

Effektive Durchsetzung des Rechts des Gläubigers bei der zivilrechtlichen Vollstreckung**

Markus GEHRLEIN*

I. Einleitung

Der Zivilprozess gliedert sich in zwei voneinander zu unterscheidende Teile, nämlich das Erkenntnis- und das Vollstreckungsverfahren. Das Erkenntnisverfahren ist darauf gerichtet, dem Kläger zur Durchsetzung seines Anspruchs zu einem vollstreckbaren Titel zu verhelfen. Hat der Kläger einen solchen Titel erstritten, schließt sich dem Erkenntnisverfahren das Vollstreckungsverfahren an. Sein Zweck besteht darin, dem Kläger und Gläubiger eines Anspruchs zu dessen Verwirklichung und Befriedigung zu verhelfen. Da der Beklagte vielfach die Anspruchsdurchsetzung aus dem rechtskräftigen Urteil zu vereiteln sucht, ist eine effektive Rechtsdurchsetzung von zentraler Bedeutung. Insoweit ist zu unterscheiden auf welche Weise der Gläubiger seine Forderung durchzusetzen sucht.

II. Pfändung beweglicher Sachen

Ein vollstreckbarer Titel kann gemäß § 803 ZPO insbesondere durch Pfändung in das bewegliche Vermögen des Schuldners durchgesetzt werden. Unter der Pfändung ist die staatliche Beschlagnahme eines Gegenstandes zu dem Zweck zu verstehen, den Gläubiger zu befriedigen.

1. Vermögen des Schuldners

Den Vorschriften der ZPO über die Zwangsvollstreckung liegt der nicht ausdrücklich ausgesprochene Satz zugrunde, dass Gegenstand der Zwangsvollstreckung nur das Vermögen des sich aus dem Titel ergebenden Vollstreckungsschuldners ist. Von diesem Satz ist auch auszugehen, wenn es sich um die Vollstreckung in Rechte handelt, die zu einem Treuhandvermögen gehören. Zur Vollstreckung bedarf es eines vollstreckbaren Titels, in dem der Treuhänder als Vollstreckungsschuldner bezeichnet ist. Es ist nun zwar richtig, dass in der Rechtsprechung, unter Billigung der weitaus vorherrschenden Meinung in der

* Professor. Dr. Mannheim University in Germany, BGH-Richter a.D.

** This paper was lectured on 8th October 2019 at the College of Law, Ritsumeikan University.

Rechtslehre dem Treugeber eine Widerspruchsklage nach § 771 ZPO zugebilligt wird, wenn ein Gläubiger des Treuhänders in ein Treuhandrecht vollstreckt. Die Zulässigkeit dieser Klage wird damit begründet, dass das in die Vollstreckung verstrickte Recht zwar formell und nach außen hin dem Treuhänder zustehe, dass aber wirtschaftlich der Treugeber der Berechtigte sei und dass im Verhältnis zu dem Treuhänder der Treugeber der Berechtigte sei, aus dessen Vermögen das Treugut nicht ausscheide. Hieraus kann aber nicht gefolgert werden, die Gläubiger des Treugebers könnten auf Grund eines von ihnen gegen den Treugeber erwirkten Titels unmittelbar in das Recht des Treuhänders vollstrecken.¹⁾

Nur eine scheinbare Ausnahme von dem oben erwähnten Grundsatz liegt vor, wenn es sich um die Zwangsvollstreckung in bewegliche Sachen des Treuhandvermögens handelt, die sich im Besitze des Treugebers befinden. Hier findet die Zwangsvollstreckung in Treugut auf Grund eines Titels gegen den Treugeber statt, der Treuhänder kann auch nicht nach § 771 ZPO der Vollstreckung widersprechen. Das beruht darauf, dass bei der in bewegliche Sachen betriebenen Zwangsvollstreckung der Beschlagnahme und Verwertung alle Sachen unterliegen, die sich im Gewahrsam des Vollstreckungsschuldners befinden, und dass eine Prüfung des Eigentums an den gepfändeten Sachen zunächst nicht stattfindet (§ 808 ZPO). Der uneigennützig Treuhänder kann auch wenigstens grundsätzlich Widerspruch im Wege der Klage nach § 771 ZPO nicht erheben. Denn ihm gegenüber gehört die beschlagnahmte Sache zum Vermögen des Treugebers und er muss dulden, dass dessen Gläubiger auf die in dessen Gewahrsam befindlichen Sachen greifen, wenn der Vollstreckungstitel sich gegen den Treugeber richtet. Das liegt in der erwähnten Eigenart der Vollstreckung in das bewegliche Eigentum. Dritte sind an der Vollstreckungsmaßnahme nicht beteiligt.²⁾

