

Teil I - Begriffe und Definitionen**Anfechtungsgesetz**

mal unverbindlich lesen. Hier geht es darum, daß der Gläubiger ggf. auch auf das Vermögen Dritter zugreifen kann, denen der Schuldner Zuwendungen geleistet hat.

Beachte bei der Anfechtung von Abtretungen: Trotz erfolgreicher Anfechtung bleibt der alte Gläubiger Inhaber der Forderung, sie fällt nicht automatisch an den Schuldner zurück

Der Anfechtung kommt keine dingliche Wirkung zu; die erfolgreiche Anfechtung führt nicht zur Nichtigkeit, sondern zur relativen Unwirksamkeit der Rechtshandlung im Verhältnis Anfechtender zu Anfechtungsgegner.

Klausel, §§ 724 ff.

läßt erst eine vollstreckbare Ausfertigung des Titels entstehen. Nach § 727 erleichtert sie es auch, gleich eine vollstreckbare Ausfertigung gegen den Rechtsnachfolger zu erlangen. Bestimmte Titel bedürfen keiner Klausel, das steht jeweils dabei, es geht um Kostefestsetzungsbeschlüsse, VBs und Arrest/EV-Sachen.

Folgen: Ohne Klausel ist die Vollstreckung wirksam, aber anfechtbar.

I einfache Klausel

§ 725. Diese wird nach § 724 II vom Urkundsbeamten der Geschäftsstelle erteilt.

II titelergänzende Klausel

§ 726 bestimmt eigentlich, daß die Klausel bei bedingten Ansprüchen nur erteilt werden darf, wenn der Eintritt der Bedingung nachgewiesen wird. Als Bedingungen i.d.S. gelten aber nicht die Fälle, in denen die Klausel erteilt wird, trotzdem aber erst nach Eintritt einer (vom Vollstreckungsorgan nachzuprüfenden) „Bedingung“ vollstreckt wird. Siehe §§ 751, 756, 765. Lies Dir überhaupt den ganzen Klauselkrempele noch mal im Text durch. Das betrifft Daten, die vorherige Sicherheitsleistung und Zug-um-Zug-Leistungen. Für letztere ist § 726 II zu beachten - die Gegen Ausnahme. Besteht die Gegenleistung einer Zug-um-Zug-Leistung in der Abgabe einer WE, so darf noch keine Klausel erteilt werden - nach § 894 I 2 gilt ja die Erklärung mit Erteilung der vollstreckbaren Ausfertigung schon als erteilt!

Der geschickte Kläger jedenfalls wird die Tatsache, daß sich der Gegner in Annahmeverzug befindet, schon im Tenor (!) des Urteils feststellen lassen, denn auch das Urteil ist ja **öffentliche Urkunde** - der GV wird dann vollstrecken. Apropos: Der Nachweis des Bedingungseintrittes muß ja eigentlich durch öffentliche Urkunden beigebracht werden. Das gilt aber nach allgemeinen Grundsätzen nicht bei Offensichtlichkeit oder Geständnis (§§ 288, 291)

III titelübertragende/titelumschreibende Klausel, §§ 727 ff.

die aber im Zusammenhang mit §§ 325, 326 zu lesen sind. Das gilt also bei Rechtsnachfolge, Nacherbfolge, Firmen- und Vermögensübernahme. Lies auch die §§ 742 ff. für die Gütergemeinschaft.

Noch zur Erbschaft: Hat die Vollstreckung beim Tod des Erblassers schon begonnen, so gilt § 779 I, wenn nicht, muß eben der Titel nach § 727 umgeschrieben werden. Beachte aber § 1958 BGB - vor Annahme der Erbschaft haftet nicht der Erbe, sondern bloß der Nachlaß. In dieser Zeit kann also der Titel nicht gegen den Erben umgeschrieben werden.

Der Erbe in der Zwangsvollstreckung ist sowieso ein interessantes Thema, siehe auch §§ 781, 785 - der Erbe muß seine Einwendungen im Wege der Vollstreckungsabwehrklage, § 767 geltend machen.

Interessant vielleicht noch, daß i.R. des § 727 **nicht** geprüft wird, ob der Rechtsnachfolger gut- oder bösgläubig war, also ob das Urteil überhaupt gegen ihn wirkt. Es geht allein um die Tatsache der Rechtsnachfolge. Hat der Nachfolger Einwendungen, muß er diese im Wege der Erinnerung oder Klage (s.U.) geltend machen.

IV Rechtsbehelfe**1 des Schuldners**

- § Klauselerinnerung, § 732. Sie erfaßt sowohl formelle, als auch materielle Unwirksamkeitsgründe
- § Klauselgegenklage, § 768 ZPO. Beide Arten stehen dem Schuldner frei zur Wahl, beim § 768 kann er aber nur die dort geltend gemachten Einwendungen geltend machen.

2 des Gläubigers

- § Erinnerung nach § 576 I, II (Urkundenbeamter)
- § Rechtspflegereinnerung, § 11 RPfG (Rechtspfleger)
- § Beschwerde nach § 54 BeurkG, §§ 20 ff FGG (Notar)
- § Je nachdem, wer konkret gehandelt hat.
- § § 731 - Klage auf Erteilung der Klausel - der Gag ist, daß hier auch andere Beweismittel als öffentliche Urkunden zugelassen sind! So kann man die Erfordernisse der §§ 727 ff. umschiffen.

