

Skript

Zwangsvollstreckungsrecht

von Privatdozent Dr. Joachim P. Knoche

*© für dieses Skript Joachim P. Knoche 2001.
Jede kommerzielle Nutzung, auch auszugsweise, verboten.*

Vorbemerkung

Ihr Schuldner zahlt nicht? Oder er versucht, zusammen mit Verwandten/Bekanntem bestimmte Gegenstände Ihrem Zugriff bzw. generell gesprochen dem Zugriff der Gläubiger zu entziehen? Dann müssen Sie versuchen, zwangsweise Ihre Forderung durchzusetzen. Diesem Thema ist das vorliegende Skript gewidmet.

Es folgt in seiner Grundstruktur der Darstellung von W. Lüke, Zivilprozessrecht, deren genaue Durcharbeitung zur Vertiefung nachdrücklich empfohlen wird.

§§ ohne Gesetzesangaben sind solche der ZPO.

Abkürzungen: Sch. = Schuldner, Gl. = Gläubiger, GV = Gerichtsvollzieher.

Viel Freude bei der Durchsicht der folgenden Ausführungen.

Inhaltsübersicht

I.	EINFÜHRUNG/BASICS	4
1.	ZWANGSVOLLSTRECKUNG ALS TEIL DES ZIVILPROZESSES	4
2.	VOLLSTRECKUNGSANSPRUCH, FORMALISMUS DER ZWANGSVOLLSTRECKUNG	4
3.	DAS DER VOLLSTRECKUNG UNTERLIEGENDE VERMÖGEN	5
4.	RECHTSQUELLEN DER ZWANGSVOLLSTRECKUNG	5
5.	ARTEN DER ZWANGSVOLLSTRECKUNG	5
6.	EINZELZWANGSVOLLSTRECKUNG UND GESAMTVOLLSTRECKUNG.....	6
II.	ORGANE DER ZWANGSVOLLSTRECKUNG	7
1.	GERICHTSVOLLZIEHER (GV).....	7
2.	VOLLSTRECKUNGSGERICHT	7
3.	PROZESSGERICHT	8
4.	GRUNDBUCHAMT	8
III.	VORAUSSETZUNGEN DER ZWANGSVOLLSTRECKUNG/VERFAHREN	10
1.	VOLLSTRECKUNGSTITEL	10
2.	PROZESSVERGLEICH.....	10
3.	VOLLSTRECKBARE ÜRKUNDE	11
4.	ANDERE VOLLSTRECKUNGSTITEL.....	11
5.	VOLLSTRECKUNGSKLAUSEL.....	11
6.	TITELERGÄNZENDE KLAUSEL	12
7.	VERFAHREN BEI KLAUSELERTEILUNG.....	13
8.	VOLLSTRECKUNG IN BESONDERE VERMÖGENSMASSEN	13
9.	VOLLSTRECKUNG IN NACHLASS UND IN EIGENVERMÖGEN DES ERBEN	14
10.	WEITERE VORAUSSETZUNGEN FÜR BEGINN DER ZWANGSVOLLSTRECKUNG	15
11.	BEENDIGUNG VOLLSTRECKUNG.....	17
IV.	RECHTSBEHELFE.....	18
1.	ERINNERUNG: BEI VOLLSTRECKUNGSGERICHT, § 766 I.....	18
2.	SOFORTIGE BESCHWERDE	18
3.	VOLLSTRECKUNGSGEGENKLAGE (VOR PROZESSGERICHT DES ERSTEN RECHTSZUGES)	19
4.	DRITTWIDERSPRUCHSKLAGE: § 771.....	20
V.	ZWANGSVOLLSTRECKUNG WG. GELDFORDERUNGEN IN BEWEGLICHES VERMÖGEN .	23
1.	PFÄNDUNG	23
2.	VERSTRICKUNG.....	23
3.	PFÄNDUNGSPFANDRECHT, § 804.....	24
4.	VERWERTUNG	27
5.	ZWANGSVOLLSTRECKUNG IN FORDERUNGEN	28
6.	ZWANGSVOLLSTRECKUNG IN HERAUSGABE- UND LEISTUNGSANSPRÜCHE.....	31
7.	ZWANGSVOLLSTRECKUNG IN ANDERE VERMÖGENSRECHTE	31
VI.	ZWANGSVOLLSTRECKUNG WG. GELDFORDERUNGEN IN UNBEWEGL. VERMÖGEN	33
VII.	ZWANGSVOLLSTRECKUNG WEGEN ANDERER ANSPRÜCHE	35
1.	VOLLSTRECKUNG VON HERAUSGABEANSPRÜCHEN	35
2.	ERWIRKUNG VON HANDLUNGEN UND UNTERLASSUNGEN	36
VIII.	EIDESSTATTLICHE VERSICHERUNG/HAFT.....	38
IX.	ARREST/EINSTWEILIGE VERFÜGUNG	39

I. Einführung/Basics

1. Zwangsvollstreckung als Teil des Zivilprozesses

Verfahren, in dem staatliche Organe einen privatrechtlichen Anspruch des Gl. mit Anwendung von Zwangsmitteln gegen den Schuldner verwirklichen. Grundsätze teilweise zu Erkenntnisverfahren verschieden. Dispositionsmaxime auch hier. Mündliche Verhandlung meist nicht, teilweise sogar verboten, z.B. § 834. Eigene Organe, z.B. Gerichtsvollzieher. Vollstreckungsgericht und Prozessgericht nicht identisch.

2. Vollstreckungsanspruch, Formalismus der Zwangsvollstreckung

Bei Vorliegen der Vollstreckungsvoraussetzungen sind Vollstreckungsorgane zur Vornahme der beantragten Zwangsvollstreckungsmaßnahmen verpflichtet. Hintergrund: Verbot der Selbsthilfe. Erzwingbarkeit des Tätigwerdens der Vollstreckungsorgane (§§ 766, 793). Ggf. Amtshaftungsansprüche bei pflichtwidrigem Unterlassen. BGH: Durch Vollstreckungseingriff wird privatrechtliche Sonderbeziehung zwischen Gläubiger und Schuldner begründet, § 278 BGB anwendbar. Vollstreckbarer Anspruch richtet sich gegen Schuldner, Vollstreckungsanspruch gegen Staat.

Vollstreckungsverfahren weitgehend in Hand von Nichtjuristen, v.a. GV und Rechtspfleger. Freistellung dieser Organe von komplizierten rechtlichen Vorprüfungen. Daher Formalismus der Zwangsvollstreckung: nur Prüfung, ob Titel, Vollstreckungsklausel und Zustellung des Titels an Schuldner. Behauptung, vollstreckbarer Anspruch bestehe überhaupt nicht, wird nicht gehört; Behauptung, Anspruch bestehe nicht mehr, z.B. wegen Erfüllung: selbständige Klage, § 767, außerhalb des Vollstreckungsverfahrens.

3. *Das der Vollstreckung unterliegende Vermögen*

Grundsätzlich ganzes Vermögen Zugriffsobjekt; manchmal nur Teilvermögen (Grundstück bei Zwangsvollstreckung aus Hypothek). Keine Eigentumsprüfung durch GV, nur Gewahrsamsprüfung. Bei Beraumung von Eigentum durch Dritte: analog zur Systematik bei § 767 (Vollstreckungsgegenklage) eigene Klage (Drittwiderrspruchsklage) nach § 771.

Schuldnerschutz insb. durch §§ 811 (bewegliche Sachen; gilt nicht bei Vollstreckung von Herausgabeansprüchen!), 850 (Arbeitslohn).

4. *Rechtsquellen der Zwangsvollstreckung*

Grundlegend 8. Buch der ZPO, ergänzt insb. um ZVG, RPflG und AnfG.

Seit 01.01.1999 Änderungen der 2. Zwangsvollstreckungsnovelle in Kraft getreten. Dient zügiger Durchführung des Vollstreckungsverfahrens. Stärkung der Stellung von GV: Verpflichtung zur Sorgetragung für zügige und gütliche Erledigung des Verfahrens. Insb. Einräumung von Befugnis, bei Einverständnis von Gläubiger mit dem Schuldner Teilzahlungsvereinbarung zu schließen, § 806 b und solche Leistungen entgegenzunehmen; ebenfalls nunmehr Abnahme eidesstattlicher Versicherung durch GV, § 899. Ferner nach § 811 Abs. 2 nunmehr Zwangsvollstreckung in Vorbehaltseigentum des Gläubiger, für das bislang Schuldnerschutz des § 811 bestand.

5. *Arten der Zwangsvollstreckung*

In 8. Buch der ZPO zunächst allgemeine Vorschriften für alle Arten der Zwangsvollstreckung (§§ 704 – 802). Danach besondere Regeln für die verschiedenen Arten der Zwangsvollstreckung: Untergliederung nach Art der Ansprüche (auf Geld gerichtet, §§ 803-882a, auf andere Leistung, §§ 883 ff.); bei Geldforderungen unterschiedliche Regelungen nach Art des Vermögensobjektes, in welches vollstreckt werden soll.

Folge: Bei jeder angestrebten Vollstreckungsmaßnahme zuerst nach Inhalt des vollstreckbaren Anspruchs fragen, bei Geldforderungen ferner nach Vermögensobjekt, in das vollstreckt werden soll.

6. Einzelzwangsvollstreckung und Gesamtvollstreckung

Solange nicht Insolvenzverfahren eröffnet ist (bei Zahlungsunfähigkeit, bei juristischen Personen Überschuldung), betreiben mehrere Gläubiger ggf. die Zwangsvollstreckung nebeneinander. Bei Mehrfachpfändung eines Vermögensobjektes Prioritätsprinzip (§ 804 Abs. 3). Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens (nach InsO) keine Einzelzwangsvollstreckung und kein Prioritätsprinzip mehr, vielmehr gleichmäßige Verteilung der Vermögensmasse.