2. Beginn der Zwangsvollstreckung

Aus einem auf Zahlung gerichteten Titel kann in bewegliche Sachen, etwa ein nicht eingetragenes Segelschiff, vollstreckt werden. In einem solchen Fall beginnt die Zwangsvollstreckung mit der Pfändung gemäß § 803 Abs. 1 Satz 1 ZPO, genauer mit der Vornahme der ersten gegen den Schuldner gerichteten Vollstreckungshandlung. Die Pfändung der beweglichen Sache richtet sich nach den §§ 808 ff ZPO. Die Zwangsvollstreckung beginnt spätestens, sobald der Gerichtsvollzieher erstmals erscheint und pfänden möchte.³⁾ Ist der Besitzer lediglich uneigennütziger Treuhänder für den Schuldner, so ist er zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das Segelschiff verpflichtet.⁴⁾

1) BGH, Urteil vom 5.11.1953 – IV ZR 95/53, BGHZ 11, 37, 41 f.

2) BGH, Urteil vom 5.11.1953 – IV ZR 95/53, BGHZ 11, 37, 41 f.

3) BGH, Versäumnisurteil vom 27.11.2003 – IX ZR 310/00, NJW-RR 2004, 1220, 1221.

4) BGH, Versäumnisurteil vom 27.11.2003 – IX ZR 310/00, NJW-RR 2004, 1220, 1221 f.

3. Durchsuchung

a) Begriff der Durchsuchung

Nicht jeder Eingriff in die durch Art. 13 Abs. 1 GG grundsätzlich gewährleistete Unverletzlichkeit der Wohnung stellt eine Durchsuchung dar. Eine Durchsuchung liegt vielmehr nur dann vor, wenn ein Betreten der ziel- und zweckgerichteten Suche nach Personen oder Sachen oder zur Ermittlung eines nicht bereits offenkundigen Sachverhalts, das heißt dem Aufspüren dessen dient, was der Wohnungsinhaber von sich aus nicht herausgeben oder offenlegen will.⁵⁾ Es soll etwas aufgespürt werden, was der Inhaber der Wohnung von sich aus nicht herausgeben oder offenlegen will. Zum verfassungsrechtlichen Begriff der Durchsuchung gehört also, dass der Wohnungsinhaber den Sachverhalt, um dessen Ermittlung es sich handelt, geheimhalten möchte.⁶⁾ Durchsuchungen einer Wohnung mit dem Ziel, pfändbare Gegenstände aufzufinden und für die beabsichtigte Zwangsvollstreckung zu pfänden, gehören danach begrifflich zu den Durchsuchungen.⁷⁾ Der Zutritt zu einer Wohnung, um die Gasversorgung zu sperren, stellt keine Durchsuchung i.S. von Art. 13 Abs. 2 GG, §§ §§ 758, 758a ZPO dar. Dem Richtervorbehalt zum Schutz der Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 13 Abs. 1 GG) ist in einem solchen Fall dadurch genügt, dass dem Schuldner in einer von einem Richter erlassenen Entscheidung aufgegeben wurde, dem Gläubiger den Zutritt zu seiner Wohnung zu gestatten und die Einstellung der Gasversorgung zu dulden.⁸⁾

