowenischen Gerichtsvollzieher, befürchtet aktuell ein Scheitern des vor acht Jahren dort eingeführten freiberuflichen Systems. Die Erfolgsquote konnte dort nach wie vor nicht gesteigert werden. In Slowenien wird der Gerichtsvollzieher vom Vollstreckungsrichter beauftragt, der auch für die Forderungspfändung zuständig ist. „Mehrfache Forderungen der slowenischen Gerichtsvollzieherkammer, weitere Vollstreckungsarten auf den Gerichtsvollzieher zu übertragen, wurden in den letzten acht Jahren stets abgelehnt. Eine Begründung hierfür war, dass die Kosten für diese Vollstreckungen nicht steigen sollten und dass das Ausbildungsniveau des Gerichtsvollziehers nicht ausreichend wäre“, berichtet *Carsten Beischall*, Landesverbandsvorsitzender des DGVB Mecklenburg-Vorpommern von einer weiteren Veranstaltung des UIHJ in Ljubljana am 12. April 2007.

Es fällt auf, dass in Staaten mit erfolgreichen Vollstreckungssystemen die Aufgaben der Gerichtsvollzieher weiter gefasst sind. In Frankreich, Belgien und den Niederlanden kann der Gerichtsvollzieher mit der außergerichtlichen Forderungsbeitreibung beauftragt werden. Bis zu einer Forderungshöhe von 5 000 Euro kann er die Forderung in den Niederlanden titulieren und auch zwangsvollstrecken.

Der Gerichtsvollzieher tritt in Frankreich und Belgien auch als Vermittler und Mediator auf, um eine vergleichsweise Befriedigung zu erlangen. Drei- und mehrjährige Rateneinzüge bei hohen Forderungen auf der Grundlage eines Zahlungsplans sind in Belgien und in den Niederlanden an der Tagesordnung. Allerdings besteht auch nicht überall das Privileg der öffentlichen Hand und der Sozialkassen. Anders als in

Deutschland müssen sie sich beispielsweise in Belgien wie jeder andere Gläubiger auch des Gerichtsvollziehers bedienen. *Hans Eckhard Gallo*, Bundesvorsitzender des DGVB, fordert daher die Vollstreckung in eine Hand auch für Deutschland.

Kroatien hat vor, dem Gerichtsvollzieher die Einholung von Schuldnerdaten aus vielerlei Registern neben der Abnahme der Vermögensoffenbarung zu ermöglichen. „Auch wir wollen den Zugriff auf Kraftfahrzeugmeldestellen, Einwohnermeldeämter, Sozialversicherungsdaten, Grundbuchämter und BaFin-Daten“, fordert *Hans Eckhard Gallo*.

Der Ausbildungsgang der Gerichtsvollzieher in den meisten anderen Staaten ist universitär. Ein Jurastudium, in Frankreich mit Abschluss des Master of Law, ist erforderlich, dazu noch weitere Lehrgänge und Prüfungen zum Gerichtsvollzieher. „Ohne bessere Ausbildung zumindest als Bachelor-Studiengang wird sich in Deutschland der Status des Gerichtsvollziehers nicht verbessern lassen“, meint *Stefan Mroß* in seinem Vortrag.

Statusgerecht werden die Gerichtsvollzieher in den Staaten mit freien Systemen von der jeweiligen Gerichtsvollzieherkammer selbst verwaltet. Sie ist teilweise auch für Beanstandungen und das Disziplinarrecht zuständig. In Belgien und Frankreich bilden sie gleichfalls die Interessenvertretung der Gerichtsvollzieher – einen Berufsverband gibt es daneben nicht.

„Im derzeitigen Gerichtsvollziehersystem in Deutschland sind keinerlei Leistungs- und Motivationsanreize mehr vorhanden“, stellt *Hans Eckhard Gallo* fest. „Es gibt bessere Systeme“, meint er.

RECHTSPRECHUNG

§ 903 Satz 1 ZPO

Zur Glaubhaftmachung eines späteren Vermögenserwerbs als Voraussetzung für eine wiederholte Abgabe der eidesstattlichen Versicherung gemäß § 903 Satz 1 ZPO reicht nicht allein die Tatsache aus, dass der Schuldner ein im ersten Vermögensverzeichnis angegebenes Bankkonto aufgelöst hat.)*

**BGH, Beschl. v. 16. 11. 2006
– I ZB 5/05 –**

Aus den Gründen:

Die Gläubigerin betreibt gegen den Schuldner aus einem Vollstreckungsbescheid des Amtsgerichts Cottbus die Zwangsvollstreckung. Der Schuldner hat im Vollstreckungsverfahren am 6. November 2003 die eidesstattliche Versicherung abgegeben und dabei erklärt, er verfüge bei der P.bank Berlin über ein Girokonto ohne Guthaben. Mit Schreiben vom 10. März 2004 hat die Gläubigerin beantragt, einen Termin zur nochmaligen Abgabe der eidesstattlichen Versicherung zu bestimmen, weil der Schuldner das im ersten Vermögensverzeichnis angegebene Bankkonto selbst aufgelöst habe. Der Gerichtsvollzieher hat den Antrag unter Hinweis auf § 903 Satz 1 ZPO zurückgewiesen.

Die von der Gläubigerin eingelegte Vollstreckungserinnerung hat das Amtsgericht zurückgewiesen. Die dagegen gerichtete sofortige Beschwerde der Gläubigerin ist ebenfalls erfolglos geblieben.

Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt die Gläubigerin ihren mit Schreiben vom 10. März 2004 gestellten Antrag weiter. Der Schuldner hat sich im Rechtsbeschwerdeverfahren nicht geäußert.

Die gemäß § 574 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 Satz 2 ZPO statthafte und auch im Übrigen zulässige Rechtsbeschwerde ist un-

*) amtlicher Leitsatz

begründet. Auf der Grundlage des im Streitfall glaubhaft gemachten Sachverhalts besteht keine Verpflichtung des Schuldners zur Abgabe einer erneuten eidesstattlichen Versicherung vor Ablauf der dreijährigen Frist gemäß § 903 Satz 1 ZPO.

1. Das Beschwerdegericht hat angenommen, die Gläubigerin habe nicht glaubhaft gemacht, dass der Schuldner nach Abgabe der eidesstattlichen Versicherung am 6. November 2003 Vermögen erworben habe oder ein mit ihm bestehendes Arbeitsverhältnis aufgelöst worden sei. Die Auflösung eines im Vermögensverzeichnis angegebenen Bankkontos durch den Schuldner selbst stelle noch keinen Vermögenserwerb im Sinne von § 903 Satz 1 ZPO dar. Im Falle der Auflösung eines Bankkontos sei nach der allgemeinen Lebenserfahrung zwar grundsätzlich damit zu rechnen, dass der Schuldner eine neue Bankverbindung begründe. Dies könne aber nicht einem späteren Vermögenserwerb im Sinne von § 903 Satz 1 ZPO gleichgesetzt werden. Ein Neuerwerb von Vermögen sei nur dann anzunehmen, wenn der Gläubiger glaubhaft mache, dass sich an den Zuführungen zum Konto des Schuldners etwas geändert habe, woran es im vorliegenden Fall fehle. Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung stand.

2. a) Gemäß § 903 Satz 1 ZPO muss der Schuldner vor Ablauf der Drei-Jahres-Frist eine nochmalige eidesstattliche Versicherung abgeben, wenn er neues Vermögen erworben hat. Bei dem neuen Vermögen muss es sich entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde um pfändbares Vermögen (Sachen und Rechte) handeln, da der Gläubiger nur hierauf ein Zugriffsrecht hat (vgl. OLG Stuttgart DGVZ 2001, 116, 117 = JurBüro 2001, 434; *Musielak/Voit*, ZPO, 5. Aufl., § 903 Rdnr. 4; *Zöller/Stöber*, ZPO, 26. Aufl., § 903 Rdnr. 7; *Stein/Jonas/Münzberg*, ZPO, 22. Aufl., § 903 Rdnr. 14; *Wieczorek/Schützel*

Storz, ZPO, 3. Aufl., § 903 Rdnr. 9; a. A. MünchKomm.ZPO/Eickmann, 2. Aufl., § 903 Rdnr. 6). Der Vermögenserwerb ist vom Gläubiger glaubhaft zu machen. Er muss insbesondere darlegen, dass sich die Vermögenslage des Schuldners durch Erwerb pfändbaren Vermögens vorzeitig erheblich verbessert hat. Dabei dürfen die Anforderungen an die Glaubhaftmachung im Rahmen von § 903 ZPO nicht überspannt werden, um dem Gläubiger, dem es gerade an Informationen über die Vermögensverhältnisse des Schuldners mangelt, den Zugriff auf verwertbares Vermögen des Schuldners nicht unzumutbar zu erschweren. Der Schuldner hat im Widerspruchsverfahren nach § 900 Abs. 4 ZPO die Möglichkeit, die Annahme zu entkräften, er habe inzwischen pfändbares Vermögen erworben. Das bedeutet indes nicht, dass ein Schuldner immer schon dann vor Ablauf der dreijährigen Schutzfrist zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung verpflichtet ist, wenn der Gläubiger nur die bloße Vermutung äußert, der Schuldner habe inzwischen neues Vermögen erworben. Denn es ist zu berücksichtigen, dass es sich bei § 903 Satz 1 ZPO grundsätzlich um eine Schuldnerschutzvorschrift handelt, die lediglich zwei Ausnahmetatbestände enthält. Eine Verpflichtung zur erneuten Abgabe der eidesstattlichen Versicherung vor Ablauf der Dreijahresfrist ist daher in der Regel nur im Falle der Darlegung und Glaubhaftmachung konkreter Umstände gerechtfertigt, die den Schluss auf eine Verbesserung der wirtschaftlichen Gesamtlage des Schuldners zulassen. Dabei kann auch der – von Amts wegen zu berücksichtigenden – allgemeinen Lebenserfahrung Bedeutung zukommen. Diese muss sich allerdings auch darauf erstrecken, dass es nahe liegt, dass der Vermögenserwerb eine Größenordnung erreicht hat, die einen erfolgreichen Pfändungszugriff wahrscheinlich erscheinen lässt. Von maßgeblicher Bedeutung sind zudem die jeweiligen Einzelfallumstände.

b) Nach den Feststellungen des Beschwerdegerichts hat die Gläubigerin glaubhaft gemacht, dass der Schuldner das in der eidesstattlichen Versicherung vom 6. November 2003 angegebene Girokonto bei der P.bank Berlin selbst aufgelöst hat. Das Beschwerdegericht ist ferner davon ausgegangen, dass im Falle der Auflösung eines Bankkontos nach der Lebenserfahrung grundsätzlich mit der Neubegründung einer Bankverbindung zu rechnen sei. Mit Recht hat das Beschwerdegericht auch angenommen, dass dieser Umstand für sich allein zur Darlegung und Glaubhaftmachung eines vom Schuldner neu erworbenen pfändbaren Vermögens nicht ausreicht.

Aus welchem Grund der Schuldner das Girokonto bei der P.bank Berlin aufgelöst hat, ist nicht ersichtlich. Die Begründung einer neuen Bankverbindung stellt für sich genommen kein neues pfändbares Vermögen dar. Pfändbar sind lediglich Guthaben bzw. auf dem Konto eingehende Gutschriften. Nach den unangegriffen gebliebenen Feststellungen des Beschwerdegerichts hat die Gläubigerin nicht glaubhaft gemacht, dass sich an den Zuführungen zu einem Bankkonto des Schuldners nach Abgabe der eidesstattlichen Versicherung am 6. November 2003 etwas geändert hat. Der Schuldner erhält weiterhin lediglich Arbeitslosenhilfe. Unter diesen Umständen ist nicht ersichtlich, dass sich am pfändbaren Vermögen des Schuldners etwas geändert hat.

c) Eine Verpflichtung des Schuldners zur Abgabe einer nochmaligen eidesstattlichen Versicherung ergibt sich auch nicht aus der zweiten Alternative des § 903 ZPO. Die Voraussetzung, dass ein bisher bestehendes Arbeitsverhältnis mit dem Schuldner aufgelöst ist, wird zwar auch auf Fälle angewandt, in denen der Gläubiger gleichermaßen daran interessiert ist, die neue Erwerbsquelle des Schuldners zu erfahren (Zöller/Stöber, a. a. O. § 903 Rdnr. 8). Hintergrund dieser Bestimmung ist jedoch die auf der allgemeinen Lebenserfahrung beruhende Annahme, dass derjenige, dessen bisheriges

Arbeitsverhältnis aufgelöst worden ist, wieder eine neue Arbeit annimmt und damit neues pfändbares Vermögen erwirbt (Zöller/Stöber, a. a. O. § 903 Rdnr. 8; Wiczorek/Schütze/Storz, a. a. O. § 903 Rdnr. 12; MünchKomm.ZPO/Eickmann, a. a. O. § 903 Rdnr. 7). Eine solche Vermutung kann jedoch im Falle der Aufgabe einer Kontoverbindung nicht aufgestellt werden, da dieser Umstand keinen hinreichenden Rückschluss darauf zulässt, dass der Schuldner neues Vermögen erworben hat oder positive Vermögensverhältnisse verschleiert (vgl. LG Kassel JurBüro 1997, 48).

§ 719 Abs. 2 ZPO

Die Zwangsvollstreckung würde dem Schuldner einen nicht zu ersetzenden Nachteil bringen, wenn im Falle der Aufhebung oder Abänderung des Vollstreckungstitels der Gläubiger voraussichtlich wegen Mittellosigkeit nicht in der Lage sein wird, den beigetriebenen Geldbetrag zurückzuzahlen.)*

BGH, Beschl. v. 30. 1. 2007
– X ZR 147/06 –

Aus den Gründen:

Die Beklagte ist durch Urteil des Landgerichts Aachen verurteilt worden, an die Klägerin 59 471,10 Euro nebst Zinsen zu zahlen. Ihre Berufung ist zurückgewiesen und das Berufungsurteil gemäß §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO für vorläufig vollstreckbar erklärt worden. Nach fristgerechter Einlegung und Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde beantragt die Beklagte, ihr zu gestatten, die Vollstreckung aus dem Berufungsurteil gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 70 000,- Euro abzuwenden, wenn nicht die Klägerin ihrerseits Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Die Beklagte macht geltend, die Zwangsvollstreckung aus dem angefochtenen Urteil werde ihr einen nicht zu ersetzenden Nachteil bringen, weil zu befürchten sei, dass die Klägerin die von der Beklagten gezahlten Beträge nicht zurückerstatten könne, wenn das angefochtene Urteil aufgehoben werde. Die Klägerin befinde sich derart in wirtschaftlicher Bedrängnis, dass sie nicht in der Lage sei, eine gegen sie titulierte Forderung der K. GmbH zu bezahlen, welche die Forderung der Klägerin gegen die Beklagte gepfändet habe; die Klägerin habe die Beklagte aufgefordert, den gepfändeten Betrag an sie und die K. zu zahlen.