II. Organe der Zwangsvollstreckung

1. Gerichtsvollzieher (GV)

Funktionell zuständig für Vollstreckungsmaßnahmen, die nicht den Gerichten zugewiesen sind (§ 753 Abs. 1). In erster Linie zuständig für Vollstreckung von Geldforderungen in bewegliche Sachen, also Pfändung (§ 808 I) und Versteigerung (§ 814); ferner Maßnahmen zur Durchsetzung von Herausgabeansprüchen (§§ 883-885, siehe auch § 897). GV ist ggf. zur Anwendung von Gewalt und zur Hinzuziehung der Polizei berechtigt (§§ 758 f.). Verstoß gegen funktionelle Zuständigkeit führt zur Nichtigkeit der betreffenden Vollstreckungsmaßnahme.

GV handelt in eigener Verantwortung. Gegen seine Maßnahmen und deren Unterlassung Erinnerung nach § 766 an das Vollstreckungsgericht. Durchsuchung der Schuldnerwohnung grds. nur aufgrund richterlicher Anordnung, § 758 a.

2. Vollstreckungsgericht

Grundsätzlich (Ausnahme § 930 I 3) Amtsgericht in ausschließlicher Zuständigkeit, in dessen Bezirk das Vollstreckungsverfahren stattfinden soll oder stattgefunden hat, § 764 II. Also bei mehreren Vollstreckungsmaßnahmen gegen mehrere örtlich disparate Vermögensgegenstände des Schuldners Zuständigkeit mehrerer Amtsgerichte. Verstoß gegen örtliche Zuständigkeit führt anders als bei Verstoß gegen funktionelle Zuständigkeit (z.B. Vollstreckungsgericht fälschlicherweise statt Gerichtsvollzieher tätig geworden) nicht zur Nichtigkeit, sondern zur Anfechtbarkeit (§ 766, Erinnerung) einer Vollstreckungsmaßnahme.

Doppelte Funktion: Entscheidung über Erinnerungen (§ 766) gegen Maßnahmen des GV. Daneben selbst Vollstreckungsorgan (funktionelle Zuständigkeit) für: Zwangsvollstreckung in Forderungen und andere Vermögensrechte (§§ 828 ff., 857 ff.); Zwangsvollstreckung in unbewegliches Vermögen nach ZVG (§§ 1, 163 ZVG); Verteilungsverfahren (§§ 872 ff.); bestimmte Maßnahmen im Verfahren über Abnahme der eidesstattlichen Versicherungen (z.B. §

900 IV); bestimmte Fälle der Mobiliarzwangsvollstreckung, wenn es dort um Anordnung bestimmter Maßnahmen geht: Austauschpfändung (§ 811 a), Aussetzung der Verwertung (§ 813 b), Versteigerung der gepfändeten Sachen durch eine andere Person als den Gerichtsvollzieher (§ 828 II).

Unterscheidung „Vollstreckungsmaßnahmen – Entscheidungen des Vollstreckungsgerichts“ wichtig für Rechtsbehelfe: gegen Vollstreckungsmaßnahmen Erinnerung (§ 766), über die Vollstreckungsgericht selbst entscheidet; gegen Entscheidungen sofortige Beschwerde, § 793 I). Heute meist Tätigkeitsbereiche des Rechtspflegers. Gegen dessen Entscheidungen nunmehr nur noch ausnahmsweise Erinnerung nach § 11 RPflG (dort Abs. 2); im Übrigen Rechtsmittel, das auch gegen Entscheidung des Richters zulässig wäre (§ 11 I RPflG). Gegen Entscheidungen des Rechtspflegers somit sofortige Beschwerde, § 793, gegen Vollstreckungsmaßnahmen Erinnerung, aber nach § 766 ZPO (!), nicht nach § 11 RPflG.

3. Prozessgericht

Prozessgericht erster Instanz ist ausschließlich zuständig für Zwangsvollstreckung zur Erwirkung von Handlungen (§§ 887 f.) sowie von Duldungen und Unterlassungen (§ 890). Entscheidung durch Richter, nicht durch Rechtspfleger.

Zuständig auch für Klage auf Erteilung der Vollstreckungsklausel (§ 731), für Klage gegen Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel (§ 768), Vollstreckungsgegenklage (§ 767) und die damit verbundenen einstweiligen Anordnungen (§ 769).

4. Grundbuchamt

Trägt Zwangshypothek ein (§§ 867, 932), außerdem Pfändung einer durch Buchhypothek gesicherten Forderung (§ 830 I 3), selbiges gilt für Grund- und Rentenschulden (§ 857 VI). Entsprechende Anträge müssen an Grundbuchamt gerichtet werden, das nicht von Amts wegen tätig wird.

Nach h.M. Doppelnatur (Zwangsvollstreckung und Freiwillige Gerichtsbarkeit); aber nur Rechtsbehelfe nach GBO, also einfache Beschwerde nach § 71 GBO.

III. Voraussetzungen der Zwangsvollstreckung/Verfahren

1. Vollstreckungstitel

Öffentliche Urkunde, aus der sich ergibt, dass ein bestimmter materiellrechtlicher Anspruch besteht; Grundlage der Zwangsvollstreckung. Ob dieser Anspruch besteht, wird von den Vollstreckungsorganen nicht neu geprüft.

Titel bestimmt Parteien der Zwangsvollstreckung. Partei ist, wer im Titel als Gläubiger oder Schuldner genannt ist, alle anderen sind Dritte, für und gegen die keine Vollstreckung erfolgen kann. In bestimmten Fällen der Rechtsnachfolge aber Titelumschreibung (§§ 727-729).

Wichtigster Titel: Endurteil. Andere gerichtliche Entscheidungen (§ 794): z.B.

Kostenfestsetzungsbeschlüsse (§ 794 I Ziff. 3).

In § 794 weitere Vollstreckungstitel aufgezählt. Neben gerichtlichen Entscheidungen von besonderer Bedeutung: beurkundete rechtsgeschäftliche Erklärungen (Prozessvergleich und vollstreckbare Urkunden).

2. Prozessvergleich

Wenn protokolliert (§§ 160 III Ziff. 1, 162 I), Vollstreckungstitel (§ 794 I Ziff. 1). Ausnahme: da nicht in Rechtskraft erwachsen, nicht § 894 (Fiktion der Abgabe einer Willenserklärung). Also Auflassungserklärung über § 888 zu vollstrecken => Auflassungserklärung zweckmäßigerweise in Vergleich selbst abgeben! BGH: auch zulässig, aus Vergleich auf Abgabe der WE zu klagen und dann Vollstreckung über § 894, da u.U. einfacher als §§ 887 ff.

Doppelnatur (a.A. Doppeltatbestand: Zwei Verträge; wenn materiell-rechtliche Seite wegen Anfechtung o.ä. unwirksam, bleibt Prozessbeendigung aufgrund des Prozessvertrages wirksam): Prozesshandlung mit prozessbeendigender Wirkung (ergangenes, aber noch nicht rechtskräftiges Urteil wird wirkungslos) und materielles Rechtsgeschäft, welches Rechtsverhältnisse neu ordnet.

Formvorschriften des Prozessrechts und materielle Vorschriften, insb. des BGB, müssen eingehalten sein. Also ggf. Anfechtung möglich. Folgen der Anfechtung etc. streitig: H.M.: Streit über Wirksamkeit Vergleich im alten Verfahren, da Prozessbeendigung rückwirkend nie eingetreten; anders bei Wirkung ex nunc (§§ 325 f. BGB!), dort Verweisung auf neuen Prozess.

§ 127 a BGB: Ersetzung notarieller Form!

Anwaltsvergleich ggf. nach § 796 a gerichtlich für vollstreckbar erklärbar.

3. Vollstreckbare Urkunde

§ 794 I Ziff. 5, von erfahrenen Gläubigern, etwa Hypothekenbanken, bevorzugt. Anspruch kann bedingt oder betagt sein. § 800 I: wegen Hypotheken-, Grundschild- und Rentenforderung Unterwerfung mit Wirkung für jeweiligen Eigentümer möglich; Eintragung ins Grundbuch erforderlich. Wenn nur Unterwerfung hinsichtlich der Hypothek oder der Grundschild, kann Vollstreckung nur in Grundstück erfolgen; anders bei Unterwerfung auch wegen der Forderung.

4. Andere Vollstreckungstitel

Insb. Auszug aus Insolvenztabelle, aus dem nach Beendigung des Insolvenzverfahrens – vorbehaltlich einer etwaigen Restschuldbefreiung (§ 294 InsO) – wieder die Einzelvollstreckung erfolgen kann.

5. Vollstreckungsklausel

§ 724 I: Zwangsvollstreckung wird durchgeführt aufgrund einer mit der Vollstreckungsklausel versehenen Ausfertigung des Urteils (vollstreckbare Ausfertigung). „Ausfertigung“: amtliche Abschrift des von den Richtern unterschriebenen Originals des Urteils (welches als solches bei den Akten bleibt), die bestimmt ist, im Rechtsverkehr die Urschrift zu ersetzen.

Vollstreckungsklausel ist Grundlage jeder Zwangsvollstreckung. Entbehrlich nur in folgenden Fällen (anders wiederum bei Rechtsnachfolgern): Vollstreckungsbescheid, § 796 I; Arrest und einstweilige Verfügung, §§ 929 I, 936; Haftbefehl nach § 901, LG Kiel, DGVZ 1983, 156; Pfändungsbeschluss im Fall des § 830 I und beim Überweisungsbeschluss nach § 836 III; Kostenfestsetzungsbeschluss, die auf das Urteil gesetzt sind, §§ 105, 795 a; Zwangsgeldbeschluss nach § 888, LG Kiel, DGVZ 1983, 156.

Klauseltext, § 725: „Vorstehende Ausfertigung wird dem [Bezeichnung der Partei] zum Zwecke der Zwangsvollstreckung erteilt“ wird von dem Urkundsbeamten der Geschäftsstelle dem Urteil am Schluss beigefügt. Bei vollstreckbaren Urkunden Zuständigkeit zur Klauselerteilung nach § 797.

Vollstreckungsklausel = Amtliches Zeugnis der Vollstreckbarkeit. Sinn: Vollstreckungsorgane sollen Vollstreckbarkeit nicht prüfen müssen. Bindung der Vollstreckungsorgane an Klausel.

Ohne Klausel keine Vollstreckung. Bei Verstoß hiergegen Erinnerung, § 766.

Grundsätzlich deklaratorische Bedeutung der Klausel. Anders bei titelübertragender Klausel bei Rechtsnachfolge, § 727. Zwar Rechtskraft gemäß § 325 auch für Rechtsnachfolge, davon ist aber wegen Formalismus der Vollstreckung Vollstreckbarkeit zu unterscheiden. Erteilung hier nicht durch Urkundsbeamten, sondern durch Rechtspfleger. § 727 gilt für Einzel- wie bei Gesamtrechtsnachfolge. Analoge Anwendung von § 727 bei: Nacherbschaft, § 728; Vermögensübernahme, § 729 I; Firmenübernahme, § 729 II; nicht verklagter Ehegatte bei nachträglich vereinbarter Gütergemeinschaft, § 742; Nießbrauch, § 738; Umschreibung vom Erblasser auf Testamentvollstrecker, § 749; vom Testamentvollstrecker auf Erben, § 728 II.

6. Titelergänzende Klausel

Wenn Vollstreckung von bestimmter Tatsache abhängt. Ohne weiteres bei: kalendermäßiger Bestimmung und Abhängigkeit von Sicherheitsleistung, §§ 751, 726 I; Zug-um-Zug-Gegenleistung (Ausnahme Abgabe einer Willenserklärung), § 726 II. In allen anderen Fällen (z.B. Abhängigkeit von Bedingungseintritt oder Kündigung): wenn Beweis des Eintritts durch

öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunde geführt wurde. (Ausnahme: wenn nicht Gläubiger Beweislast für Bedingungseintritt trägt, dann Klausel ohne diesen Nachweis. Insb. bei den in der Praxis besonders häufigen kassatorischen Klauseln – meist bei Prozessvergleichen oder vollstreckbaren Urkunden – muss nicht Gläubiger Fälligkeit nachweisen, sondern Schuldner die Zahlung (§ 363 BGB); § 726 I hier nicht einschlägig.)

7. Verfahren bei Klauselerteilung

Zuständig: bei Urteilen und Prozessvergleichen Urkundsbeamter der Geschäftsstelle des Prozessgerichts. In Fällen der §§ 726 ff. Rechtspfleger statt Urkundsbeamter, § 20 Nr. 12 RPflG. Bei vollstreckbaren Urkunden, die das Gericht verwahrt, dessen Urkundsbeamter, § 797 I, bei notariellen Urkunden der Notar, § 797 II.

Wenn Urkundsbeamter ablehnt: Entscheidung des Gerichts beantragbar, § 576 I. Lehnt dieses auch ab: einfache Beschwerde nach § 576 II (nicht sofortige Beschwerde nach § 793, weil Zwangsvollstreckung noch nicht begonnen). Rechtsbehelf Schuldner gegen Titelerteilung: Erinnerung, § 732 I, § 797 III. Beschluss, gegen den einfache Beschwerde möglich.

Besondere Rechtsbehelfe bei §§ 726 ff. Wenn Gläubiger Urkunden-Nachweis besondere Klage nach § 731. Dort Nachweis mit allen ZPO-Beweismitteln möglich.

8. Vollstreckung in besondere Vermögensmassen

Wenn Vermögensgegenstand dem Schuldner nicht allein gehört (Gesamthand) oder mit Recht (Nießbrauch) oder Verwaltungsbefugnis eines anderen (Nachlassverwaltung, Testamentsvollstreckung, Insolvenz) belastet ist. Generelle Frage: Gegen wen muss sich Titel richten?

- a. BGB-Gesellschaft:** bei Vollstreckung in Gesellschaftsvermögen Titel gegen alle, § 736. Wenn nur Urteil gegen einen einzigen Gesellschafter: nur Vollstreckung in Gesellschaftsanteil, § 859 I. Dadurch wird Gläubiger nicht Gesellschafter, erhält aber

Anspruch auf Gewinnanteil und Auseinandersetzungsguthaben, § 717 BGB. Nach Kündigung kann Gläubiger Anspruch auf Durchführung der Auseinandersetzung ausüben.

- b. OHG + KG:** zwar nicht juristische Person, aber passiv vollstreckungsfähig. Gegen Gesellschaft gerichteter Titel erforderlich, §§ 124 II, 161 II HGB. Für Vollstreckung in Vermögen eines Gesellschafters wegen Gesellschafts-Schulden: Titel gegen den einzelnen Gesellschafter, § 129 IV. Aufgrund dieses Titels Anteil an Gesellschaft pfändbar, § 859 I.
- c. Nicht rechtsfähiger Verein:** Titel gegen Verein, § 735.
- d. Ehegatten:** wenn gesetzlicher Güterstand der Zugewinnngemeinschaft, Titel gegen den Ehegatten, in dessen Vermögen vollstreckt werden soll, mit Vollstreckungserleichterung nach § 739. Bei Gütergemeinschaft: Titel gegen alleinverwaltenden Ehegatten, § 740 I, bei gemeinschaftlicher Verwaltung Titel gegen beide Ehegatten, § 740 II. Ausnahme (nur Titel gegen einen einzigen Gatten, wenn dieser das Gesamtgut nicht oder nicht allen verwaltet): wenn ein Ehegatte selbstständig ein Erwerbsgeschäft führt, § 741. Vorschriften über Gütergemeinschaft gelten auch für Eigentums- und Vermögensgemeinschaft nach Recht der ehemaligen DDR, § 744 a.
- e. Nießbrauch:** §§ 1086, 1089 BGB i.V.m. § 737.
- f. Testamentvollstreckung:** § 748.

9. Vollstreckung in Nachlass und in Eigenvermögen des Erben

Unterscheiden: Nachlassgläubigern (diesen haftet nur Nachlass) und Eigengläubiger (nur Eigenvermögen des Erben). Nach Annahme der Erbschaft bzw. oder Ablauf der Ausschlagungsfrist: nur noch ein einziges Vermögen, das beiden Gläubigergruppen unbeschränkt haftet. Aber Möglichkeit der Haftungsbeschränkung auf Nachlass, §§ 1975 ff. Dann wieder Trennung der beiden Haftungsmassen.

a. Vollstreckung in Nachlass:

a) wenn schon vor Tod des Erblassers begonnen: Fortsetzung ohne Umschreibung des Titels, aber nur in Nachlass, § 779. Vollstreckung in Eigenvermögen des Erben vor Annahme der Erbschaft und Titelumschreibung (§ 727) nicht möglich.

b) wenn erst nach Tod des Erblassers begonnen: vor Annahme der Erbschaft nur wegen Nachlassverbindlichkeit und nur in Nachlass, § 778. Nach Annahme Titelumschreibung nach § 727. Aber auch dann Einreden der §§ 2014 f. Wenn Geltendmachung der Einreden im Vollstreckungsverfahren: Beschränkung der Vollstreckung auf sichernde Maßnahmen, §§ 782 f. Geltendmachung in gesonderter Klage, § 785 i.V.m. § 767. Wenn mehrere Erben: Titel gegen alle Erben, § 747, ohne diesen nur Vollstreckung in Erbteil mit anschließender Auseinandersetzung des Nachlasses (§ 859 II).

b. Vollstreckung in Eigenvermögen des Erben:

wegen Nachlassverbindlichkeiten nicht vor Annahme der Erbschaft, § 778. Danach nur noch ein einziges Vermögen. Erbe muss ggf. Haftungsbeschränkungen der §§ 1975 ff. BGB selbst herbeiführen, § 781. Bei Titelumschreibung (§ 727) Geltendmachung der Haftungsbeschränkung durch Klage nach §§ 785, 767. Wenn Erbe selbst wegen Nachlassverbindlichkeit verurteilt: Möglichkeit der Haftungsbeschränkung nur, wenn im Urteil vorbehalten (§ 780). Also dann Geltendmachung der Haftungsbeschränkung schon in Tatsacheninstanz, in Zwangsvollstreckung wiederum Klage nach §§ 785, 767.

10. Weitere Voraussetzungen für Beginn der Zwangsvollstreckung

Zustellung des Titels vor oder mit Beginn der Zwangsvollstreckung, § 750 I. Muss nicht die vollstreckbare Ausfertigung sein, § 750 II. Vollstreckbare Urkunden, Kostenfestsetzungsbeschlüsse, die nicht auf das Urteil gesetzt sind, und Regelunterhaltsbeschlüsse: Zustellung mindestens 2 Wochen vor Beginn der Zwangsvollstreckung, § 798. Bei titelübertragenden und titelergänzenden Klauseln: Zustellung

von Urteil, Klausel und außerdem Abschriften und Urkunden, aufgrund derer die Klausel erteilt wurde (Ausnahmen: §§ 799, 800 II).

Wenn Zwangsvollstreckung von Sicherheitsleistung durch den Gläubiger abhängt: Beginn der Zwangsvollstreckung erst, wenn Sicherheitsleistung durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunde nachgewiesen wird und eine Abschrift dieser Urkunden bereits zugestellt ist und gleichzeitig zugestellt wird, § 751 II.

Bei Abhängigkeit der Zwangsvollstreckung von Eintritt eines Kalendertages: Beginn erst mit Ablauf dieses Tages (§ 751 I)

Bei Abhängigkeit von Zug-um-Zug-Leistung: Beginn erst, wenn GV die Leistung dem Schuldner angeboten hat oder wenn durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachgewiesen ist, dass der Schuldner befriedigt oder in Annahmeverzug ist. Abschrift dieser Urkunden muss bereits zugestellt sein oder gleichzeitig mit Vollstreckungsbeginn zugestellt werden. Verstoß gegen diese Vorschriften mit Erinnerung nach § 766 rügbar.

Frage nach Beginn des Vollstreckungsverfahrens wichtig für Frage nach Rechtsbehelfen: Erinnerung nach § 766 und Drittwiderspruchsklage nach § 771 sind nur zulässig während Vollstreckungsverfahrens. Vollstreckung beginnt mit der ersten gegen den Schuldner gerichteten Vollstreckungshandlung des Vollstreckungsorgans, also bei Vollstreckung wegen Geldforderungen in bewegliche Sachen mit richterlicher Durchsuchungsanordnung (§ 758 a) bzw. Pfändung. Bei Vollstreckung in Forderungen mit Erlass des Pfändungsbeschlusses, bei Herausgabevollstreckung nach §§ 883 f. mit Wegnahme der Sache durch GV. Bei Vollstreckung von Duldungs- und Unterlassungsurteilen (§ 890) ist zu unterscheiden: Ist Androhung von Ordnungsmaßnahmen schon im Urteil enthalten, beginnt Vollstreckung mit Erlass eines entsprechenden Beschlusses, sonst mit dessen Androhung (§ 890 II).

Um zu verhindern, dass Rechtsbehelfe in der Vollstreckung wegen Zeitablaufs und vollendeter Tatsachen leerlaufen: Möglichkeit einstweiliger Anordnungen durch das angerufene Gericht, v.a. einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung gegen oder ohne Sicherheitsleistung (§§ 732 II, 766 I 2, 769, 771 III). Große praktische Bedeutung. Bei Klagen aus § 826 BGB auf Unterlassung der Zwangsvollstreckung: teilweise Ansicht analoger Anwendung von § 769, teilweise Verweisung auf einstweiligen Rechtsschutz. Rechtsschutz gegen Anordnung nach §

769: umstritten; teilweise § 793 für anwendbar gehalten, teilweise sofortige Beschwerde nur, wenn vorinstanzlich Grenzen des Ermessens verkannt wurden oder sonst greifbare Gesetzesverletzungen erkennbar sind. Einstellung der Vollstreckung auch nach § 775, hier außer im Fall von Ziff. 2 nicht nur einstweilige Einstellung.

11. Beendigung Vollstreckung

Einzelne Maßnahme: mit deren Beendigung, z.B. bei Pfändung beweglicher Sachen Aushändigung von Erlös an Gläubiger; danach Erinnerung nach § 766 nicht mehr zulässig.

Vollstreckung im Ganzen: mit völliger Befriedigung des Gläubigers. Danach Klagen aus § 767 und § 771 nicht mehr zulässig.

IV. Rechtsbehelfe

1. Erinnerung: bei Vollstreckungsgericht, § 766 I

Anträge, Einwendungen und Erinnerungen, welche die Art und Weise der Vollstreckung betreffen. Z.B.: „kein Titel“, „Pfändung unpfändbarer Sachen“. Dritter: „Pfändung von Sachen in Drittgewahrsam“, § 809. [Eigentumsverletzung muss Dritter über § 771 geltend machen!] Meist Erinnerung gegen Maßnahmen des GV, aber auch gegen Maßnahmen des Vollstreckungsgerichts möglich, z.B. Pfändungsbeschluss (§§ 829, 834).

Ablehnung eines Antrags auf Vornahme von Vollstreckungsmaßnahme durch Vollstreckungsgericht = Entscheidung => sofortige Beschwerde nach § 793.

Vollstreckungsmaßnahme erst nach Anhörung des Schuldners: sofortige Beschwerde nach § 793 I (h.M.). Bei Entscheidung über Durchsuchungsantrag: wenn Schuldner gehört wurde § 793 I, sonst strittig.

Wenn Prozessgericht als Vollstreckungsorgan tätig wird (§§ 887 f., 890): niemals Erinnerung (h.M.), immer sofortige Beschwerde. Sonst könnte es passieren, dass das Amtsgericht über Maßnahmen des Landgerichts entscheidet.

2. Sofortige Beschwerde

Gegen Entscheidungen, die im Zwangsvollstreckungsverfahren ohne mündliche Verhandlung ergehen können, § 793 I. Z.B. gegen Entscheidung über Erinnerung nach § 766. Notfrist von 2 Wochen, (§ 577 II). Entscheidung durch Landgericht per Beschluss. Unter Voraussetzung des § 568 II 2: weitere Beschwerde an OLG, § 793 II.

3. Vollstreckungsgegenklage (vor Prozessgericht des ersten Rechtszuges)

Wegen Formalisierung der Zwangsvollstreckung nur in den Fällen von §§ 775 Ziff. 4 + 5 Berücksichtigung von nach Urteilserlass eingetretener Befriedigung des Gläubigers. => In übrigen Fällen keine Berücksichtigung durch Vollstreckungsorgan => gesonderte Klage nach § 767. Nur bezüglich Tatsachen, die nach Ende der letzten mündlichen Verhandlung eingetreten sind (§ 767 II; Hintergrund: sonst Verstoß gegen materielle Rechtskraft!) und im Erkenntnisverfahren daher nicht mehr berücksichtigt werden konnten; insb Erfüllung, Leistung an Erfüllung Statt o.ä. Wiederauffinden von zunächst, also im Erstprozess nicht auffindbaren Beweismitteln: keine Vollstreckungsgegenklage (§ 767 II), aber Wiederaufnahmegrund. Bei Gestaltungsrechten (z.B: auch Widerrufsrecht nach HaustürWG) sehr streitig, wann Einwendung entstanden ist (mit Ausübung des Rechts oder schon mit Entstehung des Rechts). Nach BGH Entstehung maßgeblich, damit Parteien möglichst rasch Klarheit schaffen (Prozessförderungspflicht), anders nur bei vertraglich vereinbarter Option. H.M.: erst mit Ausübung des Gestaltungsrechts, da sonst prozessuale Befristung von Gestaltungsrechten, die dem materiellen Recht gerade fremd ist. Mittelweg: allgemeine Prozessförderungspflicht ermöglicht flexible Handhabung, daher Ausschluss von Gestaltungsakten, die nur aus Nachlässigkeit nicht bereits in der Tatsacheninstanz ausgeübt und vorgebracht wurden.

Bei vollstreckbaren Urkunden gem. § 797 IV keine zeitliche Begrenzung des § 767 II, ebenso bei Prozessvergleichen (nach BGH)! Bei Anwaltsvergleich und Schiedsspruch: Präklusionsregelung des § 767 II (+), da beide Titel der Vollstreckbarerklärung bedürfen und das hierauf gerichtete Verfahren als mit dem Erkenntnisverfahren insoweit vergleichbar erachtet werden kann.

Ziel also nicht Beseitigung des Titels, sondern Beseitigung der Vollstreckung in Zukunft. Urteil erklärt Zwangsvollstreckung aus genau bezeichnetem Titel für unzulässig. Prozessuale Gestaltungsklage. Bei erfolgreicher Einwendung von Zurückbehaltungsrecht über § 767: nicht Unzulässigkeit der Vollstreckung aus Titel schlechthin, sondern Zulassung von Vollstreckung Zug-um-Zug gegen die näher bestimmte Gegenleistung.

§ 767 III: Schuldner muss alle ihm möglichen Einwendungen geltend machen, damit verhindert wird, dass Schuldner zur Zeitverzögerung mehrere Klagen nacheinander einreicht.

Klage auch § 767 steht nur Schuldner, nicht Dritten zu. Passivlegitimation Gläubiger. Wenn gegen Urteil: Zuständigkeit Prozessgericht erster Instanz, §§ 767, 802. Sonst Thomas/Putzo, § 767 Rdnr. 13, siehe insb. auch §§ 797 V, 800 III.

Erinnerung nach § 766 und Vollstreckungsgegenklage haben verschiedene Ziele und schließen sich gegenseitig aus, ebenso Abändungsklage nach § 323 und Vollstreckungsgegenklage. Wenn Schuldner Vollstreckung nicht verhindert hat, obwohl dies über § 767 möglich gewesen wäre: §§ 812 ff., 823 BGB (+).

4. *Drittwiderspruchsklage: § 771*

Vollstreckung darf sich nur gegen Schuldnervermögen richten. Bei Grundstückseigentum gibt Grundbuch Aufschluss über Eigentumslage (§ 17 ZVG). Bei Mobiliarzwangsvollstreckung: GV wäre überfordert, jeweils erst Eigentumslage prüfen zu müssen => Pfändung ohne Berücksichtigung der Eigentumslage, sofern nur Sache im Gewahrsam des Schuldners (§ 808) oder eines herausgabebereiten Dritten (§ 809). Sachen Dritter können gepfändet werden (zum Pfändungspfandrecht in diesen Fällen s.u.), Hinweis auf Eigentumslage nützt nichts (Ausnahme nur bei Offensichtlichkeit, z.B. Auto mit Fahrzeugbrief in Werkstatt). Dritter muss sich selbst wehren, und zwar über § 771; auch bei Pfändung schuldnerfremder Forderung (Pfändung zwar unwirksam, nach BGH wegen Rechtsklarheit aber Klage nach § 771 möglich).

Rechtsstreit in normalem Erkenntnisverfahren außerhalb der Zwangsvollstreckung.
Passivlegitimert: Gläubiger. Prozessuale Gestaltungsklage.

Rechte i.S.v. § 771 primär dingliche Rechte.

Vorbehaltseigentum in Einzelzwangsvollstreckung vollwertiges Eigentum. Wenn Kaufpreis schon zum größeren Teil gezahlt ist: Pfändung des Anwartschaftsrechts und anschließende Zahlung des Kaufpreises, dadurch Eigentumserwerb seitens des Schuldners und Pfändbarkeit der Sache. Wenn Käufer Anwartschaftsrecht entsprechend § 930 BGB auf Dritten übertragen hat, kann auch Erwerber des Anwartschaftsrechts laut BGH Pfändung der im Schuldnergewahrsam verbliebenen Sache über § 771 widersprechen. Wenn Vorbehaltseigentum bei Verkäufer

verblieben (Ausnahme!), kann Käufer als Anwartschaftsberechtigter einer Pfändung durch Gläubiger des Verkäufers über § 771 widersprechen (str.).

Sicherungseigentum: nach h.M. rechtliche Betrachtungsweise: Klage des Sicherungsnehmers aus § 771 (+), nicht nur Verweis auf Klage aus § 805 auf vorzugsweise Befriedigung. Wenn sicherungsübereignete Sache ausnahmsweise beim Sicherungsnehmer und Pfändung durch Gläubiger des Sicherungsnehmers: nach h.M. Klage des Sicherungsgebers nach § 771 (+), obwohl er nicht mehr Eigentümer ist (Hintergrund: Sicherungsnehmer hat Eigentum zunächst nur sicherungsweise; das Eigentum scheidet aus dem Vermögen des Sicherungsgebers erst aus, wenn der Sicherungsnehmer es verwerten darf); das wirkt sich auch aus, wenn Sicherungsnehmer in Sicherungseigentum vollstreckt: Klage des Sicherungsgebers aus § 771 (+), aber nur bis zu dem Zeitpunkt, bis Sicherungsnehmer Sache verwerten darf.

§ 771 auch bei obligatorischen Rechten, die auf Herausgabe gerichtet sind. Dagegen gerade nicht § 771 bei obligatorischen Verschaffungsansprüchen (Kaufvertrag!). Bei Verletzung eines relativen Veräußerungsverbot (§§ 135 f.): gemäß § 771 II ebenfalls Klage aus § 771.

Klage erst statthaft, wenn Vollstreckung in den betreffenden Gegenstand bereits begonnen hat. Nicht mehr statthaft, wenn Vollstreckung vollständig durchgeführt. Bei Pfändung beweglicher Sachen also: bis zur Aushändigung des Erlöses an Schuldner; bis dahin § 771 noch möglich, da Erlös bis dahin im Eigentum des Dritten (dingliche Surrogation). Danach: Anspruch aus § 812 BGB (Bereicherung in sonstiger Weise; nicht § 816); bei schuldhaftem Handeln des Gläubigers (keine Freigabe trotz ausreichender Beweise für Dritteigentum) auch Ansprüche nach §§ 823 ff. BGB. Amtshaftungsklage, wenn Sache zwar im Gewahrsam des Schuldners, Dritteigentum aber nicht zweifelhaft war (str.)! Wenn während Prozesses über Drittwiderspruchsklage Vollstreckung beendet wird: Dritter kann nach § 264 Ziff. 3 den Klageantrag auf Zahlung des Erlöses bzw. Schadensersatz umstellen. Nach rechtskräftiger Abweisung von Klage aus § 771: materielle Rechtskraft steht nach BGH allen Herausgabe- und Schadensersatzansprüchen entgegen! Aber: keine rechtskräftige Feststellung des die Veräußerung hindernden Rechts!!! Wenn diese erstrebt wird: Zwischenfeststellungsklage des Dritten (§ 256 II)!

Sachliche Zuständigkeit richtet sich nach Wert des Streitgegenstandes, örtliche nach § 771 I: Zuständigkeit desjenigen Gerichts, in dessen Bezirk Zwangsvollstreckung erfolgt. Klageantrag:

nicht Leistung an Gläubiger, sondern Erklärung der Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung in einen genau bezeichneten Gegenstand.

Bei Erfolg der Drittwiderspruchsklage: Bereits durchgeführte Vollstreckungsmaßnahmen, z.B. Pfändung, damit noch nicht beseitigt! Einstellung und Aufhebung muss erst noch vom zuständigen Vollstreckungsorgan durchgeführt werden (§§ 775 Ziff. 1, 776).

Auch bei Drittwiderspruchsklage vorläufige Anordnungen von großer Bedeutung, da sonst Urteil oft zu spät käme. Diese Anordnungen sind möglich nach § 771 III, 769.

Drittwiderspruchsklage und Erinnerung nebeneinander möglich. Von Beginn der Zwangsvollstreckung an ausgeschlossen: materiellrechtliche Rechtsbehelfe (Unterlassungs- oder Feststellungsklage), Ausnahme Zwischenfeststellungsklage über das die Veräußerung hindernde Recht.

Klage auf vorzugsweise Befriedigung: Besitzlose Pfandrechte an beweglichen Sachen geben kein Recht aus § 771 (z.B. Vermieterpfandrecht), dürfen in der Zwangsvollstreckung aber nicht unberücksichtigt bleiben => Klage aus § 805. Nur bei Vollstreckung in die Sache wegen Geldforderung. Bei Herausgabevollstreckung nach § 883 kann Pfandrecht des Dritten über § 771 geltend gemacht werden. Zuständig: nach § 805 II Vollstreckungsgericht bzw. bei LG-Zuständigkeit vor LG, in dessen Bezirk Vollstreckungsgericht seinen Sitz hat.

V. Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen in bewegliches Vermögen

1. Pfändung

§ 803 I 1. Anfang der Verwertung von Vermögensgegenständen des Schuldners. Staatlicher Hoheitsakt, der zur Beschlagnahme des gepfändeten Gegenstandes führt. Zwei Wirkungen: Verstrickung + Pfändungspfandrecht. Unwirksamkeit: Fehlen eines Titels, Handlung funktionell unzuständigen Organs, Nichteinhaltung der notwendigen Formen (z.B. fehlende Ersichtlichmachung der Pfändung einer beweglichen Sache, § 808 II 2. Ohne Einfluss auf Wirksamkeit (aber Anfechtbarkeit!) der Pfändung: Nichtbestehen des Anspruchs (§ 767) oder Nichtzugehörigkeit der Pfandsache zum Vermögen des Schuldners. Keine oder keine vorherige Zustellung des Titels: Pfändung tritt ein, ebenso Verstrickung. Ebenso bei Pfändung unpfändbarer Gegenstände.

Verhältnis zur InsO: Gemäß § 88 InsO Unwirksamkeit von Pfändung innerhalb des letzten Monats vor Antrag auf Insolvenzverfahrens-Eröffnung bzw. nach diesem Antrag; Inbesitznahme durch GV (§ 808) entscheidend. § 89 InsO: Während Insolvenzverfahren keine Einzelzwangsvollstreckungsmaßnahmen; bereits bei Eröffnung des Verfahrens erlangte dingliche Sicherheiten (Pfändungspfandrecht!) => Absonderung.

Anschlusspfändung, § 826: Vereinfachtes Verfahren (Aufnahme ins Protokoll des Gerichtsvollziehers). Rangniedriger als Erstpfindung, aber Aufrücken möglich, z.B. bei Zahlung des Schuldners an Erstgläubiger.

2. Verstrickung

Gegenstand wird der Verfügungsmacht des Schuldners entzogen. Strafrechtlich geschützt (§ 136 StGB). Relatives Veräußerungsverbot, der Schuldner kann über den Gegenstand nicht mehr mit Wirkung gegenüber dem Gläubiger verfügen (§§ 135 f. BGB). Voraussetzung: Wirksamkeit der

Pfändung als Vollstreckungsakt (nicht bei Fehlen von Titel, bei Verstoß gegen funktionelle Zuständigkeit und bei Verstoß gegen die Formen der Vollstreckung).

Verstrickung auch bei Nichtbestehen von Forderung (dann ggf. § 767!) und bei Nicht-Zugehörigkeit von Pfandsache zu Schuldnervermögen (anders Forderungspfändung: dort bei Nichtzugehörigkeit der Forderung zu Schuldnervermögen Wirkungslosigkeit von Pfändung). Daher auch Wirksamkeit von Pfändung in eigene Sache (bei EV!). Bei Nichtbestehen von Forderung und bei Nicht-Zugehörigkeit von Pfandsache zu Schuldnervermögen aber nach h.M. (siehe sogleich unter „Pfändungspfandrecht“) kein Pfändungspfandrecht (anders nach öffentlicher Theorie).

Verstrickung auch bei fehlender Zustellung des Titels und bei Pfändung von Sachen, die nach Schuldnerschutzvorschriften unpfändbar sind.

Verstrickung endet mit Beendigung der Verwertung, d.h. mit Aushändigung des Erlöses an den Gläubiger oder durch Aufhebung der Pfändung durch das zuständige Vollstreckungsorgan (Entstrickung).

3. Pfändungspfandrecht, § 804

Gewährt dem Gläubiger im Verhältnis zu anderen Gläubigern dieselben Rechte wie ein durch Vertrag erworbenes Pfandrecht. Rang: Prioritätsprinzip, auch im Verhältnis zu anderen Pfandrechten, insb. Vertragspfandrechten (§ 804 II Hs. 2 offensichtlich bedeutungslos); aber: § 1208: Vorrang von nachträglich gutgläubig erworbenem Vertragspfandrecht. Bei gleichzeitiger Pfändung für mehrere Gläubiger: Gleichrangigkeit, auch wenn zuvor die Vollstreckungsaufträge nicht zeitgleich eingegangen sind (§ 168 Nr. 1 GVGA).

Gleichrangigkeit bei gleichzeitiger Pfändung nicht bezweifelbar. Aber abzulehnen: Verpflichtung des § 168 Nr. 1 GVGA zu gleichzeitiger Pfändung bei nacheinander eingehenden Vollstreckungsaufträgen (Gläubiger sind der Willkür des GV ausgeliefert, wann Vollstreckung endlich durchgeführt wird und wie viele Vollstreckungsaufträge auflaufen, bis endlich vollstreckt wird; ebenfalls willkürlich: Gleichbehandlung selbst dann, wenn

Vollstreckungsvoraussetzungen, z.B. Schuldnergewahrsam oder Herausgabebereitschaft eines Dritten, erst sehr spät vorliegen) => richtigerweise Verpflichtung des GV, nacheinander zu pfänden in der Reihenfolge des Eingangs der Aufträge (analog § 45 GBO) => zwar wie gesagt Wirksamkeit gleichzeitiger Pfändung und dadurch bewirkter Gleichrangigkeit der Pfandrechte, aber Amtspflichtverletzung => § 168 Nr. 1 GVGA nicht rechtskonform. Siehe z.B. auch: Stein/Jonas-Brehm, § 847 Rdnr. 13: nachrangige Pfändung i.S.v. § 826, wenn GV aufgrund von Pfändung eines Herausgabeanspruchs (§§ 846 f.) Gewahrsam an Pfandsache erlangt und gleichzeitig für andere Gläubiger Sachpfändung vornimmt.

a. h.M.: Gemischte privat-öffentlich-rechtliche Theorie:

Zwar privatrechtliches Recht und an Entstehungsvoraussetzungen des materiellen Rechts geknüpft Regeln des Vollstreckungsrechts außer bloßen Ordnungsvorschriften müssen beachtet sein. Verwertung aber im Unterschied zur früheren privatrechtlichen Theorie nicht Folge des Pfändungspfandrechts, sondern der Verstrickung. Bei Fehlen des vollstreckbaren Anspruchs und bei Pfändung schuldnerfremder Sachen: kein Pfändungspfandrecht; nach Beendigung der Zwangsvollstreckung (Aushändigung des Erlöses an Gläubiger) in diesen Fällen mit in sich konsequenter Begründung (mangels Pfändungspfandrechts kein Rechtsgrund) Anspruch des früheren Eigentümers aus § 812 BGB.

Erlöschen: ebenso wie nach öffentlich-rechtlicher Theorie (siehe sogleich) mit Verstrickung. Im Gegensatz zur öffentlich-rechtlichen Theorie zusätzlich: durch Untergang der titulierten Forderung entsprechend § 1252 BGB; durch Verzicht des Gläubigers entsprechend § 1255 BGB. Durch gutgläubigen lastenfreien Erwerb gemäß § 936 BGB.

Bei Pfändung von Vorbehaltseigentum kein Pfändungspfandrecht. Erst bei Bezahlung von Restschuld durch einen Gläubiger, aber nur ex nunc, also Ranggleichheit mehrerer vorheriger Pfändungen. Wenig befriedigend.

Bei Verletzung der örtlichen Zuständigkeit eines Gerichtsvollziehers: mehr verletzt als bloße Ordnungsvorschrift => Pfändungspfandrecht (-). Überzeugendes Ergebnis, weil

nicht einzusehen ist, dass Gläubiger bevorzugt wird, der sich über Vorschriften der örtlichen Zuständigkeit hinweggesetzt hat.

Insb. nach h.M. also zwar Verstrickung (+), aber kein Pfändungspfandrecht bei Verstoß gegen §§ 808, 809 (Lüke, Rdnr. 621), anders nach öffentlicher Theorie des Pfändungspfandrechts (s.u.).

Schwächen der h.M.: Rechtsunsicherheit, ob trotz wirksamer Pfändung Pfändungspfandrecht entstanden ist. Schwierigkeit, Ordnungsvorschriften abzugrenzen von Vorschriften, die nicht verletzt sein dürfen.

Auswirkungen des Abstellens auf materiell-rechtliche Voraussetzungen des Pfandrechts: insb. bei Rangfragen, ebenso bei Fragen des Behaltendürfens (siehe soeben).

b. Öffentlich-rechtliche Theorie:

Entstehung von Pfändungspfandrecht nur von wirksamer Verstrickung abhängig. Bei Fehlen des vollstreckbaren Anspruchs und bei Pfändung schuldnerfremder Sachen: Pfändungspfandrecht (+), wenn nur Verstrickung wirksam ist.

Bei Pfändung von Vorbehaltseigentum Pfändungspfandrecht (+), wenn Verstrickung wirksam (also im Regelfall). Dies wirkt sich aus bei späterer Begleichung der Restschuld durch einen Gläubiger: Wegen des schon vorher entstandenen Pfändungspfandrechts kommt Prioritätsgrundsatz zum Tragen. Überzeugendes Ergebnis.

Bei Verletzung der örtlichen Zuständigkeit eines Gerichtsvollziehers: Verstrickung wirksam, Pfändungspfandrecht (+).

Erlöschen des Pfändungspfandrechts nur bei Beendigung der Verstrickung.

Bei Pfändung und Verwertung schuldnerfremder Sachen: zwar Pfändungspfandrecht entstanden, gleichwohl auch nach öffentlich-rechtlicher Theorie (ebenso wie bei h.M., dort aber mit in sich stimmiger Begründung, siehe soeben) Anspruch des Voreigentümers gegen Gläubiger aus § 812 BGB. In sich inkonsequent, weil Pfändungspfandrecht an sich

Recht zum Behaltendürfen vermitteln müsste; stärkstes Argument der h.M. gegen öffentlich-rechtliche Theorie. Gegenargument dieser Theorie: Rechtsgrund i.S.v. § 812 BGB sei nicht Pfändungspfandrecht, sondern Forderung, und die habe in den hier thematisierten Fällen nicht bestanden.

Insg. Öffentlich-rechtliche Theorie überzeugender. Trägt öffentlichem Hoheitsakt der Zwangsvollstreckung Rechnung. Beschränkung des Pfändungspfandrechts auf reine Vollstreckung, also Verwertungsbefugnis und Rangfolge. Danach (Behaltendürfen!) wieder materielles Recht einschlägig.

4. Verwertung

Geld: Ablieferung an Gläubiger, § 815 I. § 815 III: Wegnahme gilt als Bezahlung. Also Gefahrtragung durch Schuldner, da Eigentumserwerb erst mit Aushändigung durch Gerichtsvollzieher.

Andere bewegliche Sachen als Geld: i.d.R durch öffentliche Versteigerung, die der Gerichtsvollzieher durchführt, § 814. Ausschluss von Sachmängelansprüchen, § 806. Kein Eigentums-erwerb bei Unwirksamkeit der Pfändung, wohl aber bei Pfändung schuldnerfremden Eigentums oder Unpfändbarkeit der Pfandsache. § 812 BGB (-), da „Zuschlag = Rechtsgrund“. Allerdings bei Versteigerung schuldnerfremder Sachen nach h.M. Bereicherungsanspruch des ehemaligen Eigentümers gegen Gläubiger!. § 819: Empfangnahme des Erlöses durch Gerichtsvollzieher gilt als Zahlung durch Schuldner. Damit geht Gefahr auf Gläubiger über; aber auch hier noch kein direkter Eigentumserwerb, sondern dingliche Surrogation (Eigentum an der Sache und ebenso Verstrickung und Pfändungspfandrecht setzen sich am Erlös fort) => Wenn Sache Dritten gehört hat, gehört diesem noch Erlös und kann dieser noch Klage aus § 771 erheben. Allerdings Eigentumserwerb durch Gläubiger bei Auszahlung des Erlöses, und zwar ohne Rücksicht auf früheres Eigentum an der versteigerten Sache.

Bei Mehrfachpfändung: grds. Verwertungszuständigkeit desjenigen Gerichtsvollziehers, der als erstes gepfändet hat (§ 827 I). Versteigerung erfolgt für alle Gläubiger (§ 827 I 2). Verteilung des Erlöses gemäß Rangfolge. Bei Nicht-Ausreichen und Geltendmachung anderer Rangfolge

durch einen Gläubiger: Hinterlegung, Anzeige an Vollstreckungsgericht (§ 827 II) und Verteilungsverfahren nach §§ 872 ff.

5. Zwangsvollstreckung in Forderungen

Geldforderungen können gem. §§ 1273 ff. BGB Gegenstand von materiellrechtlichem Pfandrecht sein. Forderungspfändung also keine Besonderheit des Vollstreckungsrechts. Begrifflichkeit ZPO: Gläubiger, Schuldner, Drittschuldner; BGB: Pfandgläubiger, Gläubiger und Schuldner. Also: Gläubiger (ZPO) = Pfandgläubiger (BGB); Schuldner (ZPO) = Gläubiger (BGB); Drittschuldner (ZPO) = Schuldner (BGB).

Funktionell zuständig: Vollstreckungsgericht, § 828 I. Örtliche Zuständigkeit nach allgemeinem Gerichtsstand Schuldner (§§ 828 II, 802). Gericht wird tätig durch Rechtspfleger (§ 20 Ziff. 17 RPfIG).

Gegenstand der Zwangsvollstreckung sind nur Forderungen des Schuldners. Wenn Titel, Klausel und Zustellung vorliegen, muss angebliche Forderung, wenn der Gläubiger sie schlüssig behauptet hat, gepfändet werden. Gepfändet wird aber nur angebliche Forderung. Besteht Forderung nicht oder steht sie einem anderen zu, ist Pfändung wirkungslos. Dritter kann Klage aus § 771 erheben, um Rechtsschein zu zerstören. Wenn Forderung bereits abgetreten und später Anfechtung der Abtretung: nach BGH keine nachträgliche Wirksamkeit der Vollstreckungshandlung.

Nur übertragbare Forderungen können gepfändet werden, § 851 I, also nicht ohne weiteres Schmerzensgeldanspruch, § 847 I 2 BGB, oder Ansprüche der Gesellschafter untereinander, § 717 II BGB. Aber Erweiterung der Pfändbarkeit nach § 851 II, da sonst materiellrechtliche Vereinbarung zur Unpfändbarkeit führen würde.

Schuldnerschutz: wichtig, weil wichtigste Forderung im Leben Arbeitslohnforderungen sind. Kein fixer Betrag unpfändbar. Berücksichtigt werden müssen: Unterhaltsberechtigte des Schuldners, Höhe des Einkommens und Rechtsnatur der zu vollstreckenden Forderung. Nach § 850 a bestimmte Forderungen unpfändbar, z.B. Stipendien oder Hälfte von Überstundenlohn.

Bedingt pfändbar nach § 850 b: Unterhaltsrenten einschl. Taschengeld. Arbeitseinkommen pfändbar unter Berücksichtigung von Pfändungsfreigrenzen (§§ 850 a – i). Berechnung nach § 850 e. Freigrenzen sind nicht abdingbar und von Amts wegen zu beachten (Ausnahme § 850 i). Bei Verletzung der Vorschriften: nicht Nichtigkeit des Pfändungsbeschlusses, aber Erinnerung nach § 766.

Pfändung verschleierte Arbeitseinkommens: § 850 h. Wenn Schuldner mit Arbeitgeber vereinbart, dass Einkommen an Dritten gezahlt werden soll (§§ 328 ff. BGB). Dieser dem Dritten zustehende Anspruch kann aufgrund des gegen den Schuldner gerichteten Titels gepfändet werden, wie wenn er dem Schuldner zustünde. Die Pfändung des Vergütungsanspruchs des Schuldners umfasst ohne weiteres den Vergütungsanspruch des Drittberechtigten. Wenn aber Vereinbarung nicht mit Arbeitgeber, sondern direkt Abtretung des Anspruchs an Drittberechtigten: § 850 h I (-). Gläubiger muss dann nach Anfechtungsgesetz vorgehen. Bei Dienstleistung ohne oder nur unverhältnismäßig geringe Vergütung (für Ehepartner!): nach § 850 h II Fiktion einer angemessenen Lohnforderung, die Gläubiger dann pfänden kann.

Pfändung und Verstrickung: Auch bei Forderungspfändung zwei Akte zu unterscheiden: Pfändung und Verwertung. Pfändung führt zur Beschlagnahme der Forderung (= Verstrickung), gilt gemäß § 829 III mit Zustellung des PfÜB als bewirkt; Gläubiger erhält Pfändungspfandrecht. Sein Geld bekommt er aber erst mit Verwertung. Während bei Sachpfändung Sachen zu Geld gemacht werden, muss Forderung eingetrieben werden. Pfändung auf Antrag, der Forderung und Drittschuldner genau bezeichnet. Entscheidung ohne vorherige Anhörung des Schuldners, § 834, damit Schuldner Forderung nicht noch einzieht. Nach BVerfG keine Verletzung des rechtlichen Gehörs wegen Möglichkeit der Erinnerung (§ 766). Bei Zurückweisung des Antrags: Gläubiger hat gegen Entscheidung des Rechtspflegers gleichermaßen Möglichkeit der sofortigen Beschwerde wie gegen eine Entscheidung des Richters (§ 793 i.V.m. § 11 RPflG), s.o. Wenn Antrag stattgegeben wird: Pfändungsbeschluss, gegen den Schuldner Erinnerung nach § 766 einlegen kann. 2 Anordnungen: Verbot des Drittschuldners, an Schuldner zu zahlen (arrestatorium); Gebot an Schuldner, sich jeder Verfügung über Forderung zu enthalten (inhibitorium). Zustellung an Schuldner und Drittschuldner, § 829 II). Pfändung wird erst wirksam mit Zustellung an Drittschuldner, § 829 III => Fehlen des arrestatoriums führt zur Unwirksamkeit des Pfändungsbeschlusses, nicht aber Fehlen des inhibitoriums. Wirkung von Pfändungsbeschluss: Verstrickung. Außerdem Pfändungspfandrecht.. Schuldner kann nach

Pfändung nicht mehr mit Wirkung gegen den Gläubiger über Forderung verfügen (§§ 135 f. BGB). Auskunfts- und Herausgabepflichten des Schuldners nach § 836 III.

Verwertung: Überweisung der Forderung (§ 835 I). Überweisungsbeschluss in Praxis immer mit Pfändungsbeschluss (§§ 835 III, 829 II + III). Überweisung an Zahlungs statt zum Nennwert (selten): Gläubiger wird Forderungsinhaber, trägt zwar nicht Risiko des Nichtbestehens der Forderung, wohl aber Insolvenzrisiko (vollstreckbarer Anspruch erlischt mit Überweisungsbeschluss; Achtung: bei Pfändung von Herausgabeanspruch, § 846, ist Überweisung an Zahlungs Statt gemäß § 849 ausgeschlossen, da Gläubiger der Geldforderung sonst etwas erhalten würde, was ihm nicht zusteht!). Überweisung zur Einziehung (ohne Insolvenzrisiko): Gläubiger kann Forderung einziehen und als Prozess-Standschaffer (str.) auch einklagen; vollstreckbarer Anspruch erlischt erst, wenn Gläubiger das geschuldete Geld vom Drittschuldner wirklich erhalten hat (Überweisung folgt also erfüllungshalber; in Praxis fast immer Überweisung zur Einziehung). Gläubiger ist nicht nur berechtigt zur Forderungseinziehung, sondern dem Schuldner gegenüber sogar verpflichtet. Wenn er Beitreibung verzögert und Schuldner dadurch ein Schaden entsteht: Schadensersatz nach § 842). Bei Klage gegen Drittschuldner: Verpflichtung, dem Schuldner den Streit zu verkünden, § 841.

Drittschutz wie bei materiellrechtlicher Forderungsabtretung. § 407 BGB (Befreiung) analog, wenn Drittschuldner leistet, ohne von Pfändung und Überweisung zu wissen (z.B. wenn PfÜB ihn zu spät erreicht). Wenn Gläubiger Forderung abtritt und Drittschuldner infolge dessen an Gläubiger zahlt: Befreiung nach §§ 407 ff. BGB. Wenn Forderung dem Schuldner nicht zustand und Drittschuldner an Gläubiger leistet: keine befreiende Wirkung, aber Dritter kann Leistung genehmigen und dann gegen Empfänger (= Gläubiger) im Wege der Bereicherungsklage vorgehen.

Drittschuldner kann gegen Gläubiger dieselben Einwendungen geltend machen wie gegen Schuldner, aber nicht dessen Einwendungen gegen Vollstreckungsgläubiger. Insb. also „Nichtbestehen von Forderung, Erfüllung, Aufrechnung, Erlass, Einwendungen, Einrede des nichterfüllten Vertrages“. Wenn Drittschuldner nicht zahlen will: Klage gegen ihn erforderlich, um Titel zu erlangen. Keine Rechtskrafterstreckung auf Gläubiger bezügl. Urteil, das in Rechtsstreit zwischen Schuldner und Drittschuldner ergangen ist. Bei Pfändung für mehrere Gläubiger: Möglichkeit des Drittschuldners, den Betrag zu hinterlegen (§ 853).

Von praktischer Bedeutung: Vorpfändung nach § 845.

6. Zwangsvollstreckung in Herausgabe- und Leistungsansprüche

Erfolgt nach Vorschriften über Zwangsvollstreckung in Geldforderungen (§ 846), aber Sonderregelungen in §§ 847 – 849. Auch hier PfÜB. Keine Überweisung an Zahlungs Statt, § 849, da dann Gläubiger etwas erhalte, worauf er keinen Anspruch hat. Auch bei Pfändung zur Einziehung Modifizierung: in PfÜB Anordnung, dass Sache an einen vom Gläubiger zu beauftragenden GV herauszugeben ist (§ 847 I). Wenn Schuldner noch nicht Eigentümer war (Leistungsansprüche, z.B. aus Kaufvertrag), erwirbt er Eigentum mit Herausgabe durch Drittschuldner. GV wird dabei als sein Vertreter angesehen (§§ 1287 S. 1 BGB, 847 a II, 848 II). Vor Herausgabe der Sache nur Pfändungspfandrecht am Herausgabeanspruch, also noch nicht Verstrickung und Pfändungspfandrecht an Sache. Danach ohne weiteres Verstrickung und Pfändungspfandrecht an der Sache. Sache wird dann vom GV wie gepfändete Sache verwertet, i.d.R. also versteigert, § 847 II. Dritte können schon aufgrund der Pfändung des Herausgabeanspruchs Drittwiderspruchsklage nach § 771 erheben.

Wenn Drittschuldner Sache nicht freiwillig herausgibt oder leistet, muss Gläubiger gegen ihn aufgrund der Pfändung und Überweisung auf Herausgabe an den GV oder – bei noch nicht erfolgtem Eigentumswechsel – auf Herausgabe an den GV und Übereignung an den Schuldner, vertreten durch den GV, klagen. Streitverkündung an Schuldner erforderlich, § 841! Bei stattgebendem Urteil: Vollstreckung des Herausgabeanspruchs nach §§ 883 f. Bei schuldhaft verspäteter Herausgabe durch Drittschuldner: Schadensersatz gegenüber Gläubiger.

7. Zwangsvollstreckung in andere Vermögensrechte

Unter Voraussetzung der Übertragbarkeit, § 857 I i.V.m. § 851. Z.B. Patent- und Urheberrechte, Grund- und Rentenschulden, auch Eigentümergrundschuld.

Durchführung der Pfändung: § 857 I verweist auf Vorschriften über Pfändung von Forderungen und anderen Ansprüchen. Häufig kein Drittschuldner i.e.S. vorhanden. Zustellung dann an die

am Recht Beteiligten, z.B. Miterben. Wenn überhaupt niemand vorhanden ist (Urheber- und Patentrechte): Zustellung nur an Schuldner, § 857 II. Verwertung: § 857 IV + V.

Pfändung und Verwertung einer Eigentümergrundschild. H.M.: nach § 857 VI, nicht § 857 II => Pfändung nach §§ 830, 857. Schwierig, wenn Grundbuch noch nicht berechtigt ist, sondern Hypothekar noch eingetragen und im Besitz des Briefes => Gläubiger muss dann erst Berichtigung des Grundbuchs und Herausgabe des Briefes erreichen (schwierig, bei Pfändung nach § 857 II vermeidbar).

Anwartschaftsrecht bei Vorbehaltseigentum: Pfändung und Verwertung von Anwartschaftsrecht allein meist nicht sinnvoll, weil Dritte an Erwerb von Anwartschaft nicht interessiert sein dürften; Sachpfändung vom Eigentümer über § 771 verhinderbar. => H.M. Doppelpfändung (Anwartschafts- und Sachpfändung). Durch Pfändung der Anwartschaft wird verhindert, dass Schuldner darüber noch verfügt und der Zahlung der ausstehenden Raten nach § 267 II BGB widerspricht; Gläubiger kann dann restliche Raten zahlen, die er sodann als Kosten der Zwangsvollstreckung beiträgt. Dadurch Eigentumsübergang und § 771 des Vorbehaltseigentümers (-). Aufgrund Sachpfändung kann dann deren Verwertung erfolgen.

VI. Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen in unbewegliches Vermögen

Durch Eintragung einer Sicherungshypothek (Zwangshypothek) für die Forderung, durch Zwangsverwaltung und durch Zwangsversteigerung (§ 866). Mehrere Maßnahmen nebeneinander möglich (§ 866 II). Für Zwangshypothek ist Grundbuchamt zuständig (§ 867 I), für Zwangsverwaltung und Zwangsversteigerung Amtsgericht der belegenen Sache (§ 1 I ZVG). Verfahrensbeteiligt auch Mieter, Pächter, Realgläubiger (§ 9 ZVG).

Durch Zwangshypothek selbst noch keine Befriedigung: nach BGH noch Duldungstitel bezüglich Zwangsversteigerung erforderlich (!). => Wenn nach Eintragung der Zwangshypothek Insolvenz: nach BGH wird Zwangshypothek mit Verfahrenseröffnung unwirksam (!). Zwangshypothek ist Sicherungshypothek, § 867 i.V.m. § 1184 BGB.

Beschluss zur Anordnung von Zwangsversteigerung gilt als Beschlagnahme zugunsten des Gläubigers (§ 20 ZVG). Veräußerungsverbot zugunsten des betreibenden Gläubigers (§ 23 I ZVG, §§ 135 f. BGB). Recht des Gläubigers auf Befriedigung aus dem Grundstück. Pfändungspfandrecht kennt ZVG nicht.

Rangfolge: § 10 ZVG. Dingliche Gläubiger (§ 10 Ziff. 4 ZVG) vor Zwangsvollstreckungsgläubiger (§ 10 Ziff. 5 ZVG).

Geringstes Gebot (§§ 44 ff. ZVG): Deckungsprinzip => alle im Verhältnis zum betreibenden Gläubiger ranghöheren Gläubiger müssen befriedigt werden können + Vollstreckungskosten. Nicht Lösungsprinzip (Barzahlung des gesamten Kaufpreises, dadurch Auszahlung der dinglichen Gläubiger und Löschung von deren Rechten), sondern Übernahmeprinzip (nur Barzahlung des den Betrag des geringsten Gebots übersteigenden Betrags des Meistgebots, der Kosten des Verfahrens und des auf die in § 10 Ziff. 1 – 3 ZVG genannten Rechte entfallenden Betrags; Übernahme der bestehenden Rechte, §§ 49 I i.V.m. § 52 I 1 ZVG). Geringstes Gebot berücksichtigt nur Interessen der vorgehenden Gläubiger. Betreibender Gläubiger kann mitbieten. Nachrangige Gläubiger werden im ersten Versteigerungstermin durch §§ 74 a + b ZVG (materielles Mindestgebot = 7/10 des Grundstückswerts) und § 85 a, allerdings nicht mehr

im zweiten Termin (§§ 74 a IV, 85 a II ZVG). Für durch das Bargebot gedeckte Hypotheken und Grundschulden, die nicht bestehen bleiben, tritt Erlös an die Stelle des Grundstücks; sie sind daraus zu befriedigen (BGH).

Zwangsverwaltung: Befriedigung des Gläubigers aus Erträgen des Grundstücks (Mietshaus!).
Sachsubstanz verbleibt beim Schuldner.

VII. Zwangsvollstreckung wegen anderer Ansprüche

1. *Vollstreckung von Herausgabeansprüchen*

Bei bestimmter Sache oder Menge bestimmter beweglicher Sachen: Wegnahme durch GV und Übergabe an Gläubiger (§ 883 I). Anwendung unmittelbaren Zwangs zulässig. Keine Anwendung von Vorschriften über Pfändungsschutz (§ 811). Wenn Sache bei Schuldner nicht gefunden wird: eidesstattliche Versicherung nach Maßgabe von § 883 II i.V.m. § 899 ff. Ggf. Schadensersatzansprüche des Gläubigers (§ 893). Bei Verpflichtung zu Übereignung: ebenfalls Wegnahme (§ 929 BGB setzt Besitzübertragung voraus). Hinzukommen muss Einigung: Vollstreckung eines Anspruchs auf Abgabe einer Willenserklärung => § 894 (Erklärung gilt als abgegeben mit Rechtskraft des Urteils; bei Vergleichen nach h.M. nicht § 894, sondern § 888 (Zwangsmittel).

Wenn herauszugebende Sache im Gewahrsam des Dritten: Vollstreckung, wenn Dritter zur Herausgabe bereit (arg. § 809), sonst Herausgabeanspruch des Schuldners zu pfänden und dem Gläubiger zur Einziehung zu überweisen (§ 886), der ihn dann durchsetzen, d.h. ggf. einklagen kann.

§ 883 analog bei Vollstreckung auf Herausgabe von Kind aus Titel von sorgeberechtigten Eltern gegen Dritte. Wenn ein Elternteil die Herausgabe von einem anderen verlangt, entscheidet Familiengericht, § 1632 III BGB; Vollstreckung dann nach § 33 FGG.

Herausgabe von bestimmter Menge beweglicher Sachen: auch hier Wegnahme und Übergabe an Gläubiger (§ 884). Erst mit Wegnahme tritt Konzentration nach § 243 II BGB ein. Daher keine eidesstattliche Versicherung, wenn keine entsprechenden Sachen beim Schuldner. Bei Ansprüchen auf Übereignung muss auch hier Einigung hinzukommen (§ 897).

Herausgabe, Überlassung oder Räumung von unbeweglichen Sachen: vor allem Räumung von Mietwohnungen. Besonderer Schuldnerschutz (§§ 721, 794 a; Räumungsfrist nach diesen Vorschriften nicht länger als ein Jahr, aber nach BVerfG u.U. Wohnrecht auf Dauer über § 765 a). Schuldner wird durch GV aus dem Besitz gesetzt (Anwendung direkter Gewalt möglich), und

Gläubiger wird in Besitz eingewiesen. (§ 885 I). Wohnung bzw. Haus sind von Sachen des Schuldners zu räumen; Übergabe der Sachen an Schuldner oder eine andere der in § 885 II genannten Personen, ansonsten Verwahrung durch Gerichtsvollzieher (§ 885 III n.F.) => nach 2 Monaten Verkauf, wenn nicht vom Schuldner verlangt oder wenn nicht Kosten der Einlagerung vom Schuldner bezahlt, § 885 IV.

Mitbewohner (Ehegatte, Lebensgefährte, Kinder etc.) sind richtigerweise als Besitzdiener anzusehen => Titel gegen Mieter ausreichend (Rspr. uneinheitlich).

2. *Erwirkung von Handlungen und Unterlassungen*

a. *Vertretbare Handlungen (z.B. Arbeiten von Handwerkern)*

§ 887 => Ermächtigung des Gläubigers auf Antrag durch Prozessgericht zur Durchführung der Ersatzvornahme, § 887 I. Schuldner ist vorher zu hören (§ 891). Eintreibung der Kosten im Wege der Vollstreckung wegen Geldforderungen (§ 887 II). Anstatt Vollstreckung auf diese Weise auch Geltendmachung von Schadensersatz möglich (§ 893). Klage nach § 893 leitet Prozess erster Instanz ein.

b. *Unvertretbare Handlungen (z.B. Auskunftserteilung, Rechnungslegung, Abgabe eidesstattlicher Versicherung nach materiellem Recht*

Wenn nicht ausschließlich von Willen des Schuldners abhängig (z.B. Mitwirkung eines Architekten erforderlich): Vollstreckung unmöglich, aber Schadensersatz über § 893. Wenn ausschließlich von Willen des Schuldners abhängig: Zwangsgeld oder Zwangshaft durch Anordnung von Prozessgericht des ersten Rechtszuges (§ 888 I). Keine Androhung der Zwangsmittel (§ 888 II). Zwangsgeld bekommt nicht Gläubiger, sondern Justizkasse.

c. Unterlassung oder Duldung (von erheblicher Bedeutung im Urheber- und Wettbewerbsrecht, im Persönlichkeitsrecht und im Nachbarrecht)

genaue Bezeichnung der in Rede stehenden Handlung in Titel erforderlich. § 890: Wegen jeder Zuwiderhandlung auf Antrag des Gläubigers von Prozessgericht des ersten Rechtszuges Verurteilung zu Ordnungsgeld (höchstens DM 500.000) oder Ordnungshaft (höchstens 2 Jahre). Nur nach Androhung entweder im Urteil oder durch gesonderten Beschluss. Vor allen Entscheidungen nach § 890 ist der Schuldner zu hören, § 891. Sofortige Beschwerde des Schuldners möglich, ebenfalls Gläubiger, wenn verhängte Maßnahmen nicht ausreichend.

d. Abgabe einer Willenserklärung (z.B. Übereignungsansprüche, Abgabe grundbuchrechtlicher Erklärung, Abschluss schuldrechtlicher Verträge): § 894

=> Willenserklärung gilt mit Rechtskraft des Urteils als abgegeben. Notarielle Form wird ersetzt! Aber nur bezügl. Schuldner. Gläubiger muss ggf. seine eigene Erklärung (z.B. Vertragsannahme!) noch in der zutreffenden Form abgeben. Auch Grundbucheintrag muss ggf. noch durch Antrag des Schuldners herbeigeführt werden. BGH: Widerruf ehrverletzender Äußerungen nach § 888 vollstreckbar, § 894 (-). Bei Übereignung muss noch Besitzübergang hinzukommen: § 897 I=> Wegnahme der Sache durch GV.

VIII. Eidesstattliche Versicherung/Haft

Eidesstattliche Versicherung: zu unterscheiden, ob Verpflichtung nach materiellem Recht, z.B. §§ 259 f., 2028 BGB, dann Vollstreckung über §§ 889, 888; oder prozessrechtliche Verpflichtung (z.B. §§ 807, 836 II 2, 883), dann Vollstreckung nach §§ 899 ff.

IX. Arrest/Einstweilige Verfügung

Arrest sichert Geldforderungen, einstweilige Verfügung sonstige Forderungen. Arrest kann dinglich (§ 917) oder persönlich (§ 918) sein; Pfändung, aber noch keine Verwertung.

Arrestpfandrecht wird nach Erlangung eines rechtskräftigen Urteils automatisch zu Pfändungspfandrecht. Arrestgrund und Arrestanspruch sind glaubhaft zu machen. § 921 I: Entscheidung kann ohne mündliche Verhandlung ergehen. Beschluss muss zugestellt werden (§ 922 II). Entscheidung auch nach mündlicher Verhandlung durch Urteil (§§ 921 f.). § 922 III: Beschluss, durch den Gesuch zurückgewiesen wird, muss dem Antragsgegner nicht mitgeteilt werden. Beschluss muss Lösungssumme nennen: Betrag, durch dessen Hinterlegung der Schuldner die Vollziehung des Arrests verhindern (§ 923) bzw. die nachträgliche Aufhebung der Vollziehung erreichen kann (§ 934).

Bei Entscheidung durch Urteil: Berufung, aber keine Revision (§ 545 II). Bei Entscheidung durch Beschluss: bei Abweisung Beschwerde nach § 567 I; bei Stattgabe Widerspruch, § 924 I. Widerspruch hat anders als Beschwerde keinen Devolutiveffekt, §§ 924 II 2, 925 I => Termin zu mündlicher Verhandlung, dann Urteil, dagegen Berufung. Schuldner kann Klageerhebung verlangen, § 926. Wenn Gläubiger dem nicht nachkommt: Aufhebungsantrag durch Schuldner, ggf. Schadensersatz nach § 945. Wegen veränderter Umstände Aufhebung des Arrestbefehls möglich, § 927.