



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

I ZB 64/23

vom

4. April 2024

in dem Zwangsvollstreckungsverfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

JNEU: ja

ZPO § 130d Satz 1, §§ 569, 882d, 793

Ein Rechtsanwalt, der in einem Zwangsvollstreckungsverfahren in eigener Sache tätig wird, ohne als Rechtsanwalt aufzutreten, ist jedenfalls dann zur elektronischen Übermittlung von Schriftsätzen an das Gericht verpflichtet, wenn er Rechtsmittel (hier: Widerspruch gegen die Eintragungsanordnung des Gerichtsvollziehers, sofortige Beschwerde gegen eine Entscheidung des Vollstreckungsgerichts) einlegt.

BGH, Beschluss vom 4. April 2024 - I ZB 64/23 - LG Gießen

AG Friedberg (Hessen)

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 4. April 2024 durch die Richter Feddersen, Dr. Löffler, die Richterinnen Dr. Schwonke, Dr. Schmaltz und den Richter Odörfer

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des Landgerichts Gießen - 7. Zivilkammer - vom 23. August 2023 wird auf Kosten des Schuldners als unzulässig verworfen.

Gründe:

- 1 I. Die Gläubiger betreiben gegen den Schuldner, einen Rechtsanwalt, die Zwangsvollstreckung aus einem Urteil des Landgerichts Gießen vom 15. Februar 2022 und dem dazu ergangenen Kostenfestsetzungsbeschluss vom 1. August 2022.
- 2 Mit Schreiben vom 6. September 2022 und 8. Dezember 2022 forderte der Gerichtsvollzieher den Schuldner jeweils auf, den ausstehenden Betrag zu zahlen, und bestimmte zugleich für den Fall, dass eine Zahlung nicht erfolgt, Termin zur Abgabe der Vermögensauskunft. Auf die Ladungen ließ der Schuldner jeweils unter Vorlage eines ärztlichen Attests durch seine Ehefrau mitteilen, dass er derzeit akut erkrankt sei und nicht zu dem Termin erscheinen könne.
- 3 Der Gerichtsvollzieher forderte den Schuldner mit Schreiben vom 23. Januar 2023 erneut zur Zahlung des ausstehenden Betrags auf und bestimmte für den Fall, dass eine Zahlung nicht erfolgt, Termin zur Abgabe der Vermögensauskunft auf den 14. Februar 2023. Die Ladung wurde dem Schuldner am 27. Januar 2023 zugestellt. Mit E-Mail vom 14. Februar 2023 teilte die Ehefrau des Schuldners mit, ihr Ehemann habe am 18. Januar 2023 abends in seinem Kraftfahrzeug

einen Ohnmachtsanfall erlitten, infolgedessen sei es zu einem Verkehrsunfall mit Sachschaden gekommen. Hiervon sei er noch nicht vollständig genesen. Zur Bestätigung legte sie ein ärztliches Attest des Ärztlichen Bereitschaftsdienstes Hessen vom 18. Januar 2023 vor.

4            Nachdem der Schuldner in dem Termin am 14. Februar 2023 nicht erschienen war, stellte der Gerichtsvollzieher in dem von ihm gefertigten Protokoll fest, dass der Schuldner dem Termin unentschuldig ferngeblieben sei, und unterrichtete den Schuldner mit Schreiben vom 20. Februar 2023 darüber, dass er ihn nach Ablauf von zwei Wochen in das zentrale Schuldnerverzeichnis eintragen werde.

5            Gegen die Anordnung der Eintragung hat der Schuldner mit Telefax vom 4. März 2023 Widerspruch eingelegt. Das Amtsgericht hat den Schuldner aufgefordert, bis zum 24. März 2023 ein fachärztliches Attest vorzulegen, aus dem sich seine konkrete Verhinderung für den Termin am 14. Februar 2023 nebst Diagnose ergebe, weil das vorgelegte Attest des Ärztlichen Bereitschaftsdienstes Hessen vom 18. Januar 2023 nicht ausreichend sei.

6            Das Amtsgericht hat den Widerspruch des Schuldners gegen die Eintragungsanordnung mit Beschluss vom 27. März 2023 zurückgewiesen. Mit seiner dagegen per Telefax eingelegten sofortigen Beschwerde hat der Schuldner vorgetragen, er habe dem Amtsgericht mit Telefax vom 23. März 2023 ein ärztliches Attest vom 22. März 2023 übermittelt. Ausweislich dieses Attests hat sich der Schuldner am 7. Februar 2023 wegen einer akuten Erkrankung in ärztliche Behandlung begeben; der behandelnde Arzt hat ihm für mindestens zwei weitere Wochen Bettruhe verordnet.

7            Das Landgericht hat den Schuldner zunächst darauf hingewiesen, dass seine Beschwerdeschrift nicht in der Form des § 130d ZPO bei Gericht eingereicht worden sei. Der Schuldner hat daraufhin - unter anwaltlichem Briefkopf und

Unterzeichnung als Rechtsanwalt - mitgeteilt, er habe, wie sich daraus ergebe, dass die Beschwerdeschrift nicht unter anwaltlichem Briefkopf eingereicht und von ihm nicht als Rechtsanwalt unterzeichnet worden sei, die sofortige Beschwerde nicht als Rechtsanwalt, sondern als Privatperson eingelegt. Das Landgericht hat die sofortige Beschwerde des Schuldners als unbegründet zurückgewiesen.

8 Mit der vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde, deren Zurückweisung die Gläubiger beantragen, verfolgt der Schuldner seinen Widerspruch gegen die Eintragungsanordnung weiter.

9 II. Das Beschwerdegericht hat die sofortige Beschwerde als zulässig, aber unbegründet angesehen. Zur Begründung hat es ausgeführt:

10 Die Einlegung der sofortigen Beschwerde per Telefax sei wirksam erfolgt, die Beschwerdeschrift habe - entgegen der in dem gerichtlichen Hinweis zunächst geäußerten Ansicht - nicht als elektronisches Dokument übermittelt werden müssen, weil der Schuldner im Vollstreckungsverfahren nicht als Rechtsanwalt tätig geworden sei. Aus einem von den Gläubigern vorgelegten Schriftsatz des Schuldners aus dem Erkenntnisverfahren gehe zwar hervor, dass er dort als Rechtsanwalt gehandelt habe. Es sei jedoch nicht möglich, aus diesem Umstand zu schließen, dass der Schuldner im Zwangsvollstreckungsverfahren gleichfalls als Rechtsanwalt handele. Das Erkenntnisverfahren sei vor dem Landgericht verhandelt worden, wo eine Vertretung durch einen Rechtsanwalt zwingend gewesen sei. Außerdem sei der Schuldner dort - anders als im vorliegenden Zwangsvollstreckungsverfahren - ausweislich des Tenors des Titels als Rechtsanwalt in Anspruch genommen worden.

- 11            Der Schuldner sei am 14. Februar 2023 unentschuldigt dem Termin zur Abgabe der Vermögensauskunft ferngeblieben. Weder das Attest des Ärztlichen Bereitschaftsdiensts Hessen vom 18. Januar 2023 noch das nachgereichte Attest vom 22. März 2023 seien ausreichend. Im Hinblick auf die durch einen Vermögensverfall eines Rechtsanwalts indizierte Gefährdung der Interessen der rechtssuchenden Mandanten seien strenge Anforderungen an den Verhinderungsgrund und dessen Glaubhaftmachung zu stellen. Dies sei für den Schuldner, unabhängig davon, dass er im Rahmen des Vollstreckungsverfahrens nicht als Rechtsanwalt tätig geworden sei, offenkundig gewesen, zumal die der Zwangsvollstreckung zugrundeliegende Forderung aus seiner Tätigkeit als Rechtsanwalt resultiere.
- 12            III. Die Rechtsbeschwerde des Schuldners hat keinen Erfolg, weil sie unzulässig ist. Die Rechtsbeschwerde ist - ungeachtet ihrer Zulassung durch das Beschwerdegericht - nicht eröffnet.
- 13            1. Eine Rechtsbeschwerde ist nur statthaft, wenn die zuvor eingelegte sofortige Beschwerde statthaft war. War bereits die Ausgangsentscheidung unanfechtbar, hat sie das Verfahren rechtswirksam beendet, so dass es an einer Grundlage für das Rechtsbeschwerdeverfahren fehlt. Hieran ändert auch die Zulassung der Rechtsbeschwerde durch das Beschwerdegericht nach § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 ZPO nichts (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Beschluss vom 20. Februar 2020 - I ZB 45/19, SchiedsVZ 2021, 43 [juris Rn. 7], mwN).
- 14            2. Der Widerspruch und die sofortige Beschwerde des Schuldners waren bereits unzulässig. Der Schuldner hat den Widerspruch gegen die Eintragungsanordnung des Gerichtsvollziehers beim Amtsgericht als dem zuständigen Vollstreckungsgericht und die sofortige Beschwerde gegen die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts über den Widerspruch beim Beschwerdegericht lediglich per Telefax und nicht unter Einhaltung der von § 130d Satz 1 ZPO vorgeschriebenen Form eingelegt. Er hat damit die Rechtsmittel nicht wirksam eingereicht.