b) Richterliche Anordnung

aa) Grundsatz

Nach ausdrücklicher gesetzlicher Regelung des § 758a ZPO erfordert die Durchsuchung einer Wohnung durch den Gerichtsvollzieher mit dem Ziel, eine Pfändung vorzunehmen, eine richterliche Anordnung. Die gesetzliche Regelung geht auf Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zurück, das die Notwendigkeit einer solchen richterlichen Ermächtigung aus dem Grundrecht des Schutzes der Wohnung hergeleitet hat. Auch bei der Zwangsvollstreckung erfordert Art. 13 Abs. 2 GG, außer bei Gefahr im Verzuge, eine - besondere - richterliche Anordnung für die Durchsuchung der Wohnung des Schuldners zum Zwecke der Pfändung beweglicher Sachen. Der Schutz des Art. 13 Abs. 2 GG beschränkt sich nicht auf strafprozessuale Durchsuchungen, sondern gilt auch für andere behördliche Durchsuchungen der Wohnung. Das gewaltsame Eindringen staatlicher Organe in eine Wohnung und deren Durchsuchung bedeutet regelmäßig einen schweren Eingriff in die persönliche Lebenssphäre des Betroffenen. Der - ebenso wie bei dem elementaren Grundrecht der Freiheit der Person (vgl. Art. 104 Abs. 2 Satz 1 GG) - verstärkte

5) BGH, Beschluss vom 10.8.2006 – I ZB 126/05, NJW 2006, 3352 Rn. 8.

6) BVerfG, Beschluss vom 5.5.1987 – 1 BvR 1113/85, NJW 1987, 2500, 2501.

7) BVerfG, Beschluss vom 3.4.1979 – 1 BvR 994/76, NJW 1979, 1539.

8) BGH, Beschluss vom 10.8.2006 – I ZB 126/05, NJW 2006, 3352 Rn. 9.

verfassungsrechtliche Schutz gerade der Wohnräume im engeren Sinn entspricht daher dem grundsätzlichen Gebot unbedingter Achtung der Privatsphäre des Bürgers und hängt eng zusammen mit dem Schutz der Persönlichkeitsentfaltung in Art. 2 Abs. 1 GG. Dem einzelnen soll das Recht, „in Ruhe gelassen zu werden“, in seinen Wohnräumen gesichert werden. Der in einer Durchsuchung liegende Eingriff soll daher grundsätzlich nur stattfinden, wenn zuvor eine neutrale, mit richterlicher Unabhängigkeit ausgestattete Instanz geprüft hat, ob die gesetzlichen Voraussetzungen dafür vorliegen.⁹⁾

bb) Prüfungsumfang

Prüfungsumfang und Prüfungsmaßstäbe ergeben sich vielmehr in erster Linie aus den gesetzlichen Bestimmungen, welche die Voraussetzungen für die Durchsuchung festlegen. Dabei darf die Einschaltung des Richters einerseits nicht bloße Formsache sein. Es muss eine unabhängige, neutrale Prüfung der Voraussetzungen der Durchsuchung erfolgen; andernfalls würde das Grundrecht aus Art. 13 Abs. 1 GG des potentiell Betroffenen entgegen dem Normzweck des Art. 13 Abs. 2 GG gerade nicht verstärkt gesichert. Dies folgt aus Art. 13 Abs. 1 GG, wonach die Durchsuchung wohlbegründete Ausnahme zu sein hat. Andererseits ist der Richter wegen der Durchsuchung der Wohnung und nicht zur Nachprüfung des Inhalts bereits vollstreckbarer Maßnahmen eingeschaltet. Es darf daher auch nicht indirekt eine „neue Instanz“ geschaffen werden.¹⁰⁾

cc) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

Mit einer Durchsuchung wird schwerwiegend in die Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 13 Abs. 1 GG) eingegriffen. Auch beruflich genutzte Räume werden durch das Grundrecht geschützt. Dem erheblichen Eingriff in die grundrechtlich geschützte Lebenssphäre des Betroffenen entspricht ein besonderes Rechtfertigungsbedürfnis nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Die Durchsuchung muss im Blick auf den bei der Anordnung verfolgten gesetzlichen Zweck erfolgversprechend sein. Ferner muss gerade diese Zwangsmaßnahme zur Ermittlung und Verfolgung der vorgeworfenen Tat erforderlich sein; dies ist nicht der Fall, wenn andere, weniger einschneidende Mittel zur Verfügung stehen.¹¹⁾

