Bundesrat Drucksache **134/1/94**

18.04.94

Empfehlungen
der Ausschüsse

R - AS - In

zu **Punkt** der 668. Sitzung des Bundesrates am 29. April 1994

Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Änderung zwangsvollstreckungsrechtlicher Vorschriften
(2. Zwangsvollstreckungsnovelle)

- Antrag der Länder Baden-Württemberg, Bayern, Rheinland-Pfalz, Sachsen und Schleswig-Holstein -

A

Der **federführende Rechtsausschuß** **(R)** und

der **Ausschuß für Innere Angelegenheiten (In)**

empfehlen dem Bundesrat,

den Gesetzentwurf nach Maßgabe folgender Änderungen gemäß Artikel 76 Abs. 1 des Grundgesetzes beim Deutschen Bundestag einzubringen:

In
R

1. Zu den Eingangsworten

Die Eingangsworte sind wie folgt zu fassen:

"Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates das folgende Gesetz beschlossen:"

Ausgeliefert am 19. APR. 1994

...

Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Postfach 1320, 53003 Bonn
Telefon: 0228/3820840, Telefax: 0228/3820844
ISSN 0720-2946

(noch Ziffer 1)

Als Folge ist

im 1. Teil der Begründung nach Abschnitt IV folgender Abschnitt V einzufügen:

"V.

Das Gesetz bedarf im Hinblick auf Artikel 2 Abs. 6 (§ 6 Justizbeitreibungsordnung) und Artikel 2 Abs. 11 (§ 284 Abgabenordnung) der Zustimmung des Bundesrates gemäß Artikel 84 Abs. 1 und Artikel 108 Abs. 5 Satz 2 GG, wenn es sich auch bei den genannten Bestimmungen des Entwurfs nur um Folgeänderungen zu Änderungen des gerichtlichen Verfahrens handelt."

Begründung (gegenüber dem Plenum):

Auf die Begründung für den Gesetzentwurf wird Bezug genommen.

R 2. Zu Artikel 1 Nr. 11 Buchstabe a (§ 788 Abs. 1 Satz 3 und 4 ZPO) Artikel 3 Abs. 3 (Überleitungsvorschrift)

Artikel 1 Nr. 11 Buchstabe a ist wie folgt zu ändern:

a) Der Einleitungssatz ist wie folgt zu fassen:

"Dem Absatz 1 wird folgender Satz angefügt:"

b) In § 788 Abs. 1 Satz 3 ist der Punkt am Ende durch ein Semikolon zu ersetzen.

Als Folge ist

in Artikel 3 Abs. 3 die Angabe "und 4" zu streichen.

Begründung (gegenüber dem Plenum):

Klarstellung des Gewollten.

...

R (Bei Nichtannahme entfällt Ziffer 8)

3. Zu Artikel 1 Nr. 11 a - neu - (§ 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO)

Nach Artikel 1 Nr. 11 ist folgende Nummer 11 a einzufügen:

'11 a. § 794 Abs. 1 Nr. 5 wird wie folgt gefaßt:

"5. aus Urkunden, die von einem deutschen Gericht oder von einem deutschen Notar innerhalb der Grenzen seiner Amtsbefugnisse in der vorgeschriebenen Form aufgenommen sind, sofern die Urkunde über einen Anspruch errichtet ist, der einer vergleichsweisen Regelung zugänglich, nicht auf Abgabe einer Willenserklärung gerichtet ist und nicht den Bestand eines Mietverhältnisses über Wohnraum betrifft, und der Schuldner sich in der Urkunde wegen des zu bezeichnenden Anspruchs der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen hat."

Als Folge ist

- im 1. Teil der Begründung in Abschnitt II Nr. 1 nach Buchstabe e folgender Buchstabe f einzufügen:

"f) § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO beschränkt die Vollstreckbarkeit aus notariellen Urkunden auf die Fälle, in denen die Urkunde über einen Anspruch errichtet ist, der die Zahlung einer bestimmten Geldsumme oder die Leistung einer bestimmten Menge anderer vertretbarer Sachen oder Wertpapiere zum Gegenstand hat. Der Entwurf sieht eine Erweiterung dieser Regelung auf grundsätzlich alle vollstreckungsfähigen Ansprüche vor. Er will dadurch zu einer Entlastung der Gerichte von Erkenntnisverfahren zum Zweck der Titelverschaffung beitragen.";

- im 2. Teil der Begründung nach der Einzelbegründung zu Artikel 1 Nr. 11 folgende Einzelbegründung einzufügen:

"Zu Nummer 11 a (§ 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO)

Nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO findet aus bestimmten von einem Notar aufgenommenen Urkunden die Zwangsvollstreckung statt. Diese Vorschrift hat für die Gerichte entlastende Wirkung. Der Entwurf sieht vor, die

...

(noch Ziffer 3)

Entlastungswirkung dadurch zu erweitern, daß die nach geltendem Recht bestehende Beschränkung auf Geldansprüche (und Ansprüche auf andere vertretbare Sachen oder Wertpapiere) aufgehoben wird.

§ 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO hat sich in der Praxis bewährt. Die Regelung bietet die Möglichkeit, mit einem geringen Kostenaufwand einen Vollstreckungstitel zu erlangen, ohne hierfür ein gerichtliches Verfahren anstrengen zu müssen. Durch das Erfordernis einer ausdrücklichen Vollstreckungsunterwerfung und durch die umfassenden Aufklärungs- und Belehrungspflichten des Notars ist der Schuldnerschutz in besonderer Weise sichergestellt. Es besteht kein hinreichender Grund dafür, die Vollstreckbarkeit notarieller Urkunden - abweichend von der Regelung anderer Länder des lateinischen Notariats - auf die in § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO genannten Ansprüche zu beschränken. Vielmehr sollte die Vollstreckbarkeit entsprechend einer langjährigen Forderung der Bundesnotarkammer grundsätzlich alle vollstreckungsfähigen Ansprüche erfassen. Zu diesem Ergebnis kommt auch die im Rahmen des Forschungsprojekts Strukturanalyse der Rechtspflege erstellte Studie von Blankenburg/Simsa/Stock/Wolff "Mögliche Entwicklungen im Zusammenspiel von außer- und innergerichtlichen Konfliktregelungen" (Untersuchung im Auftrage des Bundesministeriums der Justiz, Bd. 1, S. 155, 184).

Die Erstreckung der Vollstreckbarkeit notarieller Urkunden auf grundsätzlich alle Ansprüche trägt zur "Waffengleichheit der Parteien" bei. So kann etwa nach geltendem Recht bei Bauträgerverträgen mit Vollstreckungsunterwerfung nur der Bauträger wegen des Kaufpreisanspruchs aus der Urkunde vollstrecken, während der Käufer für die Durchsetzung seiner Ansprüche auf Erbringung der vom Bauträger werkvertraglich geschuldeten Leistungen auf den kostenungünstigeren und zeitaufwendigeren Weg des gerichtlichen Klageverfahrens angewiesen ist. Diese Ungleichheit beseitigt der Entwurf.

Aus dem Gesichtspunkt der Vollstreckungsfähigkeit des Titels bestehen keine durchgreifenden Bedenken gegen den Entwurfsvorschlag. Dem Erfordernis der Bestimmtheit des Titels als Grundlage staatlichen Zwangs kann durch die notarielle Urkunde in gleicher Weise entsprochen werden wie durch einen Prozeßvergleich oder einen Anwaltsvergleich nach § 1044 b ZPO, für die die Beschränkungen hinsichtlich des Gegenstands der Ansprüche nicht gelten. So folgt etwa für das Beispiel des Bauträgervertrags aus § 313 BGB, daß die geschuldete Bauleistung beschrieben und die Beschreibung Gegenstand der Urkunde sein muß. Bei Herausgabeansprüchen hängen die Probleme der ausreichenden Bestimmtheit des Titels nicht von der Art des Titels, sondern von den Möglichkeiten der hinreichenden sprachlichen Identifizierung ab.

Nachteile könnten sich allerdings daraus ergeben, daß bei der notariellen Urkunde der Titel - im Gegensatz zur Situation beim Urteil oder beim Vergleich - im vorhinein, also vor Entstehen der konkreten Streitlage formuliert werden muß. Dies könnte zu einem erhöhten Bedarf an nachträglicher Klärung, etwa im Wege

...

(noch Ziffer 3)

einer Vollstreckungsgegenklage, führen und damit die angestrebte Entlastung der Gerichte wieder aufheben.

Dem ist zunächst entgegenzuhalten, daß die Bereitschaft zu außergerichtlicher Beilegung höher sein wird, wenn nicht nur die Zahlungsansprüche, sondern auch die entsprechenden Gegenleistungsansprüche tituliert sind und daher beide Seiten ihre Ansprüche ohne weiteres zwangsweise durchsetzen können. Vor allem aber ist auf folgendes hinzuweisen: Schon nach geltendem Recht kann der Schuldner gegen die Vollstreckung notariell titulierter Zahlungsansprüche seine Gegenleistungsansprüche einwendungsweise geltend machen (§ 767 Abs. 2 ZPO gilt nicht bei Vollstreckung aus notariellen Urkunden, § 797 Abs. 4 ZPO) und dadurch den entsprechenden Streitstoff vor Gericht bringen; und dies, ohne daß auf diese Weise die Gegenansprüche tituliert werden könnten.

Die Erweiterung der Ansprüche, die von einer vollstreckbaren notariellen Urkunde erfaßt werden können, erhöht die Bedeutung, die der Bezeichnung des vollstreckbar gestellten Anspruchs im Unterwerfungstitel zukommt. Um pauschale Unterwerfungserklärungen mit den damit verbundenen Erschwernissen des Vollstreckungsverfahrens zu verhindern, sieht der Entwurf vor, daß die Unterwerfungserklärung den betroffenen Anspruch konkret bezeichnen muß.

Der Entwurf sieht Ausnahmen von der grundsätzlichen Erweiterung des § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO auf alle Ansprüche vor. So wird zum einen (vorsorglich) klargestellt, daß nur Ansprüche einbezogen werden, die einer vergleichsweisen Regelung zugänglich sind, also dem Verfügungsrecht des Unterwerfungsschuldners unterliegen. Zum anderen werden Ansprüche auf Abgabe einer Willenserklärung ausgenommen, weil insoweit § 894 ZPO als ausreichende Regelung erscheint. Schließlich wird den Besonderheiten mietvertraglicher Räumungsansprüche bei Wohnraum dadurch Rechnung getragen, daß - in Anlehnung an den Wortlaut des § 1025 a ZPO - Ansprüche, die den Bestand eines Mietverhältnisses über Wohnraum betreffen, ausgeklammert bleiben. Gemeint sind hiermit neben dem Räumungs- und Herausgabeanspruch auch die Ansprüche auf Fortsetzung des Mietverhältnisses nach §§ 556 a bis c BGB. Hingegen sollen etwa Mietzinsansprüche - wie auch bisher - von § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO erfaßt bleiben."

Begründung (gegenüber dem Plenum):

Auf die Begründung für den Gesetzentwurf wird Bezug genommen.

...

R 4. Zu Artikel 1 Nr. 12 Buchstabe a (§ 807 Abs. 1 Nr. 4 ZPO)

In Artikel 1 Nr. 12 Buchstabe a sind in § 807 Abs. 1 Nr. 4 die Wörter "eine Woche" durch die Wörter "zwei Wochen" zu ersetzen.

Als Folge sind

im 2. Teil der Begründung in Satz 3 des Absatzes 1 der Einzelbegründung zu Artikel 1 Nr. 12 Buchstabe a zu Nummer 4 die Wörter "einer Woche" durch die Wörter "zwei Wochen" zu ersetzen.

Begründung (gegenüber dem Plenum):

Eine Frist von nur einer Woche zwischen der Ankündigung einer Vollstreckungshandlung durch den Gerichtsvollzieher und der tatsächlichen Vornahme - wie sie bislang im Entwurf vorgesehen ist - erscheint nicht ausreichend bemessen zu sein. Die Gründe einer länger als eine Woche andauernden Abwesenheit des Schuldners von seinem Wohnort können vielfältig sein (Beruf/Ausbildung/Krankheit/Urlaub). Bereits nach doch relativ kurzer Abwesenheit zu verlangen, ein Vermögensverzeichnis vorzulegen, dürfte deshalb unangemessen sein. Eine Frist von zwei Wochen dürfte sowohl dem Schuldner- als auch dem Gläubigerinteresse eher gerecht werden.

...

In 5. Zu Artikel 1 Nr. 20 Buchstabe a (§ 829 Abs. 1 Satz 3 ZPO)

In Artikel 1 Nr. 20 Buchstabe a sind in § 829 Abs. 1 Satz 3 nach den Wörtern "ausgesprochen werden" die Wörter ",soweit dies für Zwecke der Vollstreckung geboten erscheint und kein Grund zu der Annahme besteht, daß schutzwürdige Interessen der Drittschuldner entgegenstehen" einzufügen.

Als Folge sind

im 2. Teil der Begründung in der Einzelbegründung zu Artikel 1 Nummer 20 (§ 829 ZPO) zu a) Absatz 1 auf Seite 97 der Vorlage in Absatz 3 Satz 2 nach dem Wort "Sollvorschrift" die Wörter "und die Berücksichtigung der Interessen der Drittschuldner" einzufügen.

Begründung (gegenüber dem Plenum):

In der Begründung des Gesetzesantrags zu Artikel 1 Nr. 20 sind die Gründe angeführt, bei deren Vorliegen die Pfändung mehrerer Geldforderungen gegen verschiedene Drittschuldner durch einheitlichen Beschluß sachgerecht ist. Hierauf stellt die vorgeschlagene Änderung ab. Im Interesse des Datenschutzes wird die Aufnahme von Daten mehrerer Drittschuldner in einen Pfändungsbeschluß ausgeschlossen, wenn Grund zu der Annahme besteht, daß hierdurch schutzwürdige Interessen der Drittschuldner beeinträchtigt werden. Auch hierzu wird auf die Begründung zum Gesetzesantrag verwiesen.

R 6. Zu Artikel 1 Nr. 35 Buchstabe c (§ 909 Abs. 2, 3 ZPO), Artikel 2 Abs. 5 Nr. 2 (§ 26 Abs. 1 Satz 2 GvKostG)

Artikel 1 Nr. 35 Buchstabe c ist wie folgt zu fassen:

'c) Nach Absatz 1 wird folgender Absatz 2 angefügt:

"(2) Die Vollziehung des Haftbefehls ist unstatthaft, wenn seit dem Tage, an dem der Haftbefehl erlassen wurde, drei Jahre vergangen sind."'

Als Folge ist

- Artikel 2 Abs. 5 Nr. 2 zu streichen;

...

(noch Ziffer 6)

- im 1. Teil Abschnitt II Nr. 5 der Begründung der Buchstabe c zu streichen;
- im 2. Teil der Begründung in der Einzelbegründung zu
  - Artikel 1 Nr. 35 die Überschrift zu Buchstabe c wie folgt zu fassen: "zu c) Absatz 2";
  - Artikel 1 Nr. 35 Buchstabe c der Abschnitt mit der Überschrift "Absatz 3" zu streichen;
- im 2. Teil der Begründung die Einzelbegründung zu Artikel 2 Abs. 5 Nr. 2 zu streichen.

Begründung (gegenüber dem Plenum):

Der Entwurf sieht vor, daß die eidesstattliche Versicherung zu Protokoll des Gerichtsvollziehers abgegeben werden kann, wenn die Vollstreckung eines Haftbefehls droht. Die damit eröffnete Zuständigkeit des Gerichtsvollziehers für die Abnahme der eidesstattlichen Versicherung in den genannten Fällen sollte aus dem Entwurf gestrichen werden. Die in der Entwurfsbegründung genannten Vorteile der Regelung wiegen die mit ihr verbundenen Nachteile nicht auf.

Mit der im Entwurf vorgesehenen Regelung würde das Institut der eidesstattlichen Versicherung nicht unerheblich entwertet. Die Offenbarungsversicherung, früher als Offenbarungseid vor dem Richter ausgestaltet, nunmehr dem Rechtspfleger übertragen, ist eine für den Schuldner und seine Gläubiger in gleicher Weise bedeutsame Rechtshandlung, die weitreichende Auswirkungen hat. Sie sollte weiter einem justizförmigen Verfahren vorbehalten bleiben. An der Entwurfslösung stört nicht so sehr der Zuständigkeitswechsel vom Rechtspfleger zum Gerichtsvollzieher als vielmehr der Umstand, daß der Schuldner, der bereits einer Ladung zu Gericht nicht gefolgt ist, nun nicht mehr durch die drohende Verhaftung dazu angehalten wird, wie verlangt vor Gericht zu erscheinen und dort seine Erklärung abzugeben. Vielmehr soll er dies zu Hause "am Küchentisch" tun und den Besuch des Gerichtsvollziehers zu diesem Zweck erwarten können. Abgesehen davon, daß dies eine Besserstellung gegenüber dem "pflichtbewußten" Schuldner ist, der auf die erste Ladung hin bei Gericht erscheint, kann die Entwurfslösung den nachlässigen Schuldner dazu anreizen, Ladungen zum Termin grundsätzlich nicht mehr zu folgen, sondern auf die bequemere Erledigung in seiner Wohnung zu setzen. Ein solches Verfahren würde auf die Schuldner sicherlich geringeren Eindruck machen als die Abgabe der Offenbarungsversicherung vor Gericht mit Belehrung über die Straffolgen durch einen Rechtspfleger.

Die zu befürchtende Haltung vieler Schuldner wäre aber auch aus anderen Gründen mißlich. Zum einen wäre eine Mehrbelastung der Vollstreckungsgerichte und der Gerichtsvollzieher dadurch zu erwarten, daß vermehrt Ladungen zum Abgabetermin nicht Folge geleistet und Haftbefehle in Kauf genommen würden. Zum andern wären die Gerichtsvollzieher nach Belieben der Schuldner gehalten, sie in ihrer Wohnung aufzusuchen und dort die eidesstattliche Versicherung abzunehmen. Nach dem vorgesehenen Gesetzestext könnte der Gerichtsvollzieher etwa ein Erscheinen des Schuldners in seinem Gerichtsvollzieherbüro nicht durchsetzen.

...

(noch Ziffer 6)

Die im Entwurf vorgesehene Lösung wirft auch Probleme hinsichtlich des Teilnahmerechts des Gläubigers auf. Nach Artikel 1 Nr. 32 des Entwurfs soll dem Gläubiger die Teilnahme an der Abgabe der eidesstattlichen Versicherung zu ermöglichen sein, wenn er dies beantragt hat und die Versicherung gleichwohl ohne Verzug abgenommen werden kann. Zwar bestehen auch derzeit schon Schwierigkeiten mit der Teilnahme des Gläubigers nach Verhaftung und Abgabe der eidesstattlichen Versicherung vor Gericht. Nach dem Entwurf kämen aber besondere Schwierigkeiten dadurch hinzu, daß der Gläubiger in der Wohnung des Schuldners erscheinen müßte. Zwar wird der Schuldner, worauf die Entwurfsbegründung zu Recht hinweist, die Abnahme der eidesstattlichen Versicherung in seiner Wohnung nur erreichen können, wenn er die Anwesenheit des teilnahmewilligen Gläubigers duldet. Aus der Sicht des Gläubigers aber ist schwer einzusehen, warum er oder sein Vertreter sich in die - vielleicht abgelegene und schwer erreichbare - Wohnung des Schuldners begeben müssen, um das Teilnahmerecht auszuüben. Dem Gläubiger(vertreter), der in der Regel schon beim festgesetzten und vom Schuldner nicht eingehaltenen Gerichtstermin vergeblich bei Gericht erschienen ist, würde nach dem Entwurf zugemutet, nun gar den Weg zum Schuldner anzutreten.

Schließlich wirft der Entwurf nicht unerhebliche Abgrenzungsfragen auf. Wenn schon der Gerichtsvollzieher zur Abnahme der eidesstattlichen Versicherung befugt sein soll, wenn dadurch die Verhaftung abgewendet wird, stellt sich die Frage, warum dies dann nicht gelten soll, wenn der Schuldner bereits in Haft ist (§ 902 ZPO). Auch in diesem Fall würde dem Gerichtsvollzieher - worauf die Entwurfsbegründung besonders abstellt - keine gesteigerte Entscheidungskompetenz zukommen. Letztlich könnte die teilweise Zuständigkeitsübertragung einen Mechanismus in Gang setzen, der im Ergebnis zu einer vollständigen Verlagerung des Offenbarungseidverfahrens auf den Gerichtsvollzieher führt. Eine solche Entwicklung würde das Berufsbild des Gerichtsvollziehers grundlegend verändern und hätte weitreichende personalpolitische Folgen.

R 7. Zu Artikel 2 Abs. 11 Nr. 5 (§ 284 Abs. 7 Satz 2 AO)

In Artikel 2 Abs. 11 Nr. 5 ist in § 284 Abs. 7 Satz 2 die Angabe "§§ 902, 904 bis 910, 913 bis 915" durch die Angabe "§§ 902, 904 bis 906, 908, 910 und 913 bis 915" zu ersetzen.

...

(noch Ziffer 7)

Begründung:

Notwendige redaktionelle Anpassung an die letzte Änderung der Abgabenordnung durch das Gesetz zur Bekämpfung des Mißbrauchs und zur Bereinigung des Steuerrechts vom 21. Dezember 1993 (BGBl. I S. 2310).

R (Entfällt bei Nichtannahme von Ziffer 3)

8. Zu Artikel 3 Abs. 3 a - neu - (Überleitungsvorschrift)

In Artikel 3 ist nach Absatz 3 folgender Absatz 3 a einzufügen:

"(3a) § 794 Abs. 1 Nr. 5 der Zivilprozeßordnung ist in seiner bisherigen Fassung anzuwenden, wenn die Urkunde vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes errichtet wurde."

Als Folge ist

im 2. Teil der Begründung nach der Einzelbegründung zu Artikel 3 Abs. 3 folgende Einzelbegründung einzufügen:

"Zu Absatz 3 a

Diese Überleitungsvorschrift stellt sicher, daß notariellen (oder gerichtlichen) Urkunden nicht nachträglich die Qualität als Vollstreckungstitel "verliehen" werden kann. In der Praxis wird diese Vorschrift kaum Bedeutung haben, weil nicht davon auszugehen ist, daß ein deutscher Notar (oder ein deutsches Gericht) vor Inkrafttreten des Gesetzes Urkunden mit Unterwerfungsklausel aufnimmt, die über den Rahmen des geltenden § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO hinausgehen."

Begründung (gegenüber dem Plenum):

Die Begründung des Antrags ergibt sich aus der Einzelbegründung zu dem vorgeschlagenen neuen Absatz 3 a.

...

B

Der **Ausschuß für Arbeit und Sozialpolitik**
hat von einer Empfehlung an den Bundesrat abgesehen.