- 15 a) Die zwingende Einreichung von Erklärungen in der elektronischen Form gemäß § 130d Satz 1 ZPO betrifft die Frage ihrer Zulässigkeit. Die Einhaltung der vorgeschriebenen Form ist deshalb von Amts wegen zu prüfen, ihre Nichteinhaltung führt zur Unwirksamkeit der Prozessklärung (BGH, Beschluss vom 24. November 2022 - IX ZB 11/22, NJW 2023, 525 [juris Rn. 7] mwN; Beschluss vom 1. Juni 2023 - I ZB 80/22, NJW 2023, 2643 [juris Rn. 8]; vgl. auch Begründung des Regierungsentwurfs eines Gesetzes zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten, BT-Drucks. 17/12634, S. 27).
- 16 b) Der Widerspruch gegen die Eintragungsanordnung nach § 882c ZPO ist gemäß § 882d Abs. 1 Satz 1 ZPO beim Amtsgericht als Vollstreckungsgericht schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle einzulegen (§ 764 Abs. 1, § 496 ZPO). Die sofortige Beschwerde gegen Entscheidungen des Vollstreckungsgerichts wird nach §§ 793, 569 Abs. 2 Satz 1 ZPO durch Einreichung einer Beschwerdeschrift eingelegt. Sie kann gemäß § 569 Abs. 3 Nr. 1 ZPO auch durch Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle eingelegt werden, wenn - wie im vorliegenden Zwangsvollstreckungsverfahren - der Rechtsstreit im ersten Rechtszug nicht als Anwaltsprozess zu führen ist. Gemäß § 130d Satz 1 ZPO sind Rechtsanwälte verpflichtet, vorbereitende Schriftsätze und deren Anlagen sowie schriftlich einzureichende Anträge und Erklärungen als elektronisches Dokument zu übermitteln. Ist dies aus technischen Gründen vorübergehend nicht möglich, bleibt die Übermittlung nach den allgemeinen Vorschriften gemäß § 130d Satz 2 ZPO zulässig. Nach § 130d Satz 3 ZPO ist die vorübergehende Unmöglichkeit bei der Ersatzeinreichung oder unverzüglich danach glaubhaft zu machen; auf Anforderung ist ein elektronisches Dokument nachzureichen.
- 17 c) Der Schuldner hätte als in eigener Sache tätiger Rechtsanwalt sowohl den Widerspruch gegen die Eintragungsanordnung des Gerichtsvollziehers als auch die sofortige Beschwerde gegen die seinen Widerspruch zurückweisende

Entscheidung des Vollstreckungsgerichts als elektronisches Dokument übermitteln müssen. Dies ist unterblieben. Dies hat zur Folge, dass beide Rechtsmittel nicht wirksam eingelegt worden sind.

18           aa) Die Verpflichtung der Rechtsanwälte nach § 130d Satz 1 ZPO, schriftlich einzureichende Anträge und Erklärungen als elektronisches Dokument zu übermitteln, gilt für sämtliche Erklärungen in allen Verfahren der Zivilprozessordnung, die der Schriftform bedürfen oder in schriftlicher Form abgegeben werden können (vgl. OLG Hamm, NJW-RR 2022, 1360 [juris Rn. 4]; BeckOK.ZPO/von Selle, 51. Edition [Stand 1. Dezember 2023], § 130d Rn. 3; Stadler in Musielak/Voit, ZPO, 20. Aufl., § 130d Rn. 1; Zöller/Greger, ZPO, 35. Aufl., § 130d Rn. 2) und auch für Zwangsvollstreckungsverfahren, in denen kein Anwaltszwang besteht (OLG Frankfurt, NJW 2022, 3371 [juris Rn. 12]; Zöller/Greger aaO § 130d Rn. 2).

19           bb) Für Rechtsanwälte besteht die Pflicht zur elektronischen Übermittlung auch dann, wenn sie berufsmäßig im eigenen Namen auftreten und zum das Amt berufsmäßig ausübenden Verfahrenspfleger (zu § 14b Abs. 1 Satz 1 FamFG vgl. BGH, Beschluss vom 31. Januar 2023 - XIII ZB 90/22 - FamRZ 2023, 719 [juris Rn. 16]) oder zum Berufsbetreuer bestellt worden sind (zu § 14b Abs. 1 Satz 1 FamFG vgl. BGH, Beschluss vom 31. Mai 2023 - XII ZB 428/22, NJW-RR 2023, 1233 [juris Rn. 9]). Der Bundesgerichtshof hat offengelassen, ob dies auch gilt, wenn der Rechtsanwalt in seiner Rolle als Betreuer oder Verfahrenspfleger als Privatperson - in eigener Sache beziehungsweise ehrenamtlich - tätig wird (vgl. BGH, NJW-RR 2023, 1233 [juris Rn. 16]; FamRZ 2023, 719 [juris Rn. 22]).

20           Die Vorschrift des § 130d Satz 1 ZPO gilt auch für vom Insolvenzverwalter im Insolvenzverfahren eingelegte Rechtsmittel, wenn der Insolvenzverwalter als Rechtsanwalt zugelassen ist (zu § 4 Satz 1 InsO in Verbindung mit § 130d ZPO vgl. BGH, NJW 2023, 525 [juris Rn. 6]). Außerdem sind auch Steuerberater, die zugleich eine Zulassung als Rechtsanwalt besitzen und damit ein besonderes

elektronisches Anwaltspostfach unterhalten, jedenfalls dann verpflichtet, vorbereitende Schriftsätze und deren Anlagen sowie schriftlich einzureichende Anträge und Erklärungen als elektronisches Dokument zu übermitteln, wenn sie als Prozessbevollmächtigte auftreten und ein bei Gericht eingereichtes Dokument in entsprechender Weise unterzeichnen (BFH, DB 2024, 572 [juris Rn. 15 f.] mwN). Ein Syndikusrechtsanwalt, der für einen Verband erlaubte Rechtsdienstleistungen gegenüber den Verbandsmitgliedern erbringt, ist ebenfalls zur aktiven Nutzung des elektronischen Rechtsverkehrs verpflichtet, wenn er im arbeitsgerichtlichen Verfahren tätig wird und ein Rechtsmittel einlegt (zu § 46g Satz 1 ArbGG vgl. BAG, DB 2023, 2635 [juris Rn. 16]).

21 cc) Eine Verpflichtung, vorbereitende Schriftsätze und deren Anlagen sowie schriftlich einzureichende Anträge und Erklärungen, die durch einen Rechtsanwalt eingereicht werden, als elektronisches Dokument zu übermitteln, trifft allerdings einen Verbandsvertreter nicht, der nicht als Syndikusrechtsanwalt zugelassen ist, wenn er außerhalb des Arbeitsverhältnisses zum Verband über eine Zulassung als Rechtsanwalt verfügt, aber im konkreten arbeitsgerichtlichen Verfahren nicht mandatiert ist (BAG, DB 2023, 2639 [juris Rn. 11 und 13 f.]). Eine solche Verpflichtung trifft auch die nach § 52d Satz 2 FGO (noch) nicht nutzungspflichtige Prozessbevollmächtigte in Gestalt einer Steuerberatungsgesellschaft mbH nicht, die keine Dienstleistungen anbietet, die über die Befugnisse des § 3 StBerG hinausgehen, wenn sie in einem finanzgerichtlichen Verfahren durch ihren - über eine Zulassung zur Rechtsanwaltschaft verfügenden - gesetzlichen Vertreter handelt, der dem Gericht gegenüber aber nicht als Rechtsanwalt auftritt (vgl. BFH, DB 2024, 572 [juris Rn. 17]).

22 dd) Im vorliegenden Zwangsvollstreckungsverfahren hätte der als Rechtsanwalt zugelassene und in eigener Sache tätige Schuldner seinen Widerspruch und die sofortige Beschwerde als elektronisches Dokument einreichen müssen. Entgegen der Ansicht des Beschwerdegerichts war der Schuldner nicht deshalb



von dieser Verpflichtung befreit, weil er bei Einlegung des Widerspruchs und der sofortigen Beschwerde als Privatperson und nicht als Rechtsanwalt aufgetreten ist. Es kann dahinstehen, ob die Form des § 130d Satz 1 ZPO in Übereinstimmung mit seinem von dem Gesetzgeber für den Zivilprozess gewollten, weiten sachlichen Anwendungsbereich für jegliche Schriftsätze einzuhalten ist. Jedenfalls gilt § 130d ZPO, wenn der in eigener Sache tätige Rechtsanwalt - wie hier - Rechtsmittel einlegt. Hierfür streiten der Wortlaut sowie Sinn und Zweck von § 130d ZPO.

23           (1) Der Wortlaut des § 130d ZPO und der Vergleich mit dem ebenfalls durch das Gesetz zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten vom 10. Oktober 2013 (BGBl. I S. 3786) geschaffenen § 130a Abs. 1 ZPO sprechen für eine Anwendbarkeit auf den in eigener Sache tätigen Rechtsanwalt. Während in § 130a Abs. 1 ZPO von Schriftsätzen der Parteien die Rede ist, die als elektronische Dokumente bei Gericht eingereicht werden können, und damit womöglich ein Vertretungsverhältnis beim Handeln eines Anwalts gegenüber dem Gericht vorausgesetzt wird, stellt § 130d ZPO in seiner amtlichen Überschrift auf eine Nutzungspflicht für Rechtsanwälte und in seinem Satz 1 auf Schriftsätze, die durch einen Rechtsanwalt eingereicht werden, ab. Eine Beschränkung auf den Fall der Vertretung einer Partei durch den Rechtsanwalt ergibt sich aus dem Wortlaut von § 130d Satz 1 ZPO mithin nicht (vgl. BGH, NJW 2023, 525 [juris Rn. 14]).

24           (2) Der Gesetzgebungsgeschichte lässt sich für die Beurteilung der Frage nach einer rollen- oder statusbezogenen Nutzungspflicht des Rechtsanwalts nichts entnehmen (vgl. BGH, NJW 2023, 525 [juris Rn. 16 f.] mwN).

25           (3) Entscheidend für ein weites und damit statusbezogenes Verständnis der Nutzungspflicht nach § 130d Satz 1 ZPO ist der Zweck der Norm, der darin besteht, durch eine Verpflichtung für alle Rechtsanwälte und Behörden zur elektronischen Kommunikation mit den Gerichten den elektronischen Rechtsverkehr

einzuführen. Die Rechtfertigung eines Nutzungszwangs ergibt sich für den Gesetzgeber daraus, dass selbst bei freiwilliger Mitwirkung einer Mehrheit von Rechtsanwälten an diesem Ziel die Nichtnutzung durch eine Minderheit immer noch zu erheblichem Aufwand insbesondere bei den Gerichten führen würde. Es sei nicht hinzunehmen, erhebliche Investitionen der Justiz auszulösen, wenn die für einen wirtschaftlichen Betrieb erforderliche Nutzung nicht sichergestellt sei (vgl. BT-Drucks. 17/12634 S. 27). Dieser Gesetzeszweck lässt es nur konsequent erscheinen, anwaltliche Verfahrensbeteiligte, die ohnehin ein besonderes elektronisches Anwaltspostfach für die elektronische Kommunikation vorzuhalten haben (§ 3a BRAO), in die Nutzungspflicht einzubeziehen (BGH, NJW-RR 2023, 1233 [juris Rn. 13]). Diese Erwägungen gelten in gleicher Weise, wenn ein Rechtsanwalt in eigener Sache tätig wird (zu § 52d Satz 4 FGO vgl. BFH, NJW 2022, 2951 [juris Rn. 3]), auch wenn er nicht als Rechtsanwalt auftritt. Eine solche Beurteilung ist auch aus Gründen der Rechtssicherheit und Rechtsmittelklarheit geboten, weil anderenfalls - wenn der Rechtsanwalt wie vorliegend im Laufe des Verfahrens teilweise als solcher und teilweise als Privatperson auftritt - Unsicherheiten darüber entstehen, ob das Rechtsmittel wirksam eingelegt worden ist.

26 (4) Entgegen der Ansicht des Beschwerdegerichts ergibt sich aus dem Umstand, dass im Zwangsvollstreckungsverfahren kein Anwaltszwang besteht, nichts Anderes.

27 Zwar können sowohl der Widerspruch gegen die Eintragungsanordnung des Gerichtsvollziehers als auch die dagegen gerichtete sofortige Beschwerde nach § 496 ZPO und § 569 Abs. 3 Nr. 1 ZPO nicht nur schriftlich, sondern auch zu Protokoll der Geschäftsstelle eingelegt werden. Damit wird dem an einem Zwangsvollstreckungsverfahren Beteiligten ein Wahlrecht eingeräumt. Entscheidet er sich aber dafür, den Widerspruch oder die Beschwerde schriftlich einzureichen, muss seine Widerspruchs- oder Beschwerdeschrift als bestimmender

Schriftsatz besonderen gesetzlich vorgesehenen Formerfordernissen entsprechen. Zu diesen Formerfordernissen gehört für Rechtsanwälte seit dem 1. Januar 2022 auch § 130d Satz 1 ZPO. Daher ist ein Rechtsanwalt seit diesem Zeitpunkt zur Übermittlung der Widerspruchs- oder Beschwerdeschrift als elektronisches Dokument verpflichtet, wenn er die Beschwerde - wie hier - schriftlich und nicht zur Niederschrift der Geschäftsstelle einlegt (zu § 14b Abs. 1 Satz 1 FamFG vgl. BGH, NJW-RR 2023, 1233 [juris Rn. 8]).

28 d) Die Einreichung dieser Rechtsmittel per Telefax war nicht ausnahmsweise gemäß § 130d Satz 2 ZPO zulässig. Dass es sich bei dem Widerspruch und der sofortigen Beschwerde, die jeweils per Telefax eingelegt worden sind, um Ersatzeinreichungen nach § 130d Satz 2 ZPO gehandelt hätte, ist weder vortragen noch glaubhaft gemacht und auch nicht aus sonstigen Umständen ersichtlich.

29 3. Da der Widerspruch des Schuldners gegen die Eintragungsanordnung der Gerichtsvollzieherin und seine sofortige Beschwerde bereits unzulässig war, ist im Rechtsbeschwerdeverfahren nicht mehr zu prüfen, ob das Beschwerdegericht mit Recht angenommen hat, dass die Voraussetzungen für die Anordnung der Eintragung des Schuldners in das Schuldnerverzeichnis vorgelegen haben.

30 IV. Danach ist die Rechtsbeschwerde mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zu verwerfen.

Feddersen

Löffler

Schwonke

Schmaltz

Odörfer

Vorinstanzen:

AG Friedberg (Hessen), Entscheidung vom 27.03.2023 - 22 M 679/23 -

LG Gießen, Entscheidung vom 23.08.2023 - 7 T 138/23 -