Pfändung**I allg.**

Ist ein staatlicher Hoheitsakt des Vollstreckungsorgans, durch den die Sache der Verfügungsgewalt des Schuldners entzogen wird (Beschlagnahme), zu dem Zweck, den Gläubiger zu befriedigen. Diese Pfändung erfolgt bei beweglichen Sachen dadurch, daß der Gerichtsvollzieher diese in Besitz nimmt. (§ 808)

II Voraussetzungen

Es müssen die üblichen Vollstreckungsvoraussetzungen vorliegen, dazu noch die Pfändungsvoraussetzungen

- § zur rechten Zeit (§ 761)
- § am rechten Ort (§§ 808, 809)
- § in der rechten Weise
- § im rechten Umfang

Organe der Zwangsvollstreckung

Soweit das **Vollstreckungsgericht** berufen ist, ist nach § 20 Nr. 17 RPfG meist der RPfG zuständig, außer, es handelt sich um Rechtsbehelfe. Falls mal jemand mehr wissen will: à *TP vor § 704.*

Rechtsbehelfe in der ZV - Überblick**I des Schuldners**

- § § 766 - Erinnerung gegen die Art und Weise
- § § 793 - sofortige Beschwerde gegen Entscheidungen des Vollstreckungs- oder Prozeßgerichtes
- § § 11 RPfG - gegen Handlungen des Rechtspflegers
- § §§ 768, 732 - Klage bzw. Erinnerung gegen die Klauselerteilung
- § Vollstreckungsgegenklage nach § 767 wegen materieller Einwendungen

II des Gläubigers

- § § 766 - Erinnerung
- § § 793 - sofortige Beschwerde
- § §§ 731 bzw. 567 - Klage auf Klauselerteilung/Beschwerde

III Dritte

- § §§ 771, 805, 766.

Rechtsbehelfe in der ZV, Einzelheiten

Achtung: die Vollstreckungsgegenklage hat ein eigenes Kapitel. Ich habe mit etwas dabei gedacht, allerdings fällt mir im Moment nicht mehr ein, was das war.

I wegen materieller Einwendungen

1 Drittwiderspruchsklage, § 771

Nach § 771 III, 769 können auch hier einstweilige Anordnungen ergehen. In Konkurrenz zur Drittwiderspruchsklage steht die Erinnerung nach § 766, die auch der Dritte erheben kann, soweit er in seinen Verfahrensrechten verletzt ist, z.B. die Pfändung von Zubehör, das im Haftungsverband der Hypothek unterliegt, § 865 II.

a) *die Zulässigkeit ist ganz ähnlich:*

- § Rechtsweg, § 13 GVG
- § **Statthaftigkeit** - wenn die Vollstreckung in den Rechtskreis des Dritten eingreift - ein tatsächlich die Veräußerung hindern- des recht gibt es ja nicht.
- § örtliche Zuständigkeit, § 771
- § sachliche Zuständigkeit, §§ 1 ZPO; 23, 71 GVG; vgl. zur Berechnung § 6 ZPO
- § Achtung: § 802 spricht nur von den örtlichen, nicht von den sachlichen Zuständigkeiten!
- § Antrag
- § Rechtsschutzbedürfnis. Grundsätzlich gegeben, wenn die ZV begonnen, aber noch nicht beendet wurde. Schwierig wird es bloß, wenn während des Prozesses die ZV beendet wird. Dann ist auf die sog. **verlängerte Drittwiderspruchsklage** (Leistung aus §§ 812, 823 BGB) umzustellen.

b) *für die Begründetheit*

muß das Recht also dem Dritten zustehen.

In frage kommt jedenfalls das Eigentum, nach HM auch das Sicherungseigentum (das die MM zu Unrecht als verkapptes Pfandrecht ansieht).

Allerdings hat die Sicherungsabrede doch wieder quasidingliche Wirkung, wenn Dritte das Sicherungseigentum pfänden und statt des SG verwerten wollen - das widerspräche ja der Sicherungsabrede, es sei denn, nach dieser könne auch der SN schon verwerten. Letztlich kann also Drittwiderspruchsklage erhoben werden vom Gläubiger und Schuldner (SN und SG) - für den Vollstreckungsgläubiger freilich ist das mißlich. Ich schlage deshalb vor, er darf das Sicherungseigentum des SN pfänden, ist aber in der Verwertung an die Sicherungsabrede gebunden, d.h. evtl. verpflichtet, es dem SG zurückzuübertragen. Das ist wenig, aber es ist etwas. Das geht bei der derzeitigen Dogmatik aber deshalb wohl nicht, weil ja in der ZV Eigentum kraft staatlichen Hoheitsaktes erworben wird. Evtl. geht es aber über eine andere Form der Verwertung.

Deshalb ist auch eine Anwartschaft ein die Veräußerung hinderndes Recht, denn § 161 I gilt nur bei rechtsgeschäftlichen Erwerbungen.

Auch der Inhaber einer Forderung kann sich so wehren - zwar geht die Pfändung ins Leere, aber auch der Schein muß beseitigt werden können.

§ 771 geht nicht bei Verschaffungsansprüchen (z.B. § 433 I - der Gegenstand gehört dann noch zum Schuldnervermögen

lies mal eben den Hemmer Fall, Rn. 274

2 materielle Ansprüche nach der Vollstreckung

- § § 816 scheidet aus, denn es liegen keine Verfügungen vor, die rechtsgeschäftlichen Verfügungen gleichstehen.
- § aber die EK nach § 812 I 1 2.Alt. Natürlich nicht wegen des Gegenstandes selbst - hier ist die Versteigerung nach § 817 ZPO ein Rechtsgrund vorliegt. Aber wegen des Erlöses.
- § weiter AG aus §§ 823; 826; 687 II; 678; PVV.

Hemmer Fall Rn. 282. Der Gag ist, daß erlangtes Etwas eben nicht der Gegenstand selbst ist (§ 817 I als Rechtsgrund), sondern die Befreiung von der Barzahlungspflicht, wenn der Gläubiger selbst den Gegenstand ersteigert.