Der Antrag der Beklagten ist als Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung nach §§ 719 Abs. 2, Abs. 1 Satz 1, 707 Abs. 1 Satz 1 ZPO begründet.

1. Die vom Berufungsgericht getroffene Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit des Berufungsurteils ohne Sicherheitsleistung der Klägerin und ohne Abwendungsbefugnis der Beklagten kann, obwohl unrichtig, vom Bundesgerichtshof nicht korrigiert werden. Das Berufungsgericht hat zwar zutreffend sein Urteil für ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar erklärt (§ 708 Nr. 10 ZPO), zu Unrecht dagegen der Beklagten keine Abwendungsbefugnis nach § 711 ZPO eingeräumt. Diese Schuldnerschutzanordnung soll zwar unterbleiben, wenn die Voraussetzungen, unter denen ein Rechtsmittel gegen das Urteil stattfindet, unzweifelhaft nicht gegeben sind (§ 713 ZPO). Das trifft jedoch auf Berufungsurteile, gegen die dem Vollstreckungsschuldner entweder die – zugelassene – Revision oder die Nichtzulassungsbeschwerde zusteht (§§ 543 Abs. 2, 544 Abs. 1 Satz 1 ZPO), nicht zu (BGH, Beschl. v. 24. 3. 2003 – IX ZR 243/02, ZVI 2003, 279; v. 12. 10. 2005 – VIII ZR 179/05, WuM 2005, 736; Zöller/Herget, ZPO, 26. Aufl., § 713 Rdnr. 2). Entscheidungen des Berufungsgerichts über die vorläufige Vollstreckbarkeit sind jedoch nach § 718 Abs. 2 ZPO einer Anfechtung entzogen (BGH, Beschl. v. 15. 2. 2006 – VIII ZR 236/05, WuM 2006, 269). Auch eine Ergänzung des Berufungsurteils um die

*) amtlicher Leitsatz

Schutzanordnung nach §§ 716, 321 ZPO ist nicht möglich, weil das Berufungsgericht über die Frage der vorläufigen Vollstreckbarkeit nicht lückenhaft entschieden, sondern seine Entscheidung ausdrücklich – wenn auch fehlerhaft – auf § 713 ZPO gestützt hat. Aus demselben Grund kommt auch eine Berichtigung der Vollstreckbarkeitsentscheidung wegen einer versehentlichen Unrichtigkeit nach § 319 ZPO nicht in Betracht. Eine Korrektur der Entscheidung des Berufungsgerichts kann nur unter den Voraussetzungen des § 719 Abs. 2 ZPO erfolgen (BGH WuM 2005, 736).

2. Diese Vorschrift, die im Falle der Revisionseinlegung eine einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung ermöglicht, ist auf die Einlegung einer Nichtzulassungsbeschwerde entsprechend anzuwenden (§ 544 Abs. 5 Satz 2 ZPO). Ihre Voraussetzungen, dass nämlich die Vollstreckung dem Schuldner einen nicht zu ersetzenden Nachteil bringen würde und nicht ein überwiegendes Interesse des Gläubigers entgegensteht, sind hier erfüllt.

a) Der Einstellungsantrag scheitert im vorliegenden Fall nicht daran, dass die Beklagte im Berufungsverfahren keinen Vollstreckungsschutzantrag nach § 712 ZPO gestellt hat. Denn darauf, dass das Berufungsgericht rechtsirrig die Voraussetzung des § 713 ZPO annehmen und deshalb keine Abwendungsbefugnis nach § 711 ZPO gewähren würde, brauchte sich die Beklagte nicht einzustellen, sodass ihr das Unterlassen eines Schutzantrags gemäß § 712 ZPO insoweit nicht vorgeworfen werden kann (BGH ZVI 2003, 279).

b) Eine Zwangsvollstreckung ohne Sicherheitsleistung der Klägerin würde der Beklagten einen nicht zu ersetzenden Nachteil bringen. Da die Klägerin, wie unstreitig ist, die Forderung ihrer Pfändungsgläubigerin, der K., nicht aus eigenen Mitteln bezahlen kann, muss davon ausgegangen werden, dass sie im Falle der Aufhebung des Berufungsurteils auch den Rückerstattungsanspruch der Beklagten nicht erfüllen könnte. Ob ein nicht zu ersetzender Nachteil gegeben ist, wenn der Gläubiger den ohne Sicherheitsleistung erhaltenen Urteilsbetrag wegen Mittellosigkeit nicht zurückzahlen kann, ist umstritten (*Stein/Jonas/Münzberg*, ZPO, 22. Aufl., § 707 Rdnr. 17 Fn. 112 m. w. N.). Der erkennende Senat bejaht dies wegen des klaren Wortlauts des § 719 Abs. 2 ZPO. Der Verlust einer – wie in diesem Zusammenhang zu unterstellen ist – nicht geschuldeten Geldsumme ist ein Nachteil, und dieser Nachteil ist, wenn der Empfänger wegen Zahlungsunfähigkeit auf Dauer nicht zur Rückerstattung in der Lage ist, auch unersetzlich (so auch LAG Düsseldorf LAGE ArbGG § 62 Nr. 13; OLG Hamm FamRZ 1996, 113; *Stein/Jonas/Münzberg*, a. a. O.).

c) Der einstweiligen Einstellung der Zwangsvollstreckung steht auch kein überwiegendes Interesse des Gläubigers entgegen. Die Klägerin hat hierzu vorgetragen, dass sie schon seit sechs Jahren auf die Bezahlung ihrer Rechnungen warte, dass ihr im Falle einer einstweiligen Einstellung noch länger Liquidität vorenthalten werde und dass sich ihre Verbindlichkeit gegenüber der K. um die weiter fortlaufenden Zinsen erhöhen werde. Diese unbestreitbaren Nachteile einer weiteren Leistungsverzögerung wiegen indessen nicht so schwer wie der der Beklagten drohende unwiederbringliche Verlust.

d) Schließlich steht auch nicht fest, dass die Nichtzulassungsbeschwerde oder die mit ihr beabsichtigte Revision keine Aussicht auf Erfolg haben. Wäre dies der Fall, so könnte der Einstellungsantrag zurückgewiesen werden (BAG NJW 1971, 910). Denn wenn feststünde, dass das Rechtsmittel des Schuldners letztlich nicht zu einer Änderung seiner in der Hauptsache ergangenen Verurteilung führen würde, wäre für eine Einstellung der Zwangsvollstreckung kein Raum (vgl. BGH, Urt. v. 10. 11. 1952 – VI ZR 249/52, BGHZ 8, 47, 49). Hier erscheint aber im gegenwärtigen Verfahrensstadium der

Ausgang der Nichtzulassungsbeschwerde bzw. der Revision noch offen. Ob der von der Beklagten mit der Nichtzulassungsbeschwerde geltend gemachte Zulassungsgrund gegeben ist, der in einer symptomatischen Abweichung des Berufungsgerichts von dem zur Frage der üblichen Vergütung ergangenen Senatsurteil vom 4. April 2006 (X ZR 122/05, BGHZ 167, 139) bestehen soll, bedarf einer sorgfältigen Prüfung, die so schnell, wie über den Einstellungsantrag entschieden werden muss, nicht abgeschlossen werden kann.

§§ 12 Abs. 1, 49 Abs. 3, Satz 1 BBesG; 113 Abs. 1, Satz 1 VwGO; GVEntschVO des Landes Sachsen-Anhalt

Wird der Gerichtsvollzieher durch Änderung der Gerichtsvollzieherentschädigungsverordnung mit rückwirkender Kraft schlechter gestellt, ist eine Rückforderung des als Bürokostenentschädigung gewährten Gebührenanteils rechtswidrig.

**VerwG Halle, Urteil v. 25. 4. 2007
– 5 A 431/04 HAL –**

Aus den Gründen:

Der Kläger wendet sich gegen die Festsetzung und Rückforderung von Bürokostenentschädigung für das Jahr 2002.

Der Kläger ist als Gerichtsvollzieher im Außendienst eingesetzt.

Unter dem 4. September 2003 setzte die Beklagte gegenüber dem Kläger die Bürokostenentschädigung für das Jahr 2002 fest und ordnete an, dass die darüber hinaus gezahlte Bürokostenentschädigung zurückzuzahlen ist. Mit als Widerspruch bezeichnetem Schreiben vom 22. September 2003 wendete sich der Kläger gegen diese Verfahrensweise und beantragte zugleich Ratenzahlung.

Mit Bescheid vom 27. Januar 2004 setzte die Beklagte gegenüber dem Kläger die Bürokostenentschädigung für das Jahr 2002 fest und forderte den von dem Kläger darüber hinaus einbehaltenen Betrag zurück. Bei der Ermittlung des Festsetzungs- und Rückforderungsbetrages geht die Beklagte von den Regelungen der GVEntschVO vom 4. August 1998 in der Fassung der Fünften Änderungsverordnung vom 25. Juni 2003 aus. Dem Kläger wurde der Bescheid gegen Empfangsbekanntnis am 13. Februar 2004 zugestellt.

Hiergegen hat der Kläger mit Schreiben vom 13. Februar 2004 Widerspruch eingelegt und beantragt, eine persönliche Härte anzuerkennen.

Mit Schreiben vom 20. April 2004 teilte die Beklagte dem Präsidenten des Oberlandesgerichts als Widerspruchsbehörde mit, dem Widerspruch des Klägers nicht abzuweichen und legte die Vorgänge zur Entscheidung vor.

Mit Schreiben vom 10. Juni 2004 begründete der Kläger seinen Widerspruch im Wesentlichen mit der formellen und materiellen Rechtswidrigkeit der Festsetzung und Rückforderung der Bürokostenentschädigung, wobei er insbesondere die Wirksamkeit der GVEntschVO in der Fassung der Fünften Änderungsverordnung anzweifelte.

Auch fehle es an einer Rechtsgrundlage für die Rückforderung. Die Bürokostenentschädigung sei ein Dienstbezug im Sinn von § 1 BBesG, so dass die Rückforderung nur auf § 12 BBesG gestützt werden könne. Die Rückforderung verstoße jedoch gegen § 12 Abs. 1 BBesG und widerspreche zudem § 12 Abs. 2 Satz 1 BBesG. Er – der Kläger – sei entreichert, denn soweit von der gezahlten Entschädigung nicht die anfallende Einkommensteuer abgeführt worden sei, sei der verbleibende Nettobetrag für die Unterhaltung des Büros sowie den Lebensunterhalt verbraucht worden. Schließlich liege auch ein Verstoß gegen § 12 Abs. 2 Satz 3 BBesG vor, denn die Beklagte habe nicht geprüft, ob aus Billigkeitsgründen von einer Rückforderung abzusehen sei.

Der Präsident des Oberlandesgerichts wies den Widerspruch des Klägers mit Widerspruchsbescheid vom 28. Oktober 2004 zurück. Zur Begründung führte er im Wesentlichen aus, dass die GVEntschVO in der Fassung der Fünften Änderungsverordnung wirksam und angewend-

bar sei, insbesondere liege kein Verstoß gegen das Rückwirkungsverbot vor.

§ 12 BBesG stehe der Rückforderung aufgrund der vorläufigen Festsetzung der Bürokostenentschädigung nicht entgegen. Bei der Bürokostenentschädigung nach § 49 Abs. 3 BBesG handle es sich zwar um einen Besoldungsbestandteil gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 5 BBesG, so dass der Anwendungsbereich der Norm grundsätzlich eröffnet sein dürfte. § 12 Abs. 1 BBesG komme aber nicht zur Anwendung, weil es sich nicht um eine gesetzliche Änderung der Bezüge handle. § 12 Abs. 2 BBesG sei subsidiär, wenn besoldungsrechtliche Sondervorschriften über eine Rückzahlung eingreifen würden. Dies sei hier im Hinblick auf die Berechnung – vorläufige Abrechnung und Festsetzung der Bürokostenentschädigung – der Fall. Selbst wenn man dem nicht folgen würde, könnte sich der Kläger nicht auf den Wegfall der Bereicherung berufen, da ihm die sich nach der GVEntschVO ergebende Rechtslage bekannt sein müsste. Es bestehe auch kein Grund von einer Rückforderung der Überzahlung abzuweichen. Billigkeitsgründe seien nicht ersichtlich.

Der Kläger hat am 3. Dezember 2004 bei dem erkennenden Gericht Klage erhoben. Zur Begründung seiner Klage wiederholt er im Wesentlichen sein Vorbringen im Widerspruchsverfahren.

Der Kläger beantragt, den Festsetzungs- und Rückforderungsbescheid der Beklagten vom 27. Januar 2004 und den Widerspruchsbescheid des Präsidenten des Oberlandesgerichts vom 20. Oktober 2004 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie verteidigt den angefochtenen Bescheid. § 12 Abs. 1 BBesG sei nicht anwendbar, da keine Bezügeänderung vorliege, die den Kläger mit rückwirkender Kraft schlechter stelle. Zum einen erfolge keine Änderung der Bezüge, sondern deren erstmalige Festsetzung. Zum anderen fehle es an einer Rückwirkung. Im Übrigen wiederholt sie im Wesentlichen die Begründung der Widerspruchsbehörde im Widerspruchsbescheid vom 28. Oktober 2004.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes und des übrigen Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten sowie den beigezogenen Verwaltungsvorgang Bezug genommen. Diese Unterlagen sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen.

Die Klage hat teilweise Erfolg.

Die Klage ist unzulässig, soweit sich der Kläger gegen die Festsetzung des Gebührenanteils der Bürokostenentschädigung für das Kalenderjahr 2002 mit dem angefochtenen Bescheid vom 27. Januar 2004 wendet und insoweit die Aufhebung des Bescheides begehrt. Der Kläger verfolgt insoweit kein rechtsschutzwürdiges Interesse, das einen Anspruch auf Sachentscheidung begründet. Das verfolgte Rechtsschutzziel vermag den Rechtskreis des Klägers unter keinem denkbaren rechtlichen Gesichtspunkt zu beeinflussen. Die Festsetzung des Gebührenanteils der Bürokostenentschädigung für das Kalenderjahr 2002 hat keinen weiteren materiellen Gehalt, als dass sie die rechnerische Grundlage für die (rechtswidrige) Rückforderung der Bürokostenentschädigung, die mit demselben Bescheid erfolgt ist, bildet (vgl. dazu nachfolgende Ausführungen). Der Kläger wird durch die Festsetzung des Gebührenanteils der Bürokostenentschädigung als solche auch nicht beschwert. Jedenfalls könnte der Kläger durch die Aufhebung der Festsetzung nicht mehr erreichen, als er allein durch die Aufhebung der Rückforderung erreicht. Insbesondere macht der Kläger auch nicht geltend, einen höheren Gebührenanteil als den bisher einbehaltenen und abgerechneten zu beanspruchen. Ein solcher Anspruch ist zudem mittlerweile verjährt.

Die im Übrigen zulässige Klage ist begründet. Der Bescheid vom 27. Januar 2004 ist, soweit die Beklagte hierin den Gebührenanteil der Bürokostenentschädigung zurückgefordert hat, rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 der Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO –).

Hierbei kann dahinstehen, ob die im angefochtenen Bescheid vom 27. Januar 2004 erfolgte Festsetzung des Gebührenanteils der Bürokostenentschädigung für das Kalenderjahr 2002 auf der Grundlage der Verordnung über die Abgeltung der Gerichtsvollzieher-Bürokosten vom 4. August 1998 (GVBl. LSA S. 358 – GVEntschVO 1998 –) in der Fassung der Fünften Verordnung zur Änderung der Verordnung zur Abgeltung der Gerichtsvollzieher-Bürokosten vom 25. Juni 2003 (GVBl. LSA S. 135) – GVEntschVO – rechtmäßig, insbesondere die GVEntschVO wirksam ist. Denn jedenfalls scheidet die Rückforderung an § 12 Abs. 1 des Bundesbesoldungsgesetzes – BBesG.

Nach § 12 Abs. 1 BBesG sind die Unterschiedsbeträge nicht zu erstatten, wenn ein Beamter, Richter oder Soldat durch eine gesetzliche Änderung seiner Bezüge einschließlich der Einreihung seines Amtes in die Besoldungsgruppen der Besoldungsordnungen mit rückwirkender Kraft schlechter gestellt wird. Ein solcher Fall ist hier gegeben. Bei der Bürokostenentschädigung handelt es sich um Bezüge im Sinne des § 12 Abs. 1 BBesG, mit deren gesetzlicher Änderung durch die Fünfte Änderungsverordnung vom 25. Juni 2003 der Kläger mit rückwirkender Kraft schlechter gestellt wurde.

Zwar ist die Bürokostenentschädigung keine Vergütung und damit auch kein zur Besoldung gehörender Dienstbezug nach § 1 Abs. 2 Nr. 5 BBesG. § 49 Abs. 3 Satz 1 BBesG, der die Landesregierungen ermächtigt, durch Rechtsverordnung die Abgeltung der den Gerichtsvollziehern für die Verpflichtung zur Einrichtung und Unterhaltung eines Büros entstehenden Kosten zu regeln und zugleich den Dienstherrn zum regelmäßigen Ersatz der angefallenen Bürokosten verpflichtet, steht zwar im mit der amtlichen Überschrift „Zulagen, Vergütung“ überschriebenen 4. Abschnitt des BBesG und ist selbst mit der amtlichen Überschrift „Vergütung für Beamte im Vollstreckungsdienst“ versehen. Im 4. Abschnitt sind aber nicht nur Zulagen und besondere Vergütungen, sondern auch die Aufwandsentschädigungen für besondere Beamtengruppen zusammengefasst. Der Zweck des § 49 Abs. 3 Satz 1 BBesG besteht auch nicht darin, den Gerichtsvollziehern eine zusätzliche Alimantation zu gewähren, sondern eine landesrechtliche Aufwandsentschädigung zu ermöglichen, um die Beamten nicht mit den Kosten zu belasten, die ihnen aufgrund dienstlicher Verpflichtung effektiv entstehen und die sie sonst aus ihrer Alimantation zu bestreiten hätten (vgl. BVerwG, Urteil vom 18. August 2004 – 2 C 41.03 – juris; Urteil vom 4. Juli 2002 – 2 C 13.01 – juris).

Dass es sich bei der Bürokostenentschädigung nach § 49 Abs. 3 Satz 1 BBesG nicht um einen zur Besoldung gehörenden Dienstbezug nach § 1 Abs. 2 Nr. 5 BBesG handelt, steht der Anwendung des § 12 Abs. 1 BBesG aber nicht entgegen. Ausgehend von der gesetzlichen Systematik umfassen die Bezüge im Sinne des § 12 Abs. 1 BBesG die Dienstbezüge und die sonstigen Bezüge, wobei § 1 Abs. 2 und 3 BBesG definieren, welche dieser Dienstbezüge und sonstigen Bezüge zur Besoldung gehören. Aus dieser Systematik ergibt sich zweierlei. Neben der Besoldung muss es auch noch andere Bezüge geben. Denn nur dann macht die enumerative Aufzählung der zur Besoldung gehörenden Dienst- und sonstigen Bezüge Sinn. Zudem gibt es einen Kernbereich der Bezüge, die als Besoldung besonderen Regelungen unterliegen. Das ist der vom Besoldungsgesetzgeber – unter Beachtung seiner verfassungsrechtlichen Bindungen – als besonders wichtig angesehene Bereich der dem Beamten zu gewährenden Bezüge. Unter Beachtung dieser Trennung ist die Anwendbarkeit der einzelnen Regelungen des Bundesbesoldungsgesetzes zu bestimmen.

§ 12 Abs. 1 BBesG spricht in seinem Wortlaut von Bezügen. Im Wortlaut findet sich damit für die teilweise vertretene

Einschränkung des Anwendungsbereichs der Norm keine Stütze. Solches folgt auch nicht aus der Rechtsnatur der Bürokostenentschädigung. Auch eine Aufwandsentschädigung kann ohne weiteres bezogen werden. Auch systematische Erwägungen sprechen nicht gegen die Anwendbarkeit des § 12 Abs. 1 BBesG, sondern für sie. Die Bürokostenentschädigung findet ihre Grundlage im Bundesbesoldungsgesetz. § 49 Abs. 3 BBesG enthält dafür zwar nur eine Verordnungsermächtigung. Den Landesregierungen wird die Regelung der Bürokostenentschädigung durch Verordnung überantwortet. Anders als bei typischen Verordnungsermächtigungen folgt aus der Systematik und dem Sinn und Zweck des § 49 Abs. 3 BBesG aber, dass der Ordnungsgeber verpflichtet ist, eine dementsprechende Verordnung zu erlassen. Die Entscheidung, eine Bürokostenentschädigung zu gewähren, hat bereits der Gesetzgeber getroffen. Sie ist vom Ordnungsgeber lediglich noch auszufüllen, wobei der Gesetzgeber dem Ordnungsgeber enge Grenzen auferlegt hat, indem er strikt kostenorientiert entscheiden muss. Beruht die Gewährung der Bürokostenentschädigung damit grundsätzlich auf einer im Bundesbesoldungsgesetz kodifizierten Entscheidung des Bundesgesetzgebers, so bedarf es erheblicher Anhaltspunkte, wenn die allgemeinen Vorschriften (§ 12 BBesG steht im 1. Abschnitt Allgemeine Vorschriften) im Einzelfall nicht anwendbar sein sollen. An solchen Anhaltspunkten fehlt es hier.

Auch die sonstigen Voraussetzungen des § 12 Abs. 1 BBesG sind erfüllt. Es liegt eine gesetzliche Änderung der Höhe der Bürokostenentschädigung vor, die mit rückwirkender Kraft zur Schlechterstellung des Klägers geführt hat.

Die Höhe der Bürokostenentschädigung wird durch die Höhe des prozentualen Gebührenanteils und den Höchstbetrag in der GVEntschVO bestimmt. Der Kläger hat die Bürokostenentschädigung auf der Grundlage der ab dem 1. Januar 2001 Geltung beanspruchenden GVEntschVO in der Fassung der Vierten Änderungsverordnung vom 2. Mai 2002 (GVBl. LSA S. 248) einbehalten. Hierbei wurde der sich danach ergebende Gebührenanteil von 64,1 v. H. und Höchstbetrag von 24 081,85 Euro zugrunde gelegt. Ausgehend von den zu diesem Zeitpunkt geltenden Vorschriften hat auch die Beklagte die einbehaltene Bürokostenentschädigung der Quartale des Jahres 2002 zeitnah überprüft und abgerechnet. Erst durch die GVEntschVO in der Fassung der Fünften Änderungsverordnung vom 25. Juni 2003 hat der Ordnungsgeber den Prozentsatz des Gebührenanteils auf 53,0 v. H. und den Höchstbetrag auf 21 500,00 Euro abgesenkt. Die Fünfte Änderungsverordnung ist mit Wirkung vom 1. Januar 2002, einem Zeitpunkt vor ihrem Erlass und damit rückwirkend in Kraft getreten. Ausweislich des streitbefangenen Bescheides vom 27. Januar 2004, mit dem die Beklagte für das Kalenderjahr 2002 Bürokostenentschädigung zurückgefordert hat, ist mit der Anwendung der Fünften Änderungsverordnung auf die Bürokostenentschädigung für das Kalenderjahr 2002 eine Schlechterstellung verbunden.

Dem Einwand, die Regelung des § 12 Abs. 1 BBesG sei folgenlos, wenn die Fünfte Änderungsverordnung nicht gegen das Rückwirkungsverbot verstoße, steht bereits der Wortlaut der Vorschrift entgegen. § 12 Abs. 1 BBesG spricht nur von einer rückwirkenden Änderung einer Norm zu Lasten des Bezügeempfängers und belässt es in einem solchen Falle in der Vergangenheit bei dem Status quo ante. Vertrauensschutz ist damit die Rechtsfolge der Norm und nicht ihr Tatbestandsmerkmal. Die gefundene Auslegung wird durch systematische Erwägungen gestützt. § 12 Abs. 1 BBesG verbliebe nämlich kein Anwendungsbereich, wenn sie auf Bezügeänderungen, die nicht gegen das Rückwirkungsverbot verstießen, nicht anwendbar wäre. Denn eine Norm, die gegen das aus dem Rechtsstaatsprinzip fließende Rückwirkungsverbot verstieße, wäre verfas-

ungswidrig und nichtig. Eine nichtige Norm wiederum ist nicht in der Lage, den Anspruch auf Bezüge zu mindern, da sie keine Rechtswirkungen zu erzeugen vermag. Sie kann damit den Tatbestand des § 12 Abs. 1 BBesG nicht erfüllen.

Auch aus teleologischen Gesichtspunkten lässt sich die Ansicht der Beklagten nicht herleiten. Aus der Norm ergibt sich lediglich der Wille des Gesetzgebers, Vertrauensschutz zu gewähren. Eine Einschränkung der Geltung einer Norm und damit der Ausschluss von Tatbeständen, die vom Wortlaut ohne weiteres umfasst werden, kann durch die teleologische Auslegung allein nicht erfolgen. Das ist nur möglich, wenn die Voraussetzungen für eine teleologische Reduktion vorliegen. Das ist vorliegend schon deshalb nicht der Fall, weil die Einschränkung den gesamten Geltungsbereich der Norm betrafte und sie damit funktionslos würde. Zu einer solchen Einschränkung ist die Rechtsprechung jedoch nicht befugt.

§ 12 Abs. 1 BBesG verstößt auch nicht gegen höherrangiges Recht. Der Gesetzgeber ist immer berechtigt, Vertrauensschutz zu gewähren, der über das verfassungsrechtlich Geforderte hinausgeht. Um eine solche Gewährung von Vertrauensschutz handelt es sich hier, indem eine Rückforderung auch auf der Grundlage verfassungsgemäßer Gesetze ausgeschlossen wird.

Im vorliegenden Fall kann die Änderung durch die Fünfte Änderungsverordnung – wenn man mit dem Oberverwaltungsgericht des Landes Sachsen-Anhalt von ihrer Wirksamkeit ausgeht (vgl. Urteil vom 24. Januar 2007 – 1 K 349/05 – juris) – ohne weiteres unter § 12 Abs. 1 BBesG subsumiert werden. Diese Veränderung setzt die Bürokostenentschädigung für das Streitjahr 2002 herab, obwohl die Verordnung erst am 25. Juni 2003 erlassen wurde.

Dem kann auch nicht entgegengehalten werden – wie dies die Beklagte tut – § 12 Abs. 1 BBesG greife deshalb nicht ein, weil damit nicht rückwirkend die des Klägers zustehende Entschädigung beschränkt werde. Der Einwand geht schon an der Regelung der GVEntschVO vorbei. Denn durch diese Verordnung wird die Entschädigung nicht für einzelne Jahre gewährt. Vielmehr werden durch die Verordnung ein Prozentsatz und ein Höchstbetrag festgesetzt, deren Gültigkeit unbefristet ist. Erst wenn im regulären Rechtssetzungsverfahren die Verordnung durch eine neue Verordnung geändert oder ersetzt wird, gilt eine andere Regelung. Mit anderen Worten, der Prozentsatz und der Höchstbetrag, die durch die Vierte Änderungsverordnung in die GVEntschVO eingefügt wurden, waren bis zu ihrer Änderung durch die Fünfte Änderungsverordnung geltendes Recht. Die GVEntschVO enthält auch keine Vorschrift, nach der die Entschädigung auf der Grundlage der Sätze eines Vorjahres vorläufig festzusetzen wäre. Es gibt – wie oben gezeigt – auch nicht die Sätze des Vorjahres. § 12 Abs. 1 BBesG beschränkt den Vertrauensschutz auch nicht auf bereits endgültig festgesetzte Bezüge. Er geht von dem Normalfall aus, dass Bezüge nicht durch Verwaltungsakt festgesetzt, sondern lediglich ausgezahlt werden. Eine Rückforderung scheidet damit auch bei erstmaliger Festsetzung aus.

Auch § 2 Abs. 2 GVEntschVO führt zu nichts anderem. Die Regelung sieht nur vor, dass eine Anpassung des Prozentsatzes und des Höchstbetrages erfolgt, wenn sich die Notwendigkeit der Anpassung ergibt. Damit ist die Änderung des geltenden Rechts unter eine Bedingung gestellt. Es kann hier offen bleiben, welche Rechtswirkungen die Vorschrift im Einzelnen erzeugt. Sie ist jedenfalls in der Lage, den Vertrauensschutz der Rechtsunterworfenen an der Beständigkeit der Regelung zu mindern, verändert aber nicht deren Geltung. Die meist im Jahresabstand in Kraft tretenden Änderungen vermögen selbstverständlich die Gültigkeit der Norm nicht in Frage zu stellen, solange die Änderung nicht verkündet und in Kraft getreten ist.

Liegt damit durch die auf der Grundlage der GVentschVO in der Fassung der Fünften Änderungsverordnung abgesenkte Bürokostenentschädigung eine rückwirkende Schlechterstellung des Klägers vor, sind die Unterschiedsbeträge nicht zu erstatten und damit die Rückforderung der Bürokostenentschädigung mit Bescheid vom 27. Januar 2004 rechtswidrig.

Selbst wenn man – entgegen dem oben Ausgeführten der Rechtsprechung anderer Bundesländer und einer einzelnen Kommentarmeinung folgend, die ohne Begründung oder sich mit der Frage nicht befassend – die Bürokostenentschädigung nicht zu den Bezügen im Sinne von § 12 Abs. 1 BBesG zählen wollte, führt dies zu keinem anderen Ergebnis. Dann wäre auf die Rückforderung der nicht zu den Bezügen im Sinne des § 12 BBesG gehörenden sonstigen mit Bezug auf das Amt gewährten Leistungen auf § 87 Bundesbeamtengesetz oder die entsprechenden landesrechtlichen Vorschriften zurückzugreifen, soweit keine besonderen gesetzlichen Vorschriften bestehen (vgl. *Kimmel/Pohl*, Bundesbesoldungsrecht, Stand: Mai 2006, § 12 BBesG Rdnr. 2 a. E.; OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 27. Januar 2006 – 1 A 4120/04 – juris; VG Cottbus, Urteil vom 28. September 2006 – 5 K 485/04 – juris). Spezielle Vorschriften für die Rückforderung von Bürokostenentschädigung sind nicht ersichtlich. Insbesondere hält die GVentschVO keine Ermächtigungsgrundlage zur Rückforderung der Bürokostenentschädigung vor. Schließlich folgt auch aus § 87 Abs. 1 BBG und § 87 Abs. 1 des Beamtengesetzes des Landes Sachsen-Anhalt – BG LSA – nichts anderes. Diese regeln wortgleich mit § 12 Abs. 1 BBesG, dass die Unterschiedsbeträge nicht zu erstatten sind, wenn ein Beamter, Richter oder Soldat durch eine gesetzliche Änderung seiner Bezüge einschließlich der Einreihung seines Amtes in die Besoldungsgruppen der Besoldungsordnungen mit rückwirkender Kraft schlechter gestellt wird. Dies zugrunde gelegt, besteht auch bei sonstigen mit Bezug auf das Amt gewährten Leistungen das Verbot der rückwirkenden Schlechterstellung. Eine Einordnung der Bürokostenentschädigung als Bezug oder sonstige Leistung bleibt damit ohne rechtliche Konsequenzen.

Soweit Verwaltungsgerichte anderer Bundesländer (vgl. OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 27. Januar 2006. a. a. O.; VG Cottbus, Urteil vom 28. September 2006, a. a. O.) zu anderen Ergebnissen kommen, beruhen sie auf vom BG LSA abweichenden landesgesetzlichen Regelungen. So definiert § 97 Landesbeamtengesetz Nordrhein-Westfalen – LBG NRW – sonstige Leistungen, wozu u. a. Kostenersatzungen gehören, soweit sie nicht Besoldung und Versorgung sind. Der mit „Rückforderung von Leistungen“ überschriebene § 98 LBG NRW regelt, dass § 12 Abs. 2 BBesG (und nicht § 12 Abs. 1 BBesG) entsprechend für sonstige Leistungen gilt. § 55 Satz 1 des Brandenburgischen Landesbeamtengesetzes – LBG Brandenburg – erklärt u. a. für die Rückforderung von sonstigen Leistungen des Dienstherrn § 12 BBesG für entsprechend anwendbar. Das BG LSA unterscheidet dagegen nicht zwischen Bezügen und sonstigen Leistungen, sondern fasst auch sonstige Leistungen unter den Bezügebegriff und stellt – wie ausgeführt – eine mit § 12 Abs. 1 BBesG wortgleiche Regelung zur Verfügung. Ein landesgesetzlicher Ausschluss der Anwendbarkeit des § 12 Abs. 1 BBesG oder einer dieser Regelung entsprechenden Norm auf den Fall der sonstigen Leistungen kann der Norm des § 87 BG LSA – unabhängig davon, ob dies rechtlich zulässig wäre – jedenfalls nicht entnommen werden, so dass ein Verweis auf die vorgenannten Entscheidung das Ergebnis nicht beeinflusst.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 Satz 3 VwGO. Danach können einem Beteiligten die Kosten ganz auferlegt werden, wenn der andere nur zu einem geringen Teil unterlegen ist. So liegt der Fall hier. Der Kläger obsiegt, soweit er die Aufhebung der Rückforderung der Bürokosten-

entschädigung begehrt. Das hinsichtlich der Aufhebung der Festsetzung der Bürokostenentschädigung gegebene Unterliegen des Klägers bleibt aber hinter dem Obsiegen deutlich zurück, sodass es gerechtfertigt ist, der Beklagten die gesamten Kosten aufzuerlegen.

Von der Möglichkeit des § 167 Abs. 2 VwGO, das Urteil wegen der Kosten für vorläufig vollstreckbar zu erklären, macht die Kammer keinen Gebrauch.

§§ 788 ZPO; 43 WEG; 13 RVG; Nr. 1008, 3309 VV – RVG; 109 GVGA

Ist die Zwangsvollstreckung auf Grund eines Kostenerstattungsanspruches aus einem Beschlussanfechtungsverfahren gemäß § 43 Abs. 1 Nr. 4 WEG durchzuführen, sind die einzelnen Wohnungsinhaber Vertragspartner des jeweils in der Sache mandatierten Rechtsanwaltes, sodass dieser für den Auftrag eine erhöhte Verfahrensgebühr in Ansatz bringen kann.

**LG Traunstein, Beschl. v. 27. 2. 2007
– 4 T 657/07 –**

Aus den Gründen:

Die Gläubiger beauftragten den zuständigen Gerichtsvollzieher mit der Vollstreckung gegen die Schuldnerin aus einem vollstreckbaren Kostenfestsetzungsbeschluss des Amtsgerichts. Danach wurden die von der Schuldnerin an die Gläubigerin gemäß § 432 BGB nach dem rechtskräftigen Beschluss des Amtsgerichts zu erstattenden Kosten auf 3 245,45 Euro festgesetzt. Für diesen Zwangsversteigerungsauftrag setzte die Gläubigerin eine 0,3 Verfahrensgebühr sowie eine 1,8 Erhöhungsgebühr an.

Der mit der Zwangsvollstreckung beauftragte Gerichtsvollzieher reduzierte die Rechtsanwaltsgebühr auf eine 3/10-Gebühr unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Teilrechtsfähigkeit der WEG.

Hiergegen wenden sich die Gläubiger mit der Erinnerung. Eine Erhöhungsgebühr sei berechtigt. Gläubiger der Forderung seien ausweislich des Kostenfestsetzungsbeschlusses die Wohnungseigentümer bestehend aus den in anliegender Eigentümerliste aufgeführten Personen, mithin eine Mehrheit von Personen. Auch sei das Ausgangsverfahren, in dem der nunmehr zu vollstreckende Kostenfestsetzungsbeschluss ergangen sei, vor dem Beschluss des BGH eingeleitet worden.

Mit Beschluss wies das Amtsgericht die Erinnerung zurück. Bei der Gläubigerin handelt es sich um eine Wohnungseigentümergeinschaft. Diese sei nach der Entscheidung des BGH teilrechtsfähig, so dass nur ein Auftraggeber vorläge.

Hiergegen legten die Gläubiger Beschwerde ein. Die Mehrvertretungsgebühr sei angefallen und erstattungsfähig. Die in der anliegenden Eigentümerliste aufgeführten Personen seien Titelgläubiger. Weder die Kostengrundentscheidung, noch der Kostenfestsetzungsbeschluss würden die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer als Titelgläubiger ausweisen. Diese seien also Vollstreckungsgläubiger. Die Mehrvertretungsgebühr sei durch die Vollstreckungsmaßnahme angefallen. Es sei zu berücksichtigen, dass Gegenstand des Verfahrens, das zu dem Kostenfestsetzungsbeschluss geführt habe, ein Beschlussanfechtungsverfahren gewesen sei. In einem Beschlussanfechtungsverfahren ist auch nach der Entscheidung des BGH die Wohnungseigentümergeinschaft nicht rechtsfähig. Darüber hinaus handle es sich hierbei um einen Altfall.

Das Amtsgericht half der sofortigen Beschwerde nicht ab und legte die Akten dem Landgericht vor.

1. Die sofortige Beschwerde ist zulässig (§ 793 ZPO). Der Beschwerdewert von 200,00 Euro ist erreicht (1,7 Gebühren aus einem Geschäftswert von 1 500,00 Euro und 3 303,29 Euro).

2. Die sofortige Beschwerde ist begründet:

Forderungsinhaber der Erstattungsgebühr aus dem Kostenfestsetzungsbeschluss ist (auch nach der neueren Rechtspre-

chung des BGH) nicht die Wohnungseigentumsgemeinschaft, sondern die einzelnen Wohnungseigentümer (gemäß der dem Titel beiliegenden Liste).

Anders als in vermögensrechtlichen Streitigkeiten (z. B. dem Beitreiben von Wohngeldforderungen der WEG, so der Beschluss des Amtsgericht Hamburg-Harburg, DGVZ 2006, 118) sind in dem hier zu Grunde liegenden Beschlussanfechtungsverfahren nach § 43 Abs. 1 Nr. 4 WEG gemäß § 43 Abs. 4 Ziff. 2 WEG die übrigen Wohnungseigentümer (als Einzelpersonen) und nicht die Gemeinschaft zu beteiligen. Entsprechend sind die einzelnen Wohnungseigentümer Vertragspartner des jeweils in der Sache mandatierten Rechtsanwalts und entsprechend Forderungsinhaber eines Kostenersatzungsanspruchs. Nachdem der zu Grunde liegende Vergütungsanspruch aus der Beauftragung des Anwaltes sich gegen die jeweils einzelnen Wohnungseigentümer richtet, handelt es sich bei dem Kostenersatzungsanspruch nicht um einen vermögensrechtlichen Anspruch der Gemeinschaft.

§§ 836 Abs. 3 ZPO; 174 GVGA

Sieht ein Pfändungs- und Überweisungsbeschluss keine Einschränkung bezüglich wegzunehmender Kontoauszüge vor, so sind vom Schuldner alle, das gepfändete Konto betreffende Kontoauszüge herauszugeben. Eine Einschränkung lediglich auf Kontoauszüge, aus denen sich ein positiver Tagessaldo ergibt, lässt sich nicht begründen.

**LG Wuppertal, Beschl. v. 2. 5. 2007
– 6 T 294/07 –**

Aus den Gründen:

Mit Pfändungs- und Überweisungsbeschluss hat der Gläubiger angebliche Forderungen der Schuldnerin gegen die Sparkasse als Drittschuldnerin gepfändet und zur Einziehung überwiesen erhalten, darunter

„Alle Ansprüche und alle Forderungen aus dem Girovertrag über das bzw. die gepfändeten Konten, insbesondere diejenigen auf Auszahlung sowohl des sich im Zeitpunkt der Zustellung dieses Beschlusses an die Drittschuldnerin ergebenden als auch jedes späteren aktiven Kontokorrentsaldos oder sonstiger Guthaben, auch zwischen den Abschlüssen.“

(...)

„Alle dem Vollstreckungsschuldner gegenwärtig oder künftig gegen die Drittschuldnerin zustehenden Ansprüche auf Auszahlung, Gutschrift oder Überweisung von Kreditmitteln an sich oder Dritte aus bereits abgeschlossenen und künftigen Verträgen, insbesondere bei Krediten oder Überziehungskrediten ohne besondere Zweckbindung, soweit die Schuldner diese in Anspruch nehmen.“

Zudem ist folgender Anspruch in dem Beschluss aufgeführt:

„Der Anspruch auf Herausgabe der jeweiligen Kontoauszüge (gegebenenfalls in Kopie) sowohl durch den Drittschuldner als auch durch den Schuldner ab Zustellung dieses Beschlusses bzw. ab Zustellung des entsprechenden vorläufigen Zahlungsverbot.“

Der Gläubiger beantragte die Einziehung der im Tenor bezeichneten Kontoauszüge bei der Schuldnerin. Hierzu teilte der Gerichtsvollzieher mit, dass er weitere Kontoauszüge nicht wegnehmen werde. Dem Gläubiger seien die Ersatzbelege der Kontoauszüge für den Zeitraum vom 4. September 2006 bis einschließlich zum 30. November 2006 nach zwangsweiser Wegnahme übersandt worden. Sämtliche Kontoauszüge könne der Gläubiger nicht verlangen. In dem Pfändungs- und Überweisungsbeschluss sei ein Zeitraum für die Begrenzung der Herausgabe der Kontoauszüge des Schuldners nicht bezeichnet. Die ständig beauftragte Wegnahme ihrer Auszüge würde für die Schuldnerin eine unzulässige Ausforschungspfändung bedeuten.

Gegen diese Entscheidung hat sich der Gläubiger mit seiner Erinnerung gewandt, der der Gerichtsvollzieher nicht abgeholfen hat.

Durch die angefochtene Entscheidung hat das Amtsgericht den weiteren Beteiligten angewiesen, etwaige bei der Schuldnerin vorhandene Kontoauszüge für den Zeitraum ab dem 30. November 2006 wegzunehmen. Diese Anweisung hat es beschränkt auf diejenigen Auszüge, anhand derer sich ergebe, dass zwischenzeitlich ein positiver Tagesgeld-Saldo auf dem Konto vorhanden sei bzw. gewesen sei. In den Gründen seiner Entscheidung hat das Amtsgericht zudem ausgeführt, der Schuldner sei berechtigt, die von ihm herauszugebenden Kontoauszüge teilweise zu anonymisieren.

Gegen diesen Beschluss wendet sich der Gläubiger mit seinem Rechtsmittel, dem das Amtsgericht nicht abgeholfen hat. Er macht geltend, bei Zulässigkeit teilweiser Anonymisierung könnten die erforderlichen Überprüfungen nicht mehr vorgenommen werden. Im Übrigen sei eine ordnungsgemäße Überprüfung nicht möglich, wenn der Schuldner nur Auszüge herausgeben müsse, aus denen sich ein positiver Tagessaldo ergebe.

Das als sofortige Beschwerde gemäß §§ 793, 567 ff. ZPO zulässige Rechtsmittel hat in der Sache Erfolg. Zu Unrecht hat das Amtsgericht die Verpflichtung zur Wegnahme von Kontoauszügen dahin beschränkt, dass nur Kontoauszüge wegzunehmen seien, aus denen sich ein positiver Tagessaldo ergibt. Welche Urkunden der weitere Beteiligte der Schuldnerin wegzunehmen hat, bestimmt sich aus dem Pfändungs- und Überweisungsbeschluss. Denn der Pfändungs- und Überweisungsbeschluss ist der Titel zur Erzwingung der Herausgabe der Urkunden, wobei die herauszugebenden Urkunden hinreichend genau in diesem bezeichnet sein müssen (vgl. *Zöller-Stöber*, ZPO, 25. Aufl., § 836 Rdnr. 16; *Stein/Jonas/Münzberg*, ZPO, 21. Aufl., § 836 Rdnr. 15). Dem Pfändungs- und Überweisungsbeschluss lässt sich aber ersichtlich keine Beschränkung dahin entnehmen, dass nur solche Kontoauszüge von der Schuldnerin herausgegeben werden sollen, aus denen sich ein positiver Tagessaldo ergibt. Dem stünde im vorliegenden Falle zudem auch entgegen, dass dem Gläubiger Ansprüche auf Auszahlung eines von der Schuldnerin in Anspruch genommenen Kredits überwiesen sind. Über solche Ansprüche können aber auch Kontoauszüge Auskunft geben, die keinen positiven Tagessaldo ausweisen.

Nicht zu entscheiden ist durch die Kammer die Frage, ob der Schuldner die von ihm herauszugebenden Kontoauszüge teilweise anonymisieren darf. Gegenstand der Beschwerde ist allein die Beschränkung der Herausgabepflicht auf Kontoauszüge, die einen positiven Tagessaldo ausweisen. Denn nach dem Tenor seiner Erinnerungsentscheidung hat das Amtsgericht bezüglich der etwaigen Zulässigkeit einer Anonymisierung keine Entscheidung mit Bindungswirkung für die Parteien getroffen. Der materielle Inhalt einer Entscheidung ergibt sich aus dem Tenor, nicht aus den Entscheidungsgründen, weshalb Ausführungen in den Entscheidungsgründen auch nicht anfechtbar sind (vgl. *Zöller-Gummer*, a. a. O., § 567 Rdnr. 5).

Anmerkung der Schriftleitung:

Mit obiger Entscheidung wurde die in der DGVZ 6/2006, S. 93 f. abgedruckte Entscheidung des AG Wuppertal aufgehoben.

§§ 888 ZPO; 89 InsO

Auch nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens ist der vorher titulierte Anspruch auf Erteilung eines Arbeitszeugnisses gegen die Schuldnerin und deren Geschäftsführer zu vollstrecken.

**LAG Düsseldorf, Beschl. v. 7. 11. 2003
– 16 Ta 571/03 –**

Aus den Gründen:

Mit Vergleich vom 5. September 2002 verpflichtete sich die Schuldnerin, dem Gläubiger ein Zeugnis zu erteilen. Im April 2003 erfolgte der Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Im Juni 2003 erließ das Arbeitsgericht einen Zwangsgeld-Beschluss gegen die Schuldnerin zur Erteilung des Zeugnisses. Mit der dagegen eingelegten sofortigen Beschwerde macht die Schuldnerin geltend, infolge der eingetretenen Insolvenz zu Erklärungen und zur Zeugniserteilung nicht mehr befugt zu sein.

Die zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg. Die vom Arbeitsgericht gegen die Schuldnerin festgesetzte Zwangsgeldmaßnahme ist rechtlich zutreffend.

a) Soweit die Schuldnerin mit ihrer Beschwerde hiergegen einwendet, sie habe ihre Geschäftstätigkeit (zum 30. April 2003) eingestellt und es sei (im April 2003) Insolvenzantrag gestellt worden, ist dies unerheblich. Die Einstellung ihrer Geschäftstätigkeit entbindet die Schuldnerin nicht von ihrer Verpflichtung aus dem Vergleich der Parteien vom 5. September 2002, dem Gläubiger ein Zeugnis zu erteilen. Hinzu kommt, dass diese Verpflichtung seit dem 5. September 2002 bestanden hat, während die Einstellung der Geschäftstätigkeit der Schuldnerin nach ihren Angaben erst zum 30. April 2003 erfolgt ist. Zusätzlich war jedenfalls zum Zeitpunkt der Beschwerde vom 1. Juli 2003 nach dem eigenen Vorbringen der Schuldnerin eine Eröffnung des Insolvenzverfahrens noch nicht erfolgt.

b) Selbst wenn indessen ein Insolvenzverfahren zwischenzeitlich eröffnet worden sein sollte, entbindet dies die Schuldnerin und ihre Geschäftsführer ebenfalls nicht von ihrer Verpflichtung, den titulierten Zeugnisanspruch des Gläubigers zu erfüllen. Es handelt sich bei der Erteilung des Zeugnisses um einen Anspruch auf Vornahme einer unvertretbaren Handlung im Sinne des § 888 ZPO (vgl. *Zöller/Stöber*, ZPO 23. Aufl., § 888 Rdnr. 3; *Thomas/Putzo*, ZPO 25. Aufl., § 888 Rdnr. 2; *Lackmann*, Zwangsvollstreckungsrecht, 5. Aufl. 2001, Rdnr. 397). Da derartige Ansprüche keine Insolvenzforderungen bilden und auch die Insolvenzmasse weder schmälern noch betreffen, werden sie vom Vollstreckungsverbot des § 89 InsO nicht erfasst. Sie können weiterhin gegen den Schuldner vollstreckt werden (*Gottwald/Gerhardt*, Insolvenzrechts-Handbuch, 2. Aufl. 2001, § 33 Rdnr. 4, S. 459 m. w. N.; *Pape/Uhlenbruck*, Insolvenzrecht 2002, Rdnr. 714, S. 525; *Nerlich/Römermann/Wittkowski*, InsO § 89 Rdnr. 16).

c) Der Zeugnisanspruch des Gläubigers ist auch im Falle einer Insolvenzeröffnung von der Schuldnerin und deren Geschäftsführern zu erfüllen, nicht vom Insolvenzverwalter. Unstreitig hat hier das Arbeitsverhältnis der Parteien am 28. August 2002 geendet (Ziffer 1 des Vergleichs vom 5. September 2002), mithin vor einer etwaigen Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Schuldnerin. In derartigen Fällen ist für die Erteilung eines Arbeitszeugnisses der bisherige Arbeitgeber der Vollstreckungsschuldner, nicht der Insolvenzverwalter.

Selbst ein noch anhängiger Rechtsstreit über eine Zeugniserteilung würde nicht nach § 240 ZPO unterbrochen (BAG vom 28. November 1966 – 5 AZR 190/66 – BAGE 19, 146 [152], zu 3. der Gründe) und wäre gegen den Insolvenzschuldner fortzusetzen, nicht gegen den Insolvenzverwalter (BAG vom 30. Januar 1991 – 5 AZR 32/90 – AP Nr. 18 zu § 630 BGB unter Hinweis auf BAG vom 28. November 1966 – 5 AZR 190/66 – a. a. O.; *Hess*, Insolvenzarbeitsrecht 2. Aufl., § 113 InsO Rdnr. 690; *Zwanziger*, Das Arbeitsrecht in der InsO, § 108 InsO, Rdnr. 37, S. 143; *Eisenbeis/Mues*, Arbeitsrecht in der Insolvenz, Rdnr. 168, 169). Ohnehin kann ein Zeugnis mit sachgerechtem Inhalt am ehesten der bisherige Arbeitgeber erteilen.

§§ 9 Abs. 5, 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 6b EStG; 46 GVO

Bildet das Büro des Gerichtsvollziehers den Mittelpunkt der gesamten betrieblichen und beruflichen Betätigung, so sind die Aufwendungen für dieses Büro in voller Höhe als Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit zu berücksichtigen.

**Finanzgericht Nürnberg, Urt. v. 26. 10. 2006
– IV 83/2006 –**

Aus den Gründen:

Streitig ist, ob die Kosten der Büroräume in dem vom Kläger selbst genutzten Einfamilienhaus in voller Höhe als Werbungskosten berücksichtigt werden können, oder ob sie der Abzugsbeschränkung des § 9 Abs. 5 i. V. m. § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 6b EStG unterliegen.

Die Kläger sind Ehegatten, die in den Streitjahren zusammen zur Einkommensteuer veranlagt wurden. Der Kläger erzielte in den Streitjahren als Gerichtsvollzieher beim Amtsgericht Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit. Die Klägerin war in den Jahren 2003 und 2004 bei ihrem Ehemann als Bürofachkraft beschäftigt. Mit Einreichung der Steuererklärungen machten die Kläger Aufwendungen für ein Arbeitszimmer in Höhe von 6 954 Euro für 2002, von 5 335 Euro im Jahr 2003 und von 5 451 Euro im Jahr 2004 als Werbungskosten geltend. Bei dem Arbeitszimmer handelt es sich um Räume im Dachgeschoss des zu eigenen Wohnzwecken genutzten Einfamilienhauses der Kläger. Die Büroräume nehmen die gesamte Dachgeschossfläche des Hauses ein, die Fläche beträgt 45,64 m², die gesamte Wohnfläche des Hauses 136,22 m².

Der Kläger trägt vor, dass seine Arbeitszeit unregelmäßig sei. Im Regelfall sei er von 7.15 Uhr bis 9.00 Uhr im Büro, von 9.00 bis 13.00 Uhr im Außendienst, von 13.30 bis 18.00 Uhr im Büro und meistens von 19.00 bis 22.30 Uhr wieder im Büro. Er sei verpflichtet, täglich die Vollstreckungsaufträge beim Amtsgericht abzuholen.

Außerdem hat er ein Schreiben des Direktors des Amtsgerichts mit folgendem Inhalt vorgelegt:

„Gerichtsvollzieher sind nach § 46 Gerichtsvollzieherordnung – GVO – verpflichtet, auf eigene Kosten ein Geschäftszimmer zu halten. Dies trifft für alle Gerichtsvollzieher des Amtsgerichtsbezirks (einschließlich der Zweigstelle) zu. In dem Geschäftszimmer wickelt der Gerichtsvollzieher alle Geschäfte bis auf den Außendienst ab. Nach § 49 GVO ist der Gerichtsvollzieher verpflichtet, Büro- und Schreibhilfen auf eigene Kosten zu beschaffen, soweit es der Geschäftsbetrieb erfordert. Die übertragenen Arbeiten dürfen nur im Geschäftszimmer des Gerichtsvollziehers erledigt werden. Herr Gerichtsvollzieher ... unterhält sein Geschäftszimmer in ...“

Mit Einkommensteuerbescheid für 2002 vom 15. Dezember 2003, für 2003 vom 22. Juli 2004 und für 2004 vom 30. August 2005 setzte das Finanzamt die Aufwendungen für das häusliche Arbeitszimmer nur mit einem Betrag von 1 250 Euro an. In den Erläuterungen zur Festsetzung führte es aus, dass die Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer einschließlich dessen Ausstattung nur mit einem Betrag bis 1 250 Euro berücksichtigt werden könnten, weil das Arbeitszimmer nicht den Mittelpunkt der gesamten beruflichen und betrieblichen Betätigung darstelle.

Die Einsprüche der Kläger wurden mit Einspruchsentscheidung des Finanzamts hinsichtlich der streitgegenständlichen Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer als unbegründet zurückgewiesen.

Mit der Klage wird für die Kläger beantragt, den Einkommensteuerbescheid 2002, den Einkommensteuerbescheid 2003 und den Einkommensteuerbescheid 2004 in Gestalt der Einspruchsentscheidung dahingehend abzuändern, dass Aufwendungen für die Büroräume im Jahr 2002 mit 6 954 Euro, im Jahr 2003 mit 5 335 Euro und im Jahr 2004 mit 5 451 Euro als Werbungskosten des Klägers bei seinen Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit berücksichtigt werden.

Zur Begründung wird im Wesentlichen vorgetragen:

Die Büroräume des Klägers würden den Mittelpunkt seiner gesamten betrieblichen und beruflichen Betätigung darstellen. Mittelpunkt der Betätigung sei dort, wo die Voraussetzungen geschaffen werden, um die Vollstreckungstätigkeit ausüben zu können. Die Außendiensttätigkeit eines Vollstreckungsbeamten könne zwar für das Berufsbild als prägend angesehen werden, sie stelle jedoch nicht den Mittelpunkt der Betätigung dar. Der Kläger sei verpflichtet, nachdem der Arbeitgeber keinen Arbeitsplatz oder sonstige Räumlichkeiten zur Verfügung stelle, in den eigenen Räumen Parteiverkehr abzuhalten, die zeitweise Anwesenheit von Auszubildenden hinzunehmen und selbst die Archivierung in eigenen oder gemieteten Räumen vorzunehmen. Dort würden die für seine Berufsausübung wesentlichen Kern-tätigkeiten erbracht, wie z. B. die Abnahme der eidesstattlichen Versicherungen, die Abhaltung der Sprechzeiten, die zeitweise Ausbildung von Justizbeamten für den Vollstreckungsdienst, die Vorbereitung des Außendienstes, die Überwachung des Zahlungsverkehrs und die aktenmäßige Verwaltung und Archivierung der Vollstreckungsvorgänge. Zur Bewältigung der anfallenden Arbeiten werde eine Bürokraft benötigt, die ihren Arbeitsbereich in den Büroräumen habe. Zudem spreche der Zeitaufwand, den der Kläger im häuslichen Arbeitszimmer ableiste (ca. 67 Prozent seiner gesamten Arbeitszeit) dafür, dass sich dort der Mittelpunkt seiner gesamten beruflichen Betätigung befinde. Die Argumentation des Finanzamts zum Mittelpunkt der beruflichen Tätigkeit lasse den tatsächlichen Geschehensablauf der Tätigkeit des Klägers völlig unberücksichtigt.

Zudem müssten, wenn Büroräume nicht im eigenen Wohnhaus vorhanden wären, diese angemietet werden und dann wären die entsprechenden Kosten unstreitig voll abzugsfähige Werbungskosten. Der Streitfall lasse sich daher mit dem vom BFH mit Urteil vom 23. Mai 2006 (Az. VI R 21/03) entschiedenen Fall vergleichen, bei dem der Arbeitgeber die Arbeitsfläche in den Firmenräumen verringert habe und dadurch der Mittelpunkt der gesamten beruflichen Tätigkeit dort liege, wo die qualitativ höherwertigere Tätigkeit erbracht werde.

Das Finanzamt beantragt Klageabweisung.

Zur Begründung wird im Wesentlichen Folgendes vorgebracht:

Die für den Beruf des Gerichtsvollziehers prägenden Tätigkeit würden nicht im Arbeitszimmer ausgeübt, daher könne dieses nicht Mittelpunkt der beruflichen Tätigkeit sein. Für das Berufsbild des Gerichtsvollziehers sei die Außendiensttätigkeit (Vornahme von Vollstreckungshandlungen wie z. B. Pfändungen bei den Schuldnern) prägend, nicht jedoch die Tätigkeiten, die die Voraussetzungen für die Vollstreckungstätigkeit schaffen. Die vom Kläger angeführten Arbeiten wie das Abhalten von Sprechstunden, die zeitweise Ausbildung von Justizbeamten für den Vollstreckungsdienst, die Vorbereitung des Außendienstes, die Überwachung des Zahlungsverkehrs und die aktenmäßige Verwaltung und Archivierung der Vollstreckungsvorgänge würden nicht zum Kernbereich der Tätigkeit des Klägers zählen. Es könne dahingestellt bleiben, ob die Angaben des Klägers zum zeitlichen Umfang seiner Tätigkeit im häuslichen Arbeitszimmer im Verhältnis zur Außendiensttätigkeit zutreffend seien, denn dem zeitlichen (quantitativen) Umfang der Nutzung des häuslichen Arbeitszimmers komme lediglich eine indizielle Bedeutung zu. Eine abweichende rechtliche Beurteilung ergebe sich auch nicht aus der Tatsache, dass die Klägerin in den Streitjahren 2003 und 2004 bei ihrem Ehemann als Bürofachkraft beschäftigt gewesen sei und nach dem Vortrag des Klägersvertreter ihren Arbeitsbereich in den Büroräumen gehabt habe, denn der Umfang der beruflichen und betrieblichen Nutzung im Sinne des § 4 Abs. 5 Nr. 6b EStG ergebe sich aus der Sicht desjenigen, der den Abzug begehere. Unmaßgeblich sei insoweit, dass der im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses angestellte Ehegatte des Steuerpflichtigen die geschuldete Arbeitsleistung zu 100 Prozent in dem häuslichen Arbeitszimmer erbringe.

In der mündlichen Verhandlung hat die Klägerseite ergänzend ausgeführt, dass der Kläger dienstags von 09.00 bis 10.00 Uhr und donnerstags von 14.00 bis 15.00 Uhr feste Sprechzeiten abhalte. Dies sei für die Öffentlichkeit zum Beispiel durch eine Tafel an seinem Gartentor erkenntlich. Die Sprechzeiten seien für „Erstkunden“ vorgesehen, „Dauerkunden“ kämen außerhalb dieser Zeit oder würden außerhalb der festen Sprechzeiten vorgeladen.

Die Klage hat Erfolg.

Das Finanzamt hat zu Unrecht Aufwendungen für die betrieblich genutzten Räume nur in Höhe von jährlich 1 250 Euro als Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit berücksichtigt. Den Klägern steht ein Abzug in der vollen geltend gemachten Höhe der Aufwendungen zu, denn die Büroräume bilden den Mittelpunkt der gesamten betrieblichen und beruflichen Betätigung des Klägers.

Werbungskosten sind Aufwendungen zur Erwerbung, Sicherung und Erhaltung von Einnahmen. Sie sind bei der Einkunftsart abzuziehen, bei der sie erwachsen sind (§ 9 Abs. 1 Sätze 1 und 2 EStG). Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer sowie die Kosten der Ausstattung dürfen nach § 9 Abs. 5 i. V. m. § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 6b Satz 2 EStG in der für die Streitjahre geltenden Fassung die Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit nur dann mindern, wenn die betriebliche oder berufliche Nutzung des Arbeitszimmers mehr als 50 Prozent der gesamten betrieblichen und beruflichen Tätigkeit beträgt oder wenn für die betriebliche oder berufliche Tätigkeit kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung steht. In diesen Fällen wird die Höhe der abziehbaren Aufwendungen auf 1 250 Euro begrenzt; die Beschränkung der Höhe nach gilt nicht, wenn das Arbeitszimmer den Mittelpunkt der gesamten betrieblichen und beruflichen Betätigung bildet (§ 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 6b Satz 3 EStG).

1. Im Streitfall liegen Räume vor, die unter die Vorschrift über ein häusliches Arbeitszimmer nach § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 6b EStG 2002 fallen.

a) Der Begriff des häuslichen Arbeitszimmers ist im Gesetz nicht definiert. Nach ständiger Rechtsprechung des BFH ist ein häusliches Arbeitszimmer ein Arbeitsraum, der nach seiner Lage, Funktion und Ausstattung in die häusliche Sphäre des Steuerpflichtigen eingebunden ist und vorwiegend der Erledigung gedanklicher, schriftlicher oder verwaltungstechnischer Arbeiten dient (vgl. BFH-Urteile vom 15. Dezember 2004 – XI R 14/03, HFR 2005, 1068; vom 23. Januar 2003 – IV R 71/00, BStBl. II 2004, 43; vom 20. November 2003 – IV R 3/02, BStBl. II 2005, 203). Ob ein Arbeitszimmer in die häusliche Sphäre des Steuerpflichtigen eingebunden ist, lässt sich nicht generell, sondern nur aufgrund einer Gesamtwürdigung der Umstände des Einzelfalles entscheiden. In die häusliche Sphäre eingebunden ist ein Arbeitszimmer regelmäßig dann, wenn es sich in einem Raum befindet, der zur privat genutzten Wohnung bzw. zum Wohnhaus des Steuerpflichtigen gehört.

b) Im Streitfall sind die Büroräume in die häusliche Sphäre eingebunden. Die Büroräume befinden sich im Obergeschoss des selbst genutzten Wohnhauses der Kläger. Die Büroräume sind gegenüber dem Wohnbereich nicht baulich abgegrenzt und nicht über einen gesonderten Eingang, sondern nur über eine Treppe von der Diele im privat genutzten Erdgeschoss aus zu erreichen. Auch die Art und Weise der Nutzung und die Ausstattung der Räume spricht nicht gegen ihre rechtliche Einordnung als häusliches Arbeitszimmer. Die in den beruflich genutzten Räumen ausgeübten Tätigkeiten wie die Organisation des Außendienstes, Verwaltung der Gerichtsvollzieheraufträge, Buchführung, Zahlungsverkehr, Ablage, Ladungen etc. fallen in den Kernbereich der Nutzung eines typischen Arbeitszimmers. Die Räume sind nach der Einlassung der Kläger und den eingereichten Lichtbildern mit Büromöbeln (Regale, Schreibtische, Schreibtischstühle, Besprechungstisch) ausgestattet und entsprechen damit dem Raumtypus, der nach der vorgenannten Rechtsprechung als Arbeitszimmer anzusehen ist. Dass in den Räumen auch Sprechstunden und Besprechungen sowie die Betreuung von Aus-

zubildenden stattfinden, spricht lediglich für die berufliche bzw. betriebliche Nutzung der Räume, ohne diese indes der Einbindung in die private Sphäre zu entziehen (vgl. BFH-Urteil vom 15. Dezember 2004 – XI R 14/03, HFR 2005, 1068). Gleiches gilt für das am Gartentor angebrachte Schild hinsichtlich der Sprechzeiten und für die Tatsache, dass in den Räumen die Klägerin die anfallenden Büroarbeiten für den Kläger erledigt.

2. Das Arbeitszimmer ist jedoch im Streitfall der Mittelpunkt der gesamten betrieblichen und beruflichen Betätigung des Klägers.

a) Ob das häusliche Arbeitszimmer den Mittelpunkt der gesamten beruflichen und betrieblichen Betätigung bildet, bestimmt sich nach der mittlerweile gefestigten Rechtsprechung des BFH danach, ob der Steuerpflichtige dort diejenigen Handlungen vornimmt und Leistungen erbringt, die für den konkret ausgeübten Beruf wesentlich und prägend sind (qualitativer Mittelpunkt). Dem zeitlichen (quantitativen) Umfang der Nutzung des häuslichen Arbeitszimmers kommt im Rahmen dieser Würdigung lediglich eine indizielle Bedeutung zu (vgl. BFH-Urteile vom 23. Mai 2006 – VI R 21/03, BStBl. II 2006, 600; vom 6. Juli 2005 – IX R 87/03, BStBl. II 2006, 18; *Blümich/Wied*, EStG, § 4 Rdnr. 854; *Schmidt/Heinicke*, EStG, § 4 Rdnr. 594). Der Schwerpunkt der beruflichen Betätigung ist im Wege einer umfassenden Wertung der Gesamttätigkeit des Steuerpflichtigen festzustellen (vgl. BFH-Beschluss vom 28. Juni 2006 – IV B 75/05, BFH/NV 2006, 2243). Die gesetzlichen Voraussetzungen für einen unbeschränkten Werbungskostenabzug sind zwar dann nicht erfüllt, wenn der qualitative Schwerpunkt einer Betätigung außerhalb des häuslichen Arbeitszimmers liegt oder wenn der Aufgabenbereich des Steuerpflichtigen so vielfältig und gestreut ist, dass seine Betätigung keinem konkreten Mittelpunkt zugeordnet werden kann (vgl. BFH-Urteil a. a. O. in BStBl. II 2006, 600). Der Mittelpunkt der gesamten beruflichen Betätigung kann jedoch im häuslichen Arbeitszimmer liegen, wenn der Steuerpflichtige in qualitativer Hinsicht gleichwertige Arbeitsleistung am häuslichen Arbeitsplatz und außerhalb dieses häuslichen Arbeitsplatzes ableistet (vgl. BFH-Urteil a. a. O. in BStBl. II 2006, 600). Ein häusliches Arbeitszimmer ist nicht schon deswegen Tätigkeitsmittelpunkt, weil der Steuerpflichtige über keinen anderweitigen festen Arbeitsplatz verfügt. Diese Fallgestaltung ist in § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 6b Satz 2 Alternative 2 EStG 2002 ausdrücklich geregelt und führt nach Satz 3 Halbsatz 1 dieser Bestimmung lediglich zu einer auf 1 250 Euro begrenzten Anerkennung der Aufwendungen (vgl. BFH-Urteil a. a. O. in BStBl. II 2006, 18). Ebenso ist es nicht ausreichend für den unbegrenzten Abzug der Aufwendungen, dass das häusliche Arbeitszimmer die zentrale Ausgangs- und Anlaufstelle der betrieblichen und beruflichen Betätigung ist (vgl. BFH-Urteil vom 23. Januar 2003 – IV R 71/00, BStBl. II 2004, 43). Bei der Prüfung der Frage, ob ein häusliches Arbeitszimmer Mittelpunkt der gesamten betrieblichen und beruflichen Tätigkeit ist, ist auf die Tätigkeit des Steuerpflichtigen abzustellen, der den Abzug seiner Aufwendungen für das Arbeitszimmer begehrt. Unmaßgeblich ist insoweit, dass ein im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses angestellter Ehegatte die geschuldete Arbeitsleistung zu 100 Prozent im häuslichen Arbeitszimmer erbringt (vgl. BFH-Beschluss vom 27. August 2002 – XI B 9/02, BFH/NV 2003, 151).

b) Im Streitfall übt der Kläger nach der Auffassung des Senats die für seinen Beruf wesentlichen und prägenden Tätigkeiten im häuslichen Büro aus. Erledigt ein Gerichtsvollzieher – wie im Streitfall – durchschnittlich 60 bis 65 Prozent der Aufträge der Streitjahre allein durch diese Innendiensttätigkeit, so liegt der qualitative Schwerpunkt seiner beruflichen Betätigung nach der vorzunehmenden umfassenden Wertung

der Gesamttätigkeit des Steuerpflichtigen im häuslichen Arbeitszimmer. Dieses ist dann nicht nur die zentrale Ausgangs- und Anlaufstelle, sondern der Mittelpunkt der beruflichen Betätigung. Die Tätigkeit des Klägers als Gerichtsvollzieher ist vielfältig und beinhaltet nicht nur die Vollstreckungshandlungen im Außendienst (z. B. Pfändung von im Gewahrsam des Schuldners befindlichen Sachen). Darüber hinaus werden im Innendienst durch den Kläger zahlreiche Aufgaben wahrgenommen, wie die Abnahme der eidesstattlichen Versicherungen, die Einräumung von Ratenzahlungsvereinbarungen gemäß § 806 b ZPO oder die Ausstellung von Bescheinigungen gemäß § 63 der Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher (GVGA), dass eine Vollstreckung gegen diesen Schuldner aufgrund entsprechender Erfahrungen in den letzten drei Monaten erfolglos verlaufen werde. Weiter betreibt der Kläger als Gerichtsvollzieher im Rahmen der Zwangsvollstreckung in Forderungen gemäß § 172 GVGA die Zustellung des Beschlusses des Vollstreckungsgerichts an den Drittschuldner und den Schuldner im Auftrag des Gläubigers. Daneben wird das Abhalten der Sprechstunden, die aktenmäßige Verwaltung und Archivierung der Vollstreckungsvorgänge sowie die Durchführung des Schriftverkehrs und Telefonverkehrs vom Büro aus vorgenommen. Diese gesamten Innendiensttätigkeiten haben nach der Überzeugung des Senats keine bloße Hilfs- oder Nebenfunktion für die Außentätigkeit, sondern gehören selbst zu den Kernbereichen des Berufes des Gerichtsvollziehers. Der Kläger hat in der mündlichen Verhandlung ausgeführt, dass von den Vollstreckungsaufträgen nach seiner Erfahrung etwa die Hälfte durch Zahlung auf die von ihm erstellte Zahlungsaufforderung erledigt wird, ohne dass es einer Außendiensttätigkeit bedarf. Von der verbleibenden Hälfte seiner Aufträge erledigten sich auf die Gesamtaufträge bezogen etwa 20 Prozent durch Rücknahme bzw. zwischenzeitliche Zahlung durch den Schuldner oder außergerichtliche Einigung der Parteien. Bei den verbleibenden 30 Prozent der Vollstreckungsaufträge müsse er draußen vor Ort tätig werden. Diese Einlassung des Klägers wird hinsichtlich des Umfangs der Außendiensttätigkeit durch die eingereichten Niederschriften über die ordentliche Prüfung seiner Geschäftsführung durch die Prüfungsbeamtin für Gerichtsvollzieher untermauert. Nach den Berichten vom 25. Mai 2002, 21. Januar 2003, 25. Juli 2003, 17. Dezember 2003 und 25. November 2004 wurden von jeweils 100 erledigten Aufträgen 20, 38, 40, 48, bzw. 41 Fälle durch Tätigkeit vor Ort, also im Außendienst erledigt. Die Erledigung erfolgte hierbei durch eine persönlich bewirkte Zustellung (zum Beispiel bei Finanzämtern oder Banken und Sparkassen), durch Pfandabstandsprotokolle, Wohnungsräumungen und persönliche Zahlungen an den Gerichtsvollzieher beim Außendiensttermin. Bei der Mehrzahl der Fälle erfolgte die Erledigung aber durch Tätigkeit vom Büro aus, nämlich Zahlungen auf die schriftliche Zahlungsaufforderung, durch die Post bewirkte Zustellungen, Pfandlosigkeitsbescheinigungen gemäß § 63 GVGA, Abnahme von eidesstattlichen Versicherungen im häuslichen Büro und Erledigungen durch Rücknahme des Vollstreckungsauftrags oder Einstellung. Der Senat ist daher der Überzeugung, dass der qualitative Schwerpunkt der beruflichen Tätigkeit des Klägers im häuslichen Büro liegt. Dem entspricht auch die nach § 46 GVO für den Gerichtsvollzieher bestehende Verpflichtung auf eigene Kosten das Geschäftszimmer zu halten und auf die mindestens zweimal wöchentlich stattfindenden Sprechzeiten mit der Anbringung eines Schildes am Gartentor hinzuweisen.

c) Das Gericht verkennt hierbei nicht, dass für das Berufsbild des Gerichtsvollziehers im Gegensatz zur Tätigkeit anderer Vollstreckungsorgane die Außendiensttätigkeit und die damit bestehende Möglichkeit des unmittelbaren persönlichen Einwirkens auf den Vollstreckungsschuldner und dessen Ver-

mögen sowie die Androhung entsprechender Maßnahmen vor Ort wichtig und von Bedeutung ist. Dies führt jedoch nicht zu einer Mittelpunktverlagerung und damit zu einer Aberkennung des uneingeschränkten Abzugs der Aufwendungen für das häusliche Arbeitszimmer des Klägers gemäß § 4 Abs. 5 Nr. 6 b Satz 3 Halbsatz 2 EStG. Im Übrigen könnte der Mittelpunkt der beruflichen Betätigung auch dann im häuslichen Arbeitszimmer liegen, wenn ein weiterer qualitativer Schwerpunkt der beruflichen Tätigkeit des Klägers im Außendienst läge und dann eine in qualitativer Hinsicht gleichwertige Arbeitsleistung teilweise am häuslichen Arbeitsplatz und teilweise im Außendienst erbracht wird (vgl. BFH-Urteil a. a. O. in BStBl. II 2006, 600).

§§ 807 ZPO; 185 o GVGA

Gibt der Schuldner im Vermögensverzeichnis an, die Höhe der Einkünfte seines Ehegatten nicht zu kennen, so ist das Verzeichnis zu dieser Frage weder unvollständig noch widersprüchlich. Er hat dann aber Angaben zu Art und Umfang der beruflichen Tätigkeit seines Ehegatten zu machen.

**LG Stuttgart, Beschl. v. 26. 4. 2007
– 2 T 14 + 28/07 –**

Aus den Gründen:

Die Gläubigerin betreibt gegen den Schuldner die Zwangsvollstreckung.

Der Schuldner gab die eidesstattliche Versicherung ab. In dem von ihm erstellten Vermögensverzeichnis gab er an, dass seine Ehefrau eigenes Einkommen habe, dessen Höhe ihm jedoch nicht bekannt sei.

Die Gläubigerin erhob Erinnerung mit dem Antrag, den Gerichtsvollzieher anzuweisen, ein vollständiges Vermögensverzeichnis aufzunehmen, da der Schuldner anzugeben habe, in welcher Höhe die Ehefrau über eigenes Einkommen verfüge.

Das Amtsgericht hat die Erinnerung zurückgewiesen, da die Angaben des Schuldners in seinem Vermögensverzeichnis weder unvollständig noch widersprüchlich seien.

Hiergegen ließ die Gläubigerin sofortige Beschwerde einlegen mit der Begründung, dass ein Schuldner, dem die Höhe des Einkommens seines Ehegatten nicht bekannt sei, Angaben zum Umfang und Art der Tätigkeit des Ehegatten machen müsse. Sie sei im Hinblick auf einen Antrag nach § 850 c Abs. 4 ZPO auf diese Angaben angewiesen.

Das Amtsgericht hat das Rechtsmittel auch als Antrag auf Ergänzung des Vermögensverzeichnisses hinsichtlich Art und Umfang der Tätigkeit der Ehefrau des Schuldners angesehen. Der Gerichtsvollzieher lehnte die Ausführung des Auftrags auf Nachbesserung weiter ab.

Die dagegen erhobene Erinnerung der Gläubigerin hat das Amtsgericht zurückgewiesen.

Gegen diesen Beschluss ließ die Gläubigerin sofortige Beschwerde einlegen.

Das Amtsgericht hat den sofortigen Beschwerden der Gläubigerin nicht abgeholfen und die Akten dem Beschwerdegericht zur Entscheidung vorgelegt.

Die sofortige Beschwerde der Gläubigerin gegen den Beschluss des Amtsgerichts hat in der Sache Erfolg.

Die sofortige Beschwerde gegen den Beschluss vom 24. Oktober 2006 ist unbegründet.

1. Durch die Regelungen der §§ 807, 899 ff. ZPO soll dem Gläubiger eine Grundlage für Vollstreckungsmaßnahmen gegen den Schuldner geschaffen werden. Der Schuldner muss mithin im Vermögensverzeichnis vollständige und so genaue Angaben machen, dass der Gläubiger an Hand des Ver-

mögensverzeichnisses die möglichen Maßnahmen zu seiner Befriedigung treffen kann (BGH FamRZ 2004, 1369).

Dies bedeutet, dass der Schuldner, wenn er im Vermögensverzeichnis einen Unterhaltsberechtigten angibt, der gemäß § 850 c Abs. 1 ZPO zu einer Minderung des pfändbaren Teils des Arbeitseinkommens führt, auch Angaben dazu machen muss, ob und ggf. in welcher Höhe der Unterhaltsberechtigte über eigene Einkünfte verfügt, da gemäß § 850 c Abs. 4 ZPO ein Unterhaltsberechtigter mit eigenen Einkünften (teilweise) unberücksichtigt bleiben kann, was zu einer Erhöhung des pfändbaren Einkommensanteils führt.

Die Mitteilung darüber, ob und in welcher Höhe ein Unterhaltsberechtigter über eigenes Einkommen verfügt, betrifft also das Vermögen des Schuldners, über welches er sich nach § 807 ZPO zu erklären hat (BGH a. a. O.).

Vorliegend hat der Schuldner in seinem Vermögensverzeichnis angegeben, dass seine Ehefrau über eigenes Einkommen verfügt, ihm die Höhe des Einkommens jedoch nicht bekannt sei.

Da auch ein mitverdienender Ehegatte grundsätzlich als unterhaltsberechtigter Person zu berücksichtigen ist und ein Ausgleich nur durch Bestimmung des Vollstreckungsgerichts nach § 850 c Abs. 4 ZPO möglich ist, ist die Gläubigerin auf Angaben zur Höhe des Einkommens der Ehefrau des Schuldners angewiesen, um prüfen zu können, ob diese bei der Berechnung des pfändbaren Teils des Arbeitseinkommens gemäß § 850 c Abs. 4 ZPO ganz oder teilweise unberücksichtigt bleiben kann.

Nachdem der Schuldner keine Angaben zur Höhe des Einkommens seiner Ehefrau machen kann, hat er auf Antrag der Gläubigerin Angaben zu Art und Umfang der beruflichen Tätigkeit der Ehefrau des Schuldners zu machen, damit die Gläubigerin hieraus Schlüsse auf die Einkommenshöhe ziehen kann.

Entgegen der Auffassung des Gerichtsvollziehers begründet eine Nachbesserungspflicht des Schuldners hinsichtlich Art und Umfang der beruflichen Tätigkeit seiner Ehefrau nicht die Gefahr, dass er der Erzwingungshaft ausgesetzt wird, wenn er auch insoweit über keine Kenntnisse verfügen sollte. Sollte der Schuldner tatsächlich nicht über solche Kenntnisse verfügen, so genügt er seiner Verpflichtung dadurch, dass er sein Nichtwissen angibt und versichert.

Der Verpflichtung des Schuldners zur Nachbesserung der eidesstattlichen Versicherung steht nicht entgegen, dass nach seinen Angaben im Vermögensverzeichnis derzeit eine Pfändung auch ohne Berücksichtigung der Ehefrau erfolglos wäre. Das Vollstreckungsgericht kann nämlich zur Prüfung der Erfolgsaussichten einer Pfändungsmaßnahme nicht auf die Angaben des Schuldners im Vermögensverzeichnis abstellen (BGH NJW-RR 2003, 1650).

2. Die sofortige Beschwerde der Gläubigerin gegen den Beschluss des Amtsgerichts vom 24. Oktober 2006 hat in der Sache keinen Erfolg, da das Amtsgericht zu Recht die Erinnerung zurückgewiesen hat, da das Vermögensverzeichnis bezüglich der Höhe des Einkommens der Ehefrau des Schuldners weder unvollständig noch widersprüchlich war und ein Antrag auf Ergänzung hinsichtlich Art und Umfang der Tätigkeit zu diesem Zeitpunkt von Gläubigerseite noch nicht gestellt war.

Anmerkung der Schriftleitung:

Zur Angabe des Ehegatteneinkommens im Vermögensverzeichnis siehe auch LG Nürnberg-Fürth in DGVZ 11/2005, S. 165.

§§ 2 Abs. 1 Satz 1 GvKostG

Die Investitionsbank Sachsen-Anhalt ist bei Inanspruchnahme eines Gerichtsvollziehers (hier des Landes Nordrhein-Westfalen) nicht von der Zahlung der Kosten befreit.

AG Bonn, Beschl. v. 8. 3. 2007
– 24 M 1123/07 –

Aus den Gründen:

Die Erinnerung ist nicht begründet.

Der Investitionsbank Sachsen-Anhalt steht bei der Inanspruchnahme eines Gerichtsvollziehers des Landes Nordrhein-Westfalen keine Kostenbefreiung zu. Befreit von der Zahlung der Kosten sind nach § 2 Abs. 1 Satz 1 GvKostG nur der Bund und die Länder. Damit wäre allein das Land Sachsen-Anhalt von der Zahlung der Kosten befreit. Eine Ausdehnung der Kostenbefreiung auf die Investitionsbank Sachsen-Anhalt kommt aus mehreren Gründen nicht in Betracht.

1. Nach § 2 Abs. 2 Satz 2 GvKostG gelten sonstige Vorschriften, die eine sachliche oder persönliche Befreiung von Kosten gewähren, für Gerichtsvollzieherkosten nur insoweit, als sie ausdrücklich auch diese Kosten umfassen. Damit wird ausdrücklich klargestellt, dass die Bestimmung des § 2 GvKostG eine Erweiterung von Kostenbefreiungen – gleichgültig, ob sie auf Bundes- oder Landesrecht beruhen – nicht vorsieht.

Schröder/Kay, „Das Kostenwesen der Gerichtsvollzieher“, 12. Aufl., Rdnr. 28 zu § 2 GvKostG).

Da das Investitionsbegleitgesetz des Landes Sachsen-Anhalt eine ausdrückliche Befreiung von den Gerichtsvollzieherkosten nicht enthält, kommt auch insoweit nach der ausdrücklichen Aussage des § 2 Abs. 2 Satz 3 GvKostG als vorrangigem Bundesgesetz – eine Anwendung des Investitionsbegleitgesetz auf Gerichtsvollzieherkosten nicht in Betracht.

2. Die Bestimmungen des Investitionsbegleitgesetzes des Landes Sachsen-Anhalt finden im Übrigen auf die Gerichtsvollzieher des Landes Nordrhein-Westfalen keine Anwendung. Selbst wenn von einer Befreiung auch von Gerichtsvollzieherkosten durch das Investitionsbegleitgesetz des Landes Sachsen-Anhalt ausgegangen werden sollte, erstreckt sich eine derartige Kostenbefreiung weder auf das andere Bundesland, noch auf den Bund selbst. Eine Gebietskörperschaft – wie eben das Land Sachsen-Anhalt – kann Kostenregelungen allenfalls für die von ihr unterhaltenen Einrichtungen – also für Gerichtsvollzieher aus Sachsen-Anhalt – treffen.

Schröder/Kay, „Das Kostenwesen der Gerichtsvollzieher“, 12. Aufl., Rdnr. 28 zu § 2 GvKostG; BGH, Beschl. v. 2. Dezember 1971, III ZR 31/71, MDR 1972, 308; BGH Beschl. v. 19. März 1998, VII ZR 116/96, NJW-RR 1998, 1222.

Diese Grundsatzentscheidung aus dem Bereich des GKG gelten in gleicher Weise auch für das GvKostG. Ein Landesgesetz gilt nur in dem Bereich, in welchem dem Bundesland die Gesetzgebungskompetenz zusteht.

Schröder/Kay, „Das Kostenwesen der Gerichtsvollzieher“, 12. Aufl., Fußnote 20 zu § 2 GvKostG; LG Ulm, Beschl. v. 18. Oktober 2004 – 4 T 35/04, DGVZ 2005, 28; *Hartmann*, „Kostengesetze“, 36. Aufl., Rdnr. 5 zu § 2 GvKostG.

Der Gerichtsvollzieher des Landes Nordrhein-Westfalen, der durch eine – eventuelle – Kostenbefreiung des Landes Sachsen-Anhalt nicht betroffen werden kann, war daher berechtigt, die bei ihm angefallenen Kosten zu erheben.

§§ 12 Abs. 4 GKG; Nr. 2114 KV-GKG; 3 Abs. 2 Nr. 2, 64 Abs. 2 Satz 1 SGB X

Der Antrag einer Betriebskrankenkasse auf Übersendung eines Vermögensverzeichnisses ist keine kostenfreie Amtshilfe, mit der Folge, dass die Gebühr auch dann zu entrichten ist, wenn der Antrag auf Erteilung der Abschrift zurückgenommen wurde.

AG Augsburg, Beschl. v. 30. 3. 2007
– 91 M 5173/05 –

Aus den Gründen:

Die Betriebskrankenkasse stellte Antrag auf Übersendung eines Vermögensverzeichnisses. Die Krankenkasse wurde aufgefordert, die fällige Gebühr in Höhe von 15,00 Euro zu bezahlen. Die Antragstellerin und Erinnerungsführerin teilte mit, dass sie keine Zahlungspflicht erkennen könne, weil das Gericht Amtshilfe geleistet habe. Die Erinnerungsführerin teilte weiterhin mit, dass sie den Antrag auf Übersendung des Vermögensverzeichnisses zurücknehme. Auf die erneute gerichtliche Zahlungsaufforderung wiederholte die Erinnerungsführerin die Gegenargumente.

Die Schreiben der Betriebskrankenkasse sind als Erinnerung gemäß § 66 GKG auszulegen und zu werten.

Die Erinnerung ist zulässig, aber nicht begründet. Kostenfreie Amtshilfe liegt im vorliegenden Fall nicht vor. Über den Antrag auf Übersendung eines Vermögensverzeichnisses entscheidet der Urkundsbeamte des Gerichtes eigenständig als Organ der Rechtspflege. Dabei handelt es sich um eine Aufgabe, die dem Gericht als eigene Aufgabe obliegt. Es handelt sich somit um einen Fall im Sinne von § 3 Abs. 2 Nr. 2 SGB X. Die Entscheidung des Urkundsbeamten erging gegenüber der Erinnerungsführerin sehr wohl als Partei eines gerichtlichen Verfahrens, nämlich eines Zwangsvollstreckungsverfahrens. Die Erinnerungsführerin benötigte die Unterlagen, um zu prüfen, ob Zwangsvollstreckungsmaßnahmen gegen ihren Schuldner eingeleitet werden können oder nicht.

Auch die geltend gemachte Kostenprivilegierung gemäß § 64 Abs. 2 Satz 2 SGB X greift nicht durch. Sinn und Zweck der Vorschrift, ist die Kostenregelung im Verfahren betreffend Beantragung, Erbringung oder Erstattung von Sozialleistungen. Dabei handelt es sich um Rechtsverhältnisse zwischen Behörde und Antragsteller. Das hier gegenständliche Rechtsverhältnis betrifft jedoch dieses zwischen Behörde und Gericht, insbesondere da es sich hier nicht um ein verwaltungsgerichtliches Verfahren, sondern um eine Zwangsvollstreckungsangelegenheit handelt.

Die Antragstellerin und Erinnerungsführerin muß sich behandeln lassen, wie jede andere Partei eines Zwangsvollstreckungsverfahrens auch. Bei der Gebühr gemäß § 12 Abs. 4 GKG i. V. m. Nr. 2114 des Kostenverzeichnisses handelt es sich um eine Verfahrensgebühr, die bereits mit Antragstellung anfällt. Die Antragsrücknahme wirkt sich nicht aus, verhindert das Entstehen der Gebühr nicht bzw. führt nicht dazu, dass die Gebühr wieder erlischt.

Aus vorstehenden Gründen war die Erinnerung somit zurückzuweisen.

■ BUCHBESPRECHUNG

Insolvenzrecht – Großkommentar in drei Bänden –

Von Dr. *Harald Hess*, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeits- und Insolvenzrecht, vereidigter Buchprüfer, 2007 LIII, 5 896 Seiten, 3 Bände, Leinen, 468,- Euro, ISBN: 978-3-8114-4401-0 (C. F. Müller Wirtschaftsrecht), C. F. Müller, Verlagsgruppe Hüthig Jehle Rehm, Heidelberg – www.huethig-jehle-rehm.de –

Allein die Tatsache, die Insolvenzordnung mit gerade einmal 359 Paragraphen auf ca. 6 000 Seiten zu kommentieren, kommt wahrlich einer meisterlichen Leistung gleich. Die reine Kommentierung der gesetzlichen Vorschriften nimmt etwa drei Viertel des Werkes für sich in Anspruch. Das restliche Viertel ist im dritten Band den insolvenzrechtlichen Verordnungen, Nebengesetzen und -bestimmungen gewidmet.

Trotz dieses erheblichen Umfangs verliert der Kommentar an keiner Stelle seine Übersichtlichkeit. Diese ließe sich vielleicht noch durch einen puren Abdruck des Gesetzestextes vor Beginn der Kommentierung verbessern. Zwar sind im Inhaltsverzeichnis die Überschriften der einzelnen Gesetzesvorschriften zitiert, ein Abdruck des gesamten Gesetzestextes würde das Auffinden der gesuchten Lösung zum vorhandenen Problem wahrscheinlich noch beschleunigen.

Der Inhalt des Kommentars ist leicht leserlich und verständlich verfasst. Der Leser wird mitunter geradezu zum Weiterlesen animiert.

Neben dem Gesamtliteraturverzeichnis weist der Autor zu jeder Vorschrift auf die hierzu erschienene Literatur hin. Diese Hinweise verdienen auf Grund ihres Umfangs mitunter selbst die Bezeichnung „Literaturverzeichnis“.

Von der praxisgerechten Kommentierung zeugt beispielsweise die Aufführung aller Konkursgerichte in Deutschland einschließlich der vollständigen Anschriften und Telefonnummern. Damit festgestellt werden kann, wo sich das jeweilige Insolvenzgericht befindet, sind diese in einer Übersicht dem jeweiligen Land- und Oberlandesgericht zugeordnet.

Zur individuellen Entscheidungsfindung trägt auch die Gesetzesbegründung des Gesetzgebers bei, welche der jeweils zutreffenden Vorschrift angefügt ist.

Besonders erwähnt werden muss, dass vom Autor auch Lösungen zu Fragen aufgezeigt werden, welche bisher von der Rechtsprechung noch nicht behandelt wurden.

Im Abschnitt „Vor § 1“ befasst sich der Kommentar mit dem Begriff des Insolvenzrechts und dessen geschichtlicher Entwicklung einschließlich der überwiegend tabellarisch dargestellten aktuellen Situation der in den letzten Jahren angefallenen Insolvenzverfahren. Auch die derzeitigen Reformbestrebungen werden nicht außer Acht gelassen und ausführlich beschrieben.

Immer größere Bedeutung wird das im dritten Band des Werkes kommentierte internationale Insolvenzrecht erlangen. Hier kann der Leser eine kurze Beschreibung des jeweiligen Insolvenzrechts von 28 wirtschaftlich bedeutenden europäischen und außereuropäischen Ländern finden.

Aber auch Randthemen, wie die insolvenzrechtliche Vergütungsverordnung, das Anfechtungsgesetz, das Insolvenzgeld oder Insolvenzstraftaten sind in diesem Band behandelt.

Da sich der Kommentar darüber hinaus ausführlich mit der Wirkung der Einzelzwangsvollstreckung zum jeweiligen Stand des Insolvenzverfahrens auseinandersetzt, erweist er sich auch für die Tätigkeit des Gerichtsvollziehers als außerordentlich nützlich.

■ HINWEIS AUF ANDERE SCHRIFTEN

Beck, Siegfried, „*Der Geschäftsbetrieb im Insolvenzeröffnungsverfahren*.“ In: Rationalisierung und Sanierung als Wege in die Zukunft. 2006. S. 1–38.

Both, Dirk, „*Nicht nur eine Chance, sondern auch Risiko – die Berliner Räumung und das Vermieterpfandrecht*.“ In: Das Grundeigentum. 2007, 3. S. 192–199.

Finger, Peter, „*Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Sorge- und Umgangsregelungen, Kinderherausgabe, Kindesentführung – HkindEntÜ*.“ In: Familie und Recht. 2007, 2. S. 67–76.

Fischer, Thomas, „*Die Wirkung der Restschuldbefreiung nach der Insolvenzordnung*.“ In: Rpfleger. 2007, 4. S. 173–175.

Hain, Ansgar, „*Das Wohnraummietverhältnis des Insolvenzschuldners unter besonderer Berücksichtigung der Räumungs- und Herausgabeverpflichtung des Insolvenzverwalters/Treuhänders*.“ In: Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht. 2007, 4. S. 192–197.

Heß, Burkhard, „*Die Neuorganisation des Gerichtsvollzieherwesens in Deutschland – wissenschaftliches Gutachten erstellt im Auftrag des Deutschen Gerichtsvollzieher Bundes e. V.*“ Nomos Verlag, Baden-Baden, 2006, 111 S., ISBN 3-8329-2309-8, 29,- Euro.

Lebek, Reinhard; Berg, Christian, „*Schiefgegangene Berliner Räumung – die gepfändete Modelleisenbahnanlage*.“ In: Das Grundeigentum. 2007, 3. S. 200–202.

Lejeune, Mathias, „*Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Urteile – Zwischenbericht zu aktuellen Entwicklungen*.“ In: Der IT-Rechtsberater. 2007, 3. S. 65–68.

Schmidt, Bernd, „*Die Reform der Sachaufklärung in der Zwangsvollstreckung – Umsetzung und Folgen*.“ In: Zeitschrift für Verbraucher- und Privat-Insolvenzrecht. 2007, 2. S. 57–60.

Schmidt, Karsten, „*Insolvenzgründe und Haftung für Insolvenzverschleppung – notwendige Ergänzung des Kapitalschutzes*.“ In: Das Kapital der Aktiengesellschaft in Europa. 2006. S. 188–206.

Schneider-Addae-Mensah, David, „*Anerkennung und Vollstreckung titulierter zivilrechtlicher Forderungen der kommunalen Gebietskörperschaften in anderen Mitgliedsstaaten der EU und des EWR*.“ In: Kommunal-Kassenzeitschrift. 2007, 2. S. 25–27.

Schulze, Ulrich W., „*Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Entscheidungen in osteuropäischen Ländern*.“ In: Transformation des Rechts in Ost und West. 2006. S. 251–263.

HERAUSGEBER: Deutscher Gerichtsvollzieher Bund e.V. (DGVB) – 50259 Pulheim, Manstedtener Berg 27. **Verantwortlich:** Schriftleiter Obergerichtsvollzieher Werner Blaskowitz; Stellvertreter: Gerichtsvollzieher Stefan Mroß in 77815 Bühl, Aloys-Schreiber-Straße 8, Telefon (0 72 23) 80 76 25.

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 %.

ABONNEMENT UND ABO-SERVICE: Kassenführer der DGVZ, Ingo Stollenwerk, 52249 Eschweiler, Arndtstraße 3, Telefon (0 24 03) 78 59 68, Telefax (0 24 03) 78 59 67, E-Mail: gv-stollenwerk@web.de.

CHEFREDAKTION: Einsendungen von Aufsätzen und Entscheidungen an den Schriftleiter der DGVZ, Obergerichtsvollzieher Werner Blaskowitz.

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, elektronischen oder ähnlichen Verfahrens.

ANZEIGENAUFTRÄGE UND ANZEIGENABWICKLUNG: Stellvertretender Schriftleiter, Stefan Mroß, Aloys-Schreiber-Straße 8, 77815 Bühl, Telefax (0 72 23) 80 76 26, E-Mail: SMross.GV-Buero@t-online.de. Es gelten unsere Mediadaten- und Preisliste vom 1. Januar 2006 und die Allgemeinen Geschäftsbedingungen für Anzeigen und Fremdbeilagen in der Fassung vom 1. Juli 2006.

Einbanddecken sind zu beziehen bei Firma Grit und Mathias Wenig GbR, Montanstraße 6, 13407 Berlin, Telefon (030) 4 64 45 48, Telefax (030) 41 40 46 41.

Das **Jahres-Inhaltsverzeichnis** wird jeweils der Februar-Ausgabe des folgenden Jahres beigelegt.