4. Pfändung

Die Pfändung im Gewahrsam des Schuldners befindlicher beweglicher Sachen wird nach § 808 Abs. 1 ZPO bewirkt, indem sie der Gerichtsvollzieher in Besitz nimmt. Die Pfändung ist die staatliche Beschlagnahme eines Gegenstandes, durch die dieser zum Zwecke der Befriedigung des Gläubigers der Verfügungsmacht des Schuldners entzogen wird (Verstrickung). Durch die Pfändung erwirbt der Gläubiger ein Pfändungspfandrecht.¹²⁾

9) BVerfG, Beschluss vom 3.4.1979 – 1 BvR 994/76, NJW 1979, 1539.

10) BVerfG, Beschluss vom 16.6.1981 – 1 BvR 1094/80, NJW 1981, 2111.

11) BVerfG, (3. Kammer des Zweiten Senats), Beschluss 11. vom 7.9.2006 – 2 BvR 1141/05, NJW 2006, 34.

12) *Prütting/Gehrlein/Ahrens*, ZPO, 10. Aufl., § 803 Rn. 3.

a) Gewahrsam des Schuldners

Bei einer Sachpfändung wird die Zugehörigkeit des Pfandgegenstandes zum Schuldnervermögen nur auf erste Sicht geprüft. Der Gerichtsvollzieher darf grundsätzlich alle Sachen pfänden, die sich im Gewahrsam des Schuldners befinden (§ 808 Abs. 1 ZPO). Das Gesetz geht davon aus, dass der in der Regel leicht feststellbare Gewahrsam für die Zugehörigkeit zum Schuldnervermögen spricht. Die Pfändung beruht also ebenfalls auf einer nur summarischen Prüfung der Zugehörigkeit der Pfandsache zum Schuldnervermögen. Das Gesetz überlässt es dem Dritten, der die Pfandsache für sich in Anspruch nimmt, seine Rechte außerhalb des Vollstreckungsverfahrens geltend zu machen. § 771 ZPO schreibt dafür ein bestimmtes Verfahren vor. In diesem Verfahren bietet § 771 Abs. 3 ZPO den Ausgleich dafür, dass die Pfändung aufgrund einer nur summarischen Prüfung der Zugehörigkeit der Pfandsache zum Schuldnervermögen erfolgt ist; der Dritte kann aufgrund einer ebenso summarischen Prüfung seiner Rechte die weitere Durchführung der Zwangsvollstreckung bis zur abschließenden gerichtlichen Klärung hindern.¹³⁾

b) Inbesitznahme durch Gerichtsvollzieher

Es gilt die Regel des § 808 ZPO, dass die Pfändung grundsätzlich nur durch Wegnahme und amtl. Verwahrung durch den Gerichtsvollzieher erfolgen kann. Der Gerichtsvollzieher hat gepfändete Kostbarkeiten grundsätzlich in eigene Verwahrung zu nehmen. Er darf sie nur dann in die Verwahrung eines Dritten geben oder im Gewahrsam eines Dritten belassen, wenn er den Dritten ausdrücklich zum Verwahrer bestellt oder der Gläubiger und der Schuldner zustimmen. Verstößt er dagegen, so können der Gläubiger und der Schuldner gegen diese unzulässige Art der Zwangsvollstreckung Erinnerung und erforderlichenfalls Beschwerde einlegen. Etwaige Einwendungen des Dritten aus eigenem Recht werden dadurch nicht berührt.¹⁴⁾

c) Pfändungspfandrecht**aa) Rechtsnatur**

Nach der vor allem im prozessrechtlichen Schrifttum vertretenen Theorie der öffentlichrechtlichen Natur des Pfändungspfandrechts entsteht dieses ohne weiteres und zugleich mit der vollstreckungsrechtlichen Beschlagnahme der Sache unabhängig vom Vorliegen der bürgerlichrechtlichen Voraussetzungen für die Pfandbestellung. Danach kann auch an einer schuldnerfremden Sache ein Pfändungspfandrecht (§ 804 ZPO) begründet werden. Jedoch beschränken die meisten Vertreter dieser Rechtsmeinung die Wirkung des Pfändungspfandrechts inhaltlich. Insbesondere gegenüber dem Eigentümer der gepfändeten Sache, der nicht zugleich Vollstreckungsschuldner ist, soll es nur die verfahrensmäßig

13) BGH, Urteil vom 23.5.1985 – IX ZR 132/84 – BGHZ 95, 10.

