

Kostenrecht

Die Kosten der Zahlungsaufforderung an den Drittschuldner

Die Zusammenarbeit mit einem Drittschuldner gestaltet sich in der Praxis oft schwierig. Teilweise werden Drittschuldnerauskünfte verspätet, nur formelhaft ohne Aussagewert oder auch gar nicht abgegeben. Der folgende Beitrag zeigt auf, dass dieses Verhalten zu Vergütungsansprüchen des Rechtsdienstleisters führen kann.

Ein ganz alltäglicher Fall

Das Inkassounternehmen oder der Rechtsanwalt betreiben für den Gläubiger die Zwangsvollstreckung und pfänden den Arbeitslohn des Schuldners. Aufgrund der in der Vermögensauskunft angegebenen Ausbildung des Schuldners sowie seiner dort verzeichneten letzten Tätigkeit ist davon auszugehen, dass er eine Vergütung erhält, die zu einem pfändbaren Betrag führen müsste. Allerdings hat der Drittschuldner trotz Aufforderung keine Drittschuldnererklärung abgegeben.

Aufforderung zur Zahlung

Nach Ablauf der Erklärungsfrist fordert der Rechtsdienstleister den Drittschuldner aber jetzt nicht auf, die Drittschuldnererklärung abzugeben, sondern verlangt unmittelbar die Zahlung der pfändbaren Beträge auf Grundlage des monatlichen Nettoeinkommens an den Gläubiger, vertreten durch den Rechtsdienstleister. Anschließend gibt der Drittschuldner die Erklärung nach § 840 ZPO ab und teilt mit, dass das Nettoeinkommen zwar über der Pfändungsfreigrenze liegt, aber wegen vorrangiger Pfändungen und Abtretungen derzeit keine Zahlung erfolgen könne.

Kostenerstattungsanspruch?

Die Frage, die sich nun stellt: Hat der Gläubiger wegen der Kosten der Zahlungsaufforderung einen Erstattungsanspruch gegen den Drittschuldner, wenn er insoweit dem Rechtsdienstleister gegenüber zur Zahlung einer Vergütung verpflichtet ist?

Grundsatz: Erklärungsfrist

Nach § 840 Abs. 1 ZPO ist der Drittschuldner verpflichtet, die dort niedergelegten Erklärungen abzugeben, insbesondere, ob und inwieweit er die Forderung als begründet anerkennt und Zahlung zu leisten bereit sei, ob und welche Ansprüche andere Personen an die Forderung machen und ob und wegen welcher Ansprüche die Forderung bereits für andere Gläubiger gepfändet ist. Die Erklärung ist binnen zwei Wochen ab der Zustellung des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses abzugeben. Die Aufforderung zur Abgabe dieser Erklärungen muss in die Zustellungsurkunde aufgenommen werden.

Obliegenheit & Schadenersatz

Bei der Auskunftspflicht handelt es sich allerdings lediglich um eine nicht einklagbare Obliegenheit.

Das bedeutet aber nicht, dass die Nichtabgabe sanktionslos bleibt. Der Drittschuldner haftet dem Gläubiger vielmehr nach § 840 Abs. 2 S. 2 ZPO für den aus der Nichterfüllung seiner Verpflichtung entstehenden Schaden. Hierbei sind nun zwei Fälle zu unterscheiden.

Zwei Handlungsmöglichkeiten

Erneute Aufforderung: Nachdem der Drittschuldner die Drittschuldnererklärung nicht abgegeben hat und die Erklärungsfrist abgelaufen ist, kann ihn der Bevollmächtigte des Gläubigers (erneut) auffordern, die Drittschuldnererklärung abzugeben. Dabei sollte er darauf hinweisen, dass nach fruchtlosem Fristablauf unmittelbar Zahlung verlangt wird. Das kann als Teil der Schadensminderungspflicht verstanden werden.

Was sagt der BGH?

Für diesen Fall hat der BGH bereits entschieden: Der Drittschuldner, der nach Zustellung des Pfändungsbeschlusses die gemäß § 840 Abs. 1 ZPO geforderten Angaben nicht abgibt, muss dem Gläubiger die für ein weiteres Aufforderungsschreiben entstandenen Anwaltskosten nicht erstatten (BGH InVo 06, 433 = NJW-RR 06, 1566).

Zahlungsverlangen: Davon zu unterscheiden ist der zweite Fall, in dem der Rechtsdienstleister des Gläubigers den Drittschuldner nicht erneut zur Abgabe der Erklärung auffordert, sondern unmittelbar dazu, zu

zahlen. Das Bestehen von Zahlungsansprüchen darf allerdings nicht von vornherein ausgeschlossen sein.

Informationsbeschaffung

Ob eine tatsächliche Aussicht besteht, dass der Schuldner pfändbares Einkommen erzielt, ist im Einzelfall zu prüfen. Dabei ist zu prüfen, welches Einkommen der Ausbildungsberuf und die letzte ausgeübte Tätigkeit versprechen, z. B. durch

- Internetrecherchen;
- Anfragen bei der IHK oder der HwK,
- Auskundsersuchen an das Jobcenter der Arbeitsagenturen oder
- Auswertung von Anzeigen.

Kommt der Drittschuldner seiner Erklärungspflicht nach § 840 Abs. 1 ZPO nicht nach und beauftragt der Gläubiger deshalb zur Zahlungsaufforderung einen Rechtsanwalt oder ein Inkassounternehmen, muss der Drittschuldner nach § 840 Abs. 2 S. 2 ZPO die Kosten der vorgerichtlichen Rechtsverfolgung tragen (LSG Sachsen 27.10.16, L 7 AS 1051/15; OLG Dresden FoVo 11, 213; AG Bremen NJW-Spezial 12, 380; BGH VE 12, 28).

Auch der Schuldner muss zahlen

Dass die Kosten auch vom Schuldner nach § 788 ZPO zu erstatten sind (BGH VE 10, 52), ändert daran nichts. Die Ansprüche stehen selbstständig nebeneinander, sodass dem Gläubiger **zwei Personen haften**. Das erhöht die Realisierungschancen für den Anspruch!

Kausalität

Die verspätete Abgabe der Drittschuldnererklärung ist für den Schaden des Gläubigers, nämlich die Kosten des Rechtsanwalts für die Zahlungsaufforderung, als Teil der vorge-

richtlichen Anspruchsverfolgung kausal geworden, wenn der Gläubiger den Auftrag zur außergerichtlichen Geltendmachung der gepfändeten Forderung nach fruchtlosem Ablauf der Frist zur Abgabe der Drittschuldnererklärung und vor deren verspäteter tatsächlichen Abgabe erteilt hat.

Nichts anderes gilt, wenn die Erklärung gar nicht abgegeben wird.

Wird der Auftrag dagegen erst nach der verspäteten und nachgeholtten Erklärung erteilt, fehlt es an der Kausalität. Dann kommt nur ein Anspruch gegen den Schuldner in Betracht (BGH VE 10, 52).

Was ist abzurechnen?

Abzurechnen sind regelmäßig die vorgerichtlichen Rechtsanwaltsgebühren ausgehend von dem Gegenstandswert.

Zugrunde zu legen sind eine 1,3 Geschäftsgebühr gemäß Nr. 2300 VVRVG und die Auslagenpauschale gemäß Nr. 7002 VVRVG.

Sind die Kosten notwendig?

Ein Kostenerstattungsanspruch besteht grundsätzlich nur, wenn die Zahlungsaufforderung zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig war.

Das entspricht dem Kostenminderungsgebot und damit einer besonderen Ausprägung der Schadensminderungspflicht.

Sie hat zwei in dem hier relevanten Kontext zu beachtende Gesichtspunkte:

- Zum einen darf aus der allein maßgeblichen ex-ante-Sicht des Gläubigers nicht ausgeschlossen sein, dass sich aufgrund der ausgebrachten Pfändung Zahlungsansprüche ergeben.

- Zum anderen darf der Drittschuldner nicht zu erkennen gegeben haben, dass er auf gar keinen Fall außerhalb einer gerichtlichen Inanspruchnahme leisten werde.

Fazit: Nutzen Sie die Chance

Als Fazit bleibt festzuhalten, dass der Rechtsdienstleister nicht vergütungsfrei arbeiten muss und eine weitere Ertragschance hat.

Er sollte allerdings darauf achten, dass nach seiner vertraglichen Vereinbarung mit dem Gläubiger für die Zahlungsaufforderung eine Vergütung anfällt. Ist dies bei einem Rechtsanwalt nach dem RVG i. V. m. §§ 675, 611, 612 Abs. 2 BGB selbstverständlich, muss es von einem Inkassodienstleister – ggf. durch die Vereinbarung der Vergütungsregelungen des RVG – vertraglich gesichert werden. Die Vergütung stellt dann den Schaden des Gläubigers dar, der nach § 840 Abs. 2 ZPO auszugleichen ist.

Endlich: BGH klärt Streitwert beim PfÜB

Der BGH hat geklärt, wie der Streitwert bei einem Pfändungs- und Überweisungsbeschluss zu bestimmen ist: Wird mit einem Pfändungs- und Überweisungsbeschluss auch künftiges Guthaben auf einem Girokonto gepfändet, richtet sich der Gegenstandswert nach der Höhe der Vollstreckungsforderung (BGH 1.2.17, VII ZB 22/16, siehe fmp.iww.de, Abruf-Nr. 192686).

Das gilt nicht nur bei der Kontopfändung, wozu die Entscheidung ergangen ist. Die Entscheidung ist auf alle Formen der Forderungspfändung anzuwenden, die auch künftige Ansprüche umfasst. Neben der Kontopfändung ist also besonders die Pfändung von Arbeitslohn positiv betroffen.

Telekommunikation

Schwierig: Ansprüche aus Mehrwertdiensten

Wer sich in der digitalen Welt bewegt, ist so manches Mal gezwungen, für Leistungen zu zahlen. Die Onlineanbieter versuchen, eine immer breitere Auswahl von Bezahl-diensten zur Verfügung zu stellen, um den Zugang zu ihren Leistungen besonders einfach zu gestalten. Das Problem liegt darin, dass sich Anbieter und Nutzer nicht gegenüberstehen. Die Verifizierung der handelnden Personen stellt sich als Risiko dar. Der Lösung, eine Zurechnung zum formellen Inhaber eines Internet- oder eines Telefonanschlusses zu suchen, hat ihre Tücken, wie eine aktuelle Entscheidung des BGH zeigt.

BGH: Keine Zurechnung

Der BGH (FMP 17, 118) ist einer solchen Zurechnung entgegengetreten und sagt: § 45i Abs. 4 S. 1 TKG findet auf Zahlungsdienste keine Anwendung, auch wenn die Zahlung über eine Premiumdienstnummer veranlasst wurde und die Abrechnung über die Telefonrechnung erfolgen soll. Eine solche Nutzung des Telefonanschlusses durch einen Dritten wird dem Anschlussinhaber deshalb nicht über § 45i Abs. 4 S. 1 TKG zugerechnet.

Risiko & Handlungsbedarf

Für den Zahlungsdienstleister, der in der Praxis häufig dem Onlinedienst die Zahlung garantiert, stellt sich die Entscheidung des BGH als erhebliches Risiko für die Beitreibung der Zahlung dar. Sie gibt deshalb Anlass, die Grundsätze des BGH, nämlich die Nutzung eines autorisierten Zahlungsweges, der ein Vertrauen auf die Rechtswirksamkeit der Leistungsinanspruchnahme erlaubt, im Hinblick auf die genutzten Zahlungsdienste zu überprüfen.

Nebenkosten

Rücklastschriftkosten im Fokus der Rechtsprechung

Hat der Klauselverwender, der die Beweislast für die Höhe des nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge zu erwartenden Schadens trägt, weder dargelegt noch bewiesen, dass eine Rücklastschriftpauschale in Höhe von 5 EUR dem durchschnittlich zu erwartenden Schaden entspricht, verstößt die eine solche Pauschale enthaltende Klausel gegen § 309 Nr. 5a BGB.

Erteilt der Schuldner eine Einzugsermächtigung, wird die darauf veranlasste Rücklastschrift aber nicht eingelöst, entstehen Rücklastschriftkosten. Bei der weiteren Forderungseinziehung werden meist nicht die im ganz konkreten Fall angefallenen Rücklastschriftkosten geltend gemacht, sondern pauschalierte Kosten nach den AGB. Dagegen gehen inzwischen Verbraucherschützer vor.

Aktuell hat das LG Köln (21.12.16, 26 O 331/15) die Pauschalierung für unwirksam gehalten, weil der Gläubiger nicht dargelegt und bewiesen habe, in welcher Höhe ihm durchschnittlich bzw. der Branche im Durchschnitt bei Rücklastschriften Fremdbankenentgelte in Rechnung gestellt werden. Ähnlich hat gerade das LG Kiel (30.12.2016, 13 O 135/15) für eine Pauschale von 10 EUR entschieden, wobei hier sogar ein Gewinnabschöpfungsanspruch nach § 10 UWG und damit in Zusammenhang stehende Auskunftsansprüche streitgegenständlich waren.

MERKE | Anders verhält sich der Sachverhalt, wenn nicht auf eine AGB-Klausel abgestellt wird, sondern nachgewiesen werden kann, welche Rücklastschriftkosten im konkreten Einzelfall entstanden sind. Hier sind also für den Gläubiger günstigere Gestaltungsmöglichkeiten denkbar.

Energierecht

Mehrere Payment-Dienste erforderlich

Der Energieversorger muss beim Abschluss des Energieversorgungsvertrags mehrere Bezahlmöglichkeiten vorsehen. Nach Ansicht des OLG Köln (24.3.17, 6 U 146/16) genügt es nicht, wenn allein das Lastschriftverfahren möglich ist. Es stützt sich dabei auf § 41 Abs. 2 S. 1 des Energiewirtschaftsgesetzes (EnWG).

Dem Haushaltskunden sind danach vor Vertragsschluss verschiedene Zahlungsmöglichkeiten anzubieten. Der Auffassung des Stromanbieters, dass er die verschiedenen Bezahlmöglichkeiten auf verschiedene Tarifangebote verteilen dürfe, widersprach das OLG. Dabei blieb das Argument ungehört, dass die Konzentration des Zahlungsverkehrs auf eine Bezahlart in einem Tarif die Aufwendungen vermindere und die Einsparung in Form niedrigerer Preise an den Verbraucher weitergegeben werden könne.

MERKE | Für den Gläubiger und das Inkassounternehmen bzw. den Rechtsanwalt hat die Entscheidung zur Folge, dass der Kunde nicht in Verzug geraten kann, wenn er geltend macht, dass ihm eine zweite – von ihm bevorzugte – Zahlungsart gefehlt hat.

Impressum

Herausgeber und Lieferung

BS Software GmbH, Martin-Kollar-Straße 15, 81829 München

Verlag

IWW Institut für Wissen in der Wirtschaft GmbH, Aspastraße 24, 59394 Nordkirchen, ein Unternehmen der Vogel Business Media, Telefon 02596 922-0, Telefax 02596 922-99, E-Mail: info@iww.de, Internet: www.iww.de; Redaktion: RA (Syndikus-RA) Michael Bäch (Chefredakteur, verantwortlich)

Hinweis

Alle Rechte am Inhalt liegen beim Verlag. Nachdruck und jede Form der Wiedergabe auch in anderen Medien sind selbst auszugsweise nur nach schriftlicher Zustimmung des Verlags erlaubt. Der Inhalt ist nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt worden. Die Komplexität der behandelten Materie macht es jedoch notwendig, Haftung und Gewähr auszuschließen.