3 Klage auf vorzugsweise Befriedigung, § 805

Die Pfändung soll durch die Inhaber besitzloser Pfand- und Vorzugsrechte nicht blockiert werden können. Sachliche und örtliche Zuständigkeit in § 805 II. Behaupten mehrere Gläubiger, ihr Recht gehe vor, gibt es ein Verteilungsverfahren, §§ 878 ff. Ansonsten auch hier die Statthaftigkeit problematisieren.

4 Unterlassung der ZV aus einem VB nach § 826 BGB

Eine etwas exotische Sache, die dann in Betracht kommt, wenn der unaufmerksame Schuldner sowohl den Widerspruch gegen den MB, als auch den Einspruch gegen den VB versäumt hat. Dann besteht ein rechtskräftiger Titel und mit materiellen Einwendungen bleibt der Schuldner außen vor. Grundsätzlich ist das sein Bier, manchmal aber sind die Ergebnisse dieses Vorranges der Rechtskraft vor der materiellen Gerechtigkeit so unerträglich, daß eine Korrektur geboten scheint.

- § materiell unrichtiger Titel
- § Kenntnis des Gläubigers hiervon
- § Zutreten besonderer Umstände, die ein Vorgehen des Gläubigers aus diesem Titel als sittenwidrig erscheinen lassen.. De facto gibt es drei Fallgruppen: die berühmten sittenwidrigen Ratenkreditverträge, die arglistige Unterhalterschleichung und die Titulierung von Naturalobligationen

Die Problematik stellt sich also immer im Rahmen der Prüfung eines an sich verspäteten Einspruches. Fieserweise kann man bei der Prüfung, ob der Titel materiell unrichtig ist, jedes beliebige Rechtsgebiet einbauen, so daß § 826 BGB als Klausureinkleidung ungemein beliebt ist.

Interessant ist der **Tenor** einer Klage aus § 826 BGB: Der gewährt ja eigentlich Schadensersatz. Nichts anderes ist aber die Unterlassung der ZV (Naturalrestitution!). Ebenso kann auch Herausgabe des Titels und ggf. auch Geldzahlung, wenn etwa schon teilweise vollstreckt wurde verlangt werden.

Zu tenorieren ist also, daß die ZV aus einem genau zu bezeichnenden Titel zu unterlassen ist. Hinsichtlich der Herausgabe und einer möglichen Geldzahlung gelten die allgemeinen Tenores.

Hinsichtlich der **Zulässigkeit** der Klage sind noch folgende Dinge von Interesse und anzusprechen:

- § Der Klage könnte der Einwand der entgegenstehenden Rechtskraft gegengesetzt werden. Hier geht es aber gerade darum, diese zu durchbrechen
- § Auch ein RSB besteht, die §§ 580 ff. ZPO (Restitution etc.) sind keineswegs vorrangig
- § Das RSB besteht auch sonst, sobald ein rechtskräftiger Titel vorliegt, die ZV muß nicht begonnen haben

II wegen verfahrensrechtlicher Mängel

Da es so viele Rechtsbehelfe gibt, muß deren Statthaftigkeit besonders aufmerksam geprüft werden. Bei den wegen verfahrensrechtlichen Mängeln ist zu unterscheiden:

- § Gegen Maßnahmen in der ZV findet die Erinnerung nach § 766 statt.
- § gegen Entscheidungen ist die sofortige Beschwerde nach § 793 gegeben. Hat aber nicht der Richter, sondern der RPfl. entschieden, wird diese durch den speziellen Rechtsbehelf aus § 11 I RPflG verdrängt - die Rechtspflegererinnerung.

Ob eine Entscheidung vorliegt, entscheidet die HM nach rein formalen Gesichtspunkten: Wenn ein Beschluß des Prozeß- oder Vollstreckungsgerichtes nach Anhörung der Parteien ergeht. Nicht aber ein Urteil, da nach § 793 die mündliche Verhandlung bloß fakultativ sein darf, zudem gegen ein Urteil die normalen Rechtsbehelfe gegeben sind.

Gibt der Richter der RPflE. statt, so ist dagegen nach § 11 III RPflG wiederum die Beschwerde nach § 793 statthaft.

* Abzugrenzen ist weiter von den Behelfen im Vorverfahren, z.B. bei der Klauselerteilung (siehe dort).

1 Die Vollstreckungserinnerung, § 766

- § Zuständigkeit, 766 I, 764 I, 802 - ausschließlich das AG in dessen Bezirk vollstreckt wird.
- § Statthaftigkeit
- § Form, keine Frist

§ Beschwer, das meint hier nur, daß die Verfahrensvorschrift gerade dem Schutz des Beschwerdeführers dienen soll. problematisch ist das meist nur bei Dritten, die Erinnerung einlegen.

Einstweilige Anordnungen sind möglich nach §§ 766 I 2, 732 II.

2 sofortige Beschwerde, § 793

Bedenke bitte, daß die Beschwerde in den §§ 567 ff. extra geregelt ist. Es gilt auch hier:

- § Zuständigkeit
- § Statthaftigkeit
- § Form u. Frist
- § Beschwer

analoges gilt für die Rechtspflegererinnerung, § 11 IV RPfIG.

Sicherung der Zwangsvollstreckung

I eidesstattliche Versicherung und Haft

§ 899 ff. - das letzte Mittel, danach Eintragung in ein Schuldnerverzeichnis, §§ 915 ff. Antrag des Gläubigers nach § 900. Nach § 901 kann bei Nichterscheinen auf Antrag Haft angeordnet werden.

II einstweiliger Rechtsschutz

à *die haben eine eigene Abteilung in ZPO I, weil sie nicht eigentlich in die ZPO II gehören.*

§§ 916-945. Die beiden Formen schließen sich aus: Der **Arrest** für die auf Geld gerichteten Forderungen, die **Einstweilige Verfügung** für sonstige Ansprüche.

1 Arrest, § 916 ff.

Es bedarf eines Arrestanspruches und eines Arrestgrundes, §§ 916, 917. Nach § 922 entscheidet das Gericht durch Urteil oder Beschluß. Gegen das Urteil ist Berufung, nicht aber Revision möglich (§ 545 II), gegen den Beschluß ist wenn ablehnend normal die Beschwerde statthaft, wenn stattgebend der Widerspruch, § 924 I. SEA ggf. aus § 945

2 einstweilige Verfügung, § 935 ff.

- a) Zulässigkeit - siehe § 937, 943
- b) Begründetheit

Verfügungsanspruch und Verfügungsgrund, §§ 936, 920 (nämlich wie beim Arrest).

Unterscheide Sicherungsverfügung, § 935; Regelungsverfügung, § 940 und die nur ausnahmsweise zulässige Leistungsverfügung.

Titel

Meist nach § 704 (formell!) rechtskräftige **Endurteile**. Wird das Urteil angegriffen, aber bloß teilweise besteht die Möglichkeit des § 534 I (der steht sinnigerweise bei den Rechtsmitteln) - teilweise Vollstreckbarkeitserklärung.

Urteile können auch **vorläufig vollstreckbar** sein - meist gegen Sicherheitsleistung, §§ 708 ff. Zur vorläufigen Vollstreckbarkeit - Sicherheitsleistung, einstweilige Einstellung usw. gibt es eine ganze Menge Probleme, am Besten bei einem solchen Fall immer mal die §§ 704 ff. überfliegen.

Urteile, durch die ein Arrest angeordnet oder eine EV erlassen wird, sind ganz von selbst vorläufig vollstreckbar.

Beim **Vergleich** sind die §§ 795 I, 797 IV zu beachten, wenn Vollstreckungsgegenklage nach § 767 erhoben wird - die zeitliche Grenze des § 767 II gilt dann nicht. Das ist aber eigentlich auch egal, denn Gründe, die den Vergleich von Anfang an unwirksam machen, sind sowieso durch Fortsetzung des alten Prozesses geltend zu machen.

Betreffs der Kosten muß erst **Kostenfestsetzungsbeschluß** ergehen, §§ 103 ff.

Ganz toll sind **vollstreckbare Urkunden** i.S. von § 794 I Nr. 5 S. 2. Auch hier ist § 797 IV zu beachten - § 767 II gilt nicht. Das ist klar, denn der Schuldner hatte ja noch gar kein Erkenntnisverfahren, in dem er sich hätte wehren können.

Titelumschreibung

vor allem möglich bei Rechtsnachfolge, die es auf Gläubiger- und Schuldnerseite geben kann. So kann (eine neuer) Gläubiger sich einen schon titulierten Anspruch pfänden und überweisen lassen, auch Abtretung ist möglich. Beachte, daß § 325 II nicht bei der Titelumschreibung zu berücksichtigen ist, sondern erst nach §§ 732, 768 geltend gemacht werden muß.

Auf Schuldnerseite kann Erbschaft möglich sein (lies §§ 778 - 781), aber auch Vermögensübernahme/Firmenfortführung (§ 729), spezielle Erbangelegenheiten (§ 728), Parteien kraft Amtes (§ 727 analog).

Beachte: Es gibt keine Vollstreckungsstandschaft.

Verstrickung

à Zwangsvollstreckung wegen Geldforderung in bewegliche Sachen, Punkt d) *Wirkung der Vollstreckung*

Vollstreckungsgegenklage nach § 767

Ziel kann nicht die Beseitigung des Titels sein, aber die seiner Vollstreckbarkeit, denn

die Vollstreckungsgegenklage durchbricht nicht die Wirkungen der materiellen Rechtskraft.

Es handelt sich um eine prozessuale Gestaltungsklage. § 769 gewährt den vorläufigen Rechtsschutz in dieser Klageform. Den sollte man auch nutzen, denn

die Rechtsbehelfe des Zwangsvollstreckungsrechtes haben keinen Suspensiveffekt. (Sonst wären es ja auch Rechtsmittel ∩ .)

I Zulässigkeit

Im Groben wie bei jeder Klage, jedenfalls

- § Rechtsweg
- § sachliche/örtliche Zuständigkeit
- § nach § 767 das Prozeßgericht (ausschließlich, § 802), beachte § 797 V, der sagt, was denn Prozeßgericht bei vollstreckbaren Urkunden ist, die ja nie vor Gericht waren.
- § Statthaftigkeit
- § gegen einen Titel mit vollstreckungsfähigem Inhalt, gegen den der Schuldner materielle Einwendungen hat
- § Form - allg. Vorschriften (§ 253)
- § Rechtsschutzbedürfnis
- § wenn die Zwangsvollstreckung begonnen hat, aber noch nicht beendet ist.

De facto heißt das, daß man sich beim *T/P vor § 253* bedienen kann, wenn man bloß die Modifikationen in Zuständigkeit und RSB nicht verpennt. Zudem ist **immer** eine Statthaftigkeitsprüfung vorzunehmen, einfach weil von vornherein mehrere Rechtsbehelfe in Betracht kommen.

Zur Zulässigkeit der Klage, Statthaftigkeit, ebenso zu den Formulierungen des Antrags/Tenors steht einiges (wenn auch nicht viel) im à *T/P 767/4 ff., insb. 12 zum Tenor*

II Begründetheit

wenn nicht durch § 767 II präkludierte Einwendungen bestehen. Problematisch ist dies bei Gestaltungsrechten - auf welchen Zeitpunkt ist hier abzustellen? Nach der RS auf den der Entstehung des Rechtes (Anfechtung!).

Rechtsfolge ist § 775, siehe Nr. 1 - das gilt auch für die anderen Rechtsbehelfe

Beachte aber, daß es für die Präklusion von Einwendungen gegen VBs die Spezialvorschrift des § 796 II gibt!

III Anträge/Tenor

Sie gehen dahin, die Zwangsvollstreckung in aus einem genau bezeichneten Titel für unzulässig zu erklären. Also ein Tenor etwa:

- „I. Zwangsvollstreckung aus dem Urteil des LG (...) vom (...) wird i.H. von 5.000 DM für unzulässig erklärt.
- II. (Kosten)
- III. (vorl. Vollstreckbarkeit)“

[siehe auch: à Klausel, Rechtsbehelfe]

Vollstreckungsorgane

Eine rechtmäßige Vollstreckung setzt voraus, daß das richtige Vollstreckungsorgan gehandelt hat. Das wird relevant im Fall des §§ 766 ZPO. I.A. sind das der Gerichtsvollzieher, § 753 I oder das Vollstreckungsgericht, z.B. § 828 I. Manchmal aber auch das Grundbuchamt oder das Prozeßgericht.

Vollstreckungsvoraussetzungen

unbedingt beachten: à TP vor § 704/38 ff. Da steht das alles!

I Allgemeine Prozeßvoraussetzungen

Die allgemeinen Prozeßvoraussetzungen müssen nicht nur im Erkenntnisverfahren, sondern auch im Vollstreckungsverfahren vorliegen. Fehlen sie, ist die Vollstreckungshandlung fehlerhaft und somit anfechtbar.

Ich schreibe die jetzt nicht hin, sie stehen im à TP vor § 253. Manche werden natürlich als Sachurteilsvoraussetzungen in der ZV höchst selten problematisch sein.

Am interessantesten ist wohl noch die **Zuständigkeit**. Das kann mal problematisch werden. Bekannter Fall: Der Gerichtsvollzieher pfändet bewegliche Sachen, die aber dem Haftungsverband der Hypothek unterfallen. Beachte, daß sich die **örtliche** Zuständigkeit des GV aus der GVO (Gerichtsvollzieherordnung) ergibt.

Folgen: Nach HM haben Verstöße gegen die **funktionelle** Zuständigkeit die Nichtigkeit, gegen die **örtliche** Zuständigkeit bloß die **Anfechtbarkeit** nach § 766 zur Folge (à TP 764/5)

Auch zur Einleitung der Vollstreckung bedarf es eines **Antrages**, §§ 753 I, 754 außer § 865 II. Auch das eine allg. Prozeßvoraussetzung, denn ohne Klage gibt es ja auch kein Erkenntnisverfahren.

Die §§ sprechen zwar von „Auftrag“, dies ist aber nicht im privatrechtlichen Sinne zu verstehen, da der GV hoheitlich tätig wird.

II Allgemeine Vollstreckungsvoraussetzungen

1 à Titel, §§ 704, 794

eine öffentliche Urkunde, in der ein vollstreckbarer Anspruch unter Benennung des Umfangs und der Parteien verbrieft ist.

2 Klausel, §§ 724, 725

diese bezeugt Bestehen, vollstreckungsfähigen Inhalt und Vollstreckungsreife des Titel. Achtung, es gibt Titel, die oft ohne Klausel vollstreckt werden können, nämlich Vollstreckungsbescheide, Arrestbefehle und einstweilige Anordnungen, §§ 796, 929 I, 936

3 Zustellung, §§ 750, 170, 190

die beurkundete Übergabe des Titel oder einer Abschrift

Eselbrücke: die Vorschriften kommen im Gesetz in der richtigen Reihenfolge!

Besondere Vollstreckungsvoraussetzungen

III Besondere Vollstreckungsvoraussetzungen

Wenn also etwa eine aufschiebende Bedingung oder Befristung vorliegt, Zug-um-Zug geleistet werden muß etc.

IV Fehlen von Vollstreckungshindernissen

Diese müssen fehlen, damit vollstreckt werden kann.

Hier ist insbesondere der Konkurs relevant. Die Zwangsvollstreckung kann auch eingestellt nach § 775 sein oder die Parteien haben einen Prozeßvertrag geschlossen.

Zwangsvollstreckung, Def.

↓ ist das staatliche Verfahren zu zwangsweisen Durchsetzung oder Sicherung von privaten Leistungsansprüchen, die in einem Vollstreckungstitel verbrieft sind.

Repetition: Selbsthilfe ist nur in einigen, wenigen Fällen zulässig, §§ 229, 561 I, 859 f., 910, 962 BGB.

Teil II - systematisch

Zwangsvollstreckung, systematisch

I Wegen Geldforderungen

1 In das bewegliche Vermögen

a) *Abgrenzen*

nach § 865 von der Immobiliervollstreckung, zu der ja auch z.B. Zubehör gehört. Nach dem Schutzzweck (Erhaltung der wirtschaftlichen Einheit) muß davon auch das Anwartschaftsrecht an z.B. Zubehör betroffen sein. Es darf daher wohl ein solcher Gegenstand schon nicht gepfändet werden. Völlig Wurscht ist, ob eine Hypothek tatsächlich besteht.

Beachte aber § 810 - obwohl Bestandteil dürfen Früchte auf dem Halm gepfändet werden.

b) *Pfändungsbeschränkungen*

nach § 811 beachten. Ein Verstoß macht die Pfändung nicht nichtig, er muß im Wege des § 767 gerügt werden.

c) *Ablauf*

Es ergeht ein Antrag des Gläubigers nach §§ 753 ff. Bezüglich der Zeit ist § 761 zu beachten, örtlich kann der GV tätig werden, wo Vermögen liegt. Bei Vollstreckungen in der Wohnung ist Art. 13 I GG zu beachten - der GV braucht analog § 761 eine richterliche Erlaubnis - nicht aber bei Gefahr im Verzuge.

Der GV pfändet Sachen im Gewahrsam des Schuldners, § 808. Dritte müssen nach § 809 zur Herausgabe bereit sein. Bei JP haben nur die Organe Gewahrsam, andere sind bestenfalls Besitzdiener. Bei Eheleuten beachte § 739, der die Eigentumsfiktion des § 1362 BGB auf der Gewahrsamsebene fortsetzt.

d) *Wirkung*

Verstrickung und Entstehung eines Pfändungspfandrecht.

↓ **Verstrickung:** entsteht kraft der öffentlich-rechtlichen Stellung des GV, bedeutet die Beschlagnahme der Sache und den Entzug aus dem Verfügungsbereich des Schuldners. Sie führt zu einem relativen Verfügungsverbot i.S. der §§ 136, 135 BGB.

Der Vollstreckungsakt darf nicht nichtig sein, was aber nur bei sehr evidenten Verstößen anzunehmen ist, ansonsten ist er bloß anfechtbar - die Verstrickung entsteht. Gutgläubiger Erwerb der Sache und damit Aufhebung der Verstrickung ist nach §§ 136, 135 II BGB möglich.

↓ **Pfändungspfandrecht:** § 804, wirkt wie ein vertragliches Faustpfandrecht und hat auch rangwahrende Funktionen über §§ 804 III bzw. 1209 BGB.

Zur Entstehung des PPR gibt es drei Theorien.

- * Nach der **privatrechtlichen** entsteht das PPR wie ein privates nur, wenn eine Forderung zugrundeliegt, schuldner eigene

Sachen gepfändet wurden und alle Vorschriften gewahrt sind.

- * Nach der **öffentlich-rechtlichen** läßt die Verstrickung als öffentlicher Akt das Pfandrecht unbedingt mitentstehen.
- * Nach der **gemischt privatrechtlich-öffentlich rechtlichen** entsteht das PPR nur, wenn die Pfändung rechtmäßig durchgeführt wurde (unbeachtlich sind reine Ordnungsvorschriften). Für die Verwertung des Gegenstandes soll aber die Verstrickung reichen. Und die entsteht ja immer, es sei denn, die Pfändung ist wirklich nichtig (z.B. falsches Vollstreckungsorgan handelte).

Für eine wirksame Verwertung ist nur die Verstrickung notwendig, nicht mehr.

Das PPR steht einem vertraglichen PR gleich und entsteht also nur, wenn alle privatrechtlichen und verfahrensrechtlichen Voraussetzungen vorliegen.

D.h. es entsteht z.B. nicht, wenn schuldnerfremde Sachen gepfändet wurden oder z.B. fehlerhaft zugestellt oder der Titel nicht umgeschrieben war.

Daraus ergibt sich eine dreistufige Teilung:

- (1) bei besonders groben Verstößen entsteht gar nichts
- (2) bei „normalen“ Verstößen gegen verfahrensrechtliche oder materiellrechtliche Vorschriften entsteht die Verstrickung, aber kein PPR
- (3) beim Verstoß gegen bloße Ordnungsvorschriften (z.B. Protokollpflicht nach §§ 762 f.) entsteht alles.

Auswirkungen des Streits: liegen vor allem im materiellen Recht bei der Rückabwicklung. So kann das Pfändungspfandrecht ein Rechtsgrund i.S. des § 812 sein. Weiterhin ist ja auch seine Rangwirkung entscheidend.

e) Verwertung

Nochmal: Grundlage ist allein die Verstrickung.

a) Gepfändetes **Geld** ist nach § 815 I abzugeben, beachte aber Abs. II - Hinterlegung zur Wahrung der Rechte Dritter, lies auch Abs. III. Zur Verwertung sonstiger Sachen lies die §§ 814 ff. Das Gericht kann nach § 825 auch ein anderes Verfahren anordnen, die §§ 814 ff. sind also nicht zwingend.

b) Interessant ist § 817 - der **Zuschlag** bringt eine Art Vertrag zustande - aber eben einen öffentlich rechtlichen. Dieser ergibt einen Anspruch (schuldrechtliche Seite) auf Ablieferung (Eigentumsübertragung), der aber nicht eingeklagt werden kann, sondern mit der Erinnerung nach § 766 ZPO geltend zu machen ist. § 817 III ist eine AG des Gläubigers gegen den nichtzahlenden Ersteigerer - ein SEA in der ZPO. Die **Ablieferung** bewirkt die Eigentumserlangung (dingliche Seite) - diese erfolgt originär (!), der Erwerber ist nicht Rechtsnachfolger des Alteigentümers - d.h. bei der Versteigerung schuldnerfremder Sachen schadet ihm nicht einmal Bösgläubigkeit.

c) § 819 ist wie § 815 III eigentlich bloß eine Gefahrtragungsregel - der Schuldner soll nicht doppelt bezahlen. **Achtung:** An die Stelle des Erlöses tritt kraft **dingl. Surrogation**, § 1247 S. 2 BGB analog der Erlös - er gehört also, wem immer das Pfand bis jetzt gehörte. War das ein Dritter, kann er weiter die Drittwiderspruchsklage führen, denn er hat nun Eigentum an dem Erlös.

d) bei mehreren ranggleichen Gläubigern kann, wenn der Erlös nicht ausreicht, ein Verteilungsverfahren angeordnet werden, §§ 872 ff. Wer meint, ein besseres Recht zu haben, muß nach § 805 klagen; beim bessere Pfändungspfandrecht aber gilt § 878.

e) Zu Wertpapieren siehe §§ 821 f., 831

2 Vollstreckung in Ford. u.a. Vermögensrechte, §§ 828 ff.

a) Allgemeines

Bei der Forderungspfändung ist die Forderung **genau zu bezeichnen**, da sie ja abstrakt ist, damit das Vollstreckungsorgan überhaupt pfänden kann. Ein allgemeiner Antrag genügt nicht.

Bestimmte, nämlich (meist nach dem BGB) nicht übertragbare Forderungen dürfen nach § 851 **nicht gepfändet** werden - auch eine Pfändung ist ja eine Art der zwangweisen Übertragung. Abs. II schränkt das wieder etwas ein. Lies weiterhin zum Pfändungsschutz §§ 850 ff. - und tu es wirklich - steht alles sehr dezidiert drin.

Bei der Pfändung von **Bankguthaben** meint der BGH, auch die Pfändung zukünftig eingehender Beträge bis zum Ausgleich der Forderung sei bestimmt genug, denn es bestünde ja ein Girovertrag, es sei also immer klar, welche Ansprüche gemeint seien. Bedenke - es handelt sich um ein Kontokorrent.

Problematisch ist die **Mitgläubigerschaft** (§ 732 BGB - der Regelfall der Gläubigerschaft). Da hier der Schuldner „der Mitgläubiger“ nur an alle leisten kann, kann der Vollstreckungsgläubiger nicht etwa den Anteil des Vollstreckungsschuldners gegen den Schuldner pfänden, sondern nur dessen Auseinandersetzungsanspruch gegen die Mitgläubigergemeinschaft.

b) Ablauf

Antrag des Gläubigers, Prüfung des Rechtspflegers, ob die ZV zulässig ist, insb. die Forderung bestehen kann. PfÜB und Zustellung nach § 829 - notwendig ist die Zustellung an den Drittschuldner, die an den Schuldner macht die Pfändung nicht unwirksam, Umkehrschluß aus § 829 III.

c) Wirkung

Die Pfändung bewirkt die **Verstrickung** der Forderung und die Entstehung eines Pfändungspfandrechtes.

Die Pfändung umfaßt die **gesamte** Forderung, auch wenn das an sich eine Überpfändung, § 803 darstellt - wer weiß denn schon, wieviel die Forderung wert ist. Nur darf eben der Vollstreckungsgläubiger nicht zuviel einziehen, § 1282 BGB analog.

Um den **Rang** des Pfandrechtes zu wahren kann man schon mit dem bloßen Vollstreckungstitel eine Vorpfändung betreiben, welche die Wirkung eines Arrestes hat, § 845.

Der Pfändungsbeschluß, besser eigentlich die daraus folgende Verstrickung, bewirkt nach § 929 I das **Arrestatorium** und **Inhibitorium**, es gelten §§ 135, 135 BGB, beachte aber die §§ 1275, 404 ff. BGB.

Im Gegensatz zur Sachpfändung spielen die Theorien zur **Natur des Pfändungspfandrechtes** keine Rolle - die Pfändung einer nichtvorhandenen oder schuldnerfremden Forderung geht ins Leere.

Beachte: § 185 II analog ist bei der Forderungspfändung nicht anwendbar - sie geht auch dann ins Leere, wenn der Schuldner die Forderung **später erwirbt**. Dies deshalb, um dem alten, an sich gegenstandslosen PfÜB nicht später wieder Bedeutung zuzumessen, desweiteren war die Forderung ja nie verstrickt, anders als dies bei einem schuldnerfremden Gegenstand wäre; zuletzt spricht auch das Schuldrecht dafür - der gutgläubige Erwerb einer Forderung ist nicht möglich - ein analoges Problem.

d) Verwertung

durch den Überweisungsbeschluß, § 835. Bei der Überweisung zur Einziehung gibt § 836 I dem Gläubiger die Legitimation zur Geltendmachung in eigenem Namen. Beachte die Streitverkündungspflicht in § 841.

e) Rechtsverhältnis Drittschuldner - Gläubiger

Analog §§ 412, 404 BGB, denn

Der Drittschuldner darf gegenüber dem Vollstreckungsgläubiger nicht schlechter stehen, als gegenüber dem Schuldner.

aber verliere auch den § 392 BGB nicht aus den Augen! I.Ü. werden hier häufig die alten Konstellationen anzutreffen sein:

PfÜB wird dem Drittschuldner per Ersatzzustellung an die Ehefrau, die aber nicht Vertreter (sonst Wissenszurechnung über § 166 BGB ist) zugestellt. Seine Frau erzählte ihm davon noch nichts, als er später die Forderung an den alten Gläubiger (den Vollstreckungsschuldner) beglich. Nach §§ 407, 362 BGB wird der Schuldner frei. Es bleibt aber der Weg über § 816 II BGB.

Beachte also, daß die Ersatzzustellung zwar die Pfändung wirksam sein läßt, nicht aber Wissen i.S. des § 407 BGB fingiert - dies aber dann, wenn über § 166 BGB Wissen zugerechnet werden kann.

Den Drittschuldner schützt § 836 II, der § 409 BGB als *lex specialis* vorgeht. Dazu muß die Forderung aber wenigstens bestehen - ging schon die Pfändung ins Leere, gibt es keinen Schutz - der Drittschuldner muß schon wissen, von wem er noch Geld bekommt. Die Drittschuldnererklärung nach § 840 ist reine Wissenserklärung, nicht etwa ein abstraktes Schuldanerkenntnis - kein Rechtsbindungswille. Sie soll aber Wirkungen nach § 208 BGB entfalten, zudem eine Beweislastumkehr für den Bestand der Forderung bewirken.

f) *nach der Einziehung*

bei *materiell-rechtlichen* Mängeln die alten bereicherungsrechtlichen Grundkonstellationen.

Leistet zum Bsp. der Drittschuldner an den Vollstreckungsgläubiger, obwohl in Wirklichkeit die Forderung einem Dritten zustand, so ist mangels Erfüllungswirkung er immer noch verpflichtet. Der Dritte aber kann nach §§ 362 II, 185 die Zahlung genehmigen und nach § 816 II vom Gläubiger Zahlung verlangen.

g) *hypothekarisch gesicherte Forderungen*

können nach § 1153 II BGB nicht vom Sicherungsmittel getrennt werden. Daher gilt hier § 830. Beachte, daß nach §§ 830 I 1, II im Gegensatz zu § 829 III auch ohne Zustellung an den Drittschuldner die Pfändung bewirkt wird.

h) *Herausgabeansprüche*, §§ 846 ff.

Hier wird ein Dreipersonenverhältnis geregelt: Der vollstreckungsgläubiger vollstreckt wegen einer Geldforderung in den Herausgabeanspruch des Vollstreckungsschuldners gegen einen Dritten. Hauptfall ist die Sicherungsübereignung. Die Verwertung verläuft nach § 847 II wie bei gepfändeten Sachen. Für unbewegliche Sachen gilt § 848.

i) *sonstige Vermögensrechte*

hier stellt § 857 einen Auffangtatbestand dar. Er meint alle vermögenswerten Rechte, die nicht Geld- oder Sachforderungen darstellen.

beim **Anwartschaftsrecht** herrscht Streit, ob es als Sachpfändung, Rechtspfändung oder kombiniert gepfändet wird. Die HM vertritt die Theorie der Doppelpfändung. Die anderen Ansätze haben Schwierigkeiten: Die reine Rechtspfändung mit dem sachenrechtlichen Publizitätsprinzip, die reine Sachpfändung wäre durch Klage des (noch) Eigentümers nach § 771 zerstörbar.

Miteigentumsanteile können so gepfändet werden - es muß natürlich noch die Auseinandersetzung erfolgen (§ 753 BGB). Für unbewegliche Sachen aber gilt § 864 II!

Anteile an Gesamthandsgemeinschaften, § 859 - auch hierdurch aber gibt es entweder nur einen Anspruch auf den Gewinnanteil oder eben die Möglichkeit der Kündigung und Auseinandersetzung (722, 725 BGB). Nach Abs. II gilt das auch für die Miterbengemeinschaft, Auseinandersetzung § 86 II FGG. In den Fällen der Gütergemeinschaft aber gilt § 860 - die Pfändung des Anteils an sich ist nicht möglich.

Grundschuld: §§ 857 VI, 830, 837.

3 Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen

ZPO, §§ 864 ff. und ZVG. Insbesondere im § 866 ZPO stehen die einzelnen Möglichkeiten, falls mal jemand fragt. Grundstücksgleiches Recht i.S. des § 864 I ist z.B. das Erbbaurecht. Bruchteil, Abs. II auch z.B. die Eigentumswohnung nach dem WEG (spezieller Miteigentumsanteil).

An dieser Stelle kann ein Blick in das ZVG nicht schaden. Kennen sollte man wohl wenigstens die Rangordnung der Rechte nach § 10 ZVG.

Gemäß § 20 wird das Grdstk. beschlagnahmt, nach § 55 versteigert. Dritte müssen nach der Bekanntmachung nach § 37 Nr. 5 ihre Rechte in einer Drittwiderspruchsklage geltend machen.

II Zwangsvollstreckung zur Erwirkung der Herausgabe von Sachen und zur Erwirkung von Handlungen oder Unterlassungen

1 Herausgabevollstreckung, §§ 883 ff.

Die § 811 ff gelten hier nicht, sondern nur für die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen. Bei § 885 (Herausgabe von unbeweglichen Sachen) ist zu beachten, daß z.B. bei einer WG ein Titel gegen jeden vorliegen muß, nach HM aber nicht bei z.B. Ehegatten. Beachte bei Wohnraum den §§ 721, der Schuldner kann sich gerade hier weitgehend wehren (siehe auch das Mietrecht sowie §§ 765a ZPO).

2 Handlungsvollstreckung, §§ 887, 888

Lesen. Verfahrensrechtlich ist nach § 891 der Schuldner zu hören - das kann ihm einen Rechtsbehelf sparen.

3 Duldung und Unterlassung

Beachte, daß das Ordnungsgeld nach § 890, anders als das Zwangsgeld des § 888 nicht lediglich Beugemittel ist, sondern auch repräsentative Funktionen hat, d.h. es wird einbehalten.

4 Abgabe einer WE, §§ 894 f., 898

Teil III - Pauken ist doof

Der *TP* ist prinzipiell zwar eine Krankheit von einem Kommentar, nicht ganz so allerdings in den §§ 704 ff. Offenbar scheint das den Kommentatoren mehr Spaß zu machen als der Rest.

Überblick: Handelnde, Vollstreckungsorgane, Voraussetzungen, mögliche Rechtsbehelfe (!) usw. im *TP vor § 704* ein komplettes **Prüfungsschema** für die Zulässigkeit der ZV mit allen Hauptpunkten findet sich ebenso bei *TP vor § 704/38 ff*
Anträge und Tenorierungen finden sich bei fast allen Rechtsbehelfen, wirklich richtig brauchbare Sachen dabei