14) BGH, Urteil vom 9.4.1953 – III ZR 45/52, NJW 1953, 902.

garantierte Berechtigung des Gläubigers versinnbildlichen, den Erlös im Falle einer Verwertung des gepfändeten Gegenstands nach Maßgabe des Titels und des Ranges ausgezahlt zu erhalten. Dagegen soll es unter anderem diesem Dritten gegenüber nicht wie ein Faustpfandrecht (§804 Abs. 2 ZPO) wirken und keinen materiellen Rechtsgrund zum endgültigen Behaltendürfen des Erlöses bilden.¹⁵⁾ Nach der - weit verbreiteten - Theorie von der sogenannten gemischt privat- und öffentlichrechtlichen Natur des Pfändungspfandrechts entsteht an einer schuldnerfremden Sache kein rechtswirksames Pfändungspfandrecht zu Lasten des nichtschuldenden Eigentümers. Dieses wird nur begründet, wenn zusätzlich zu einer rechtswirksamen Verstrickung der Pfandsache die Vorschriften des BGB über die Begründung gesetzlicher Pfandrechte in sinngemäßer Anwendung erfüllt sind. Nach § 1205 Abs. 1 Satz 1 BGB kann ein Verpfänder grundsätzlich allein an eigenen Sachen rechtswirksam ein Pfandrecht bestellen.¹⁶⁾ Die höchstrichterliche Rechtsprechung hat sich hinsichtlich des Theorienstreits nicht endgültig festgelegt. Sie folgt jedoch nicht Auffassungen, wonach mit einer rechtsgültigen Verstrickung ohne weiteres zugleich ein Pfandrecht entstünde, das den Eigentumserwerb an einer schuldnerfremden Sache ermögliche. Wird eine gepfändete bewegliche Sache auf Anordnung der Vollstreckungsbehörde (des Vollstreckungsgerichts) durch einen privaten, öffentlich bestellten Auktionator versteigert, so vollzieht sich der Eigentumserwerb nach bürgerlichrechtlichen Grundsätzen. Gehört die Pfandsache nicht dem Schuldner und ist der Ersterer insoweit bösgläubig, dann kann er das Eigentum nicht allein durch das Vertrauen auf die Wirksamkeit der Verstrickung und der Versteigerungsanordnung erwerben.¹⁷⁾

bb) Voraussetzungen des Entstehens

Entsprechend seiner gemischten Rechtsnatur hängt die Entstehung des Pfändungspfandrechts sowohl von öffentlich-rechtlichen als auch privatrechtlichen Voraussetzungen ab. Öffentlich-rechtlich ist eine Verstrickung, also eine wirksame Beschlagnahme, erforderlich. Darüber hinaus müssen alle wesentlichen Verfahrensvorschriften eingehalten sein. Es genügt also (anders als für die Wirksamkeit der Verstrickung) nicht, dass die Pfändung lediglich nicht nichtig ist. Das bedeutet, dass die allgemeinen und besonderen Vollstreckungsvoraussetzungen erfüllt sein müssen, keine Vollstreckungshindernisse bestehen dürfen (§ 775 ZPO oder § 89 InsO) und auch die weiteren wesentlichen Verfahrensvorschriften beachtet sein müssen, damit ein Pfändungspfandrecht entsteht. Eine nachträgliche Heilung ist allerdings mit Wirkung ex nunc möglich. Die Verletzung bloßer Ordnungsvorschriften (vgl. §§ 730, 733, § 758a IV, §§ 759, 762, 763, 803 I 2, §§ 812, 813 ZPO) ist für das sofortige Entstehen des Pfändungspfandrechts dagegen unschädlich. Privatrechtlich oder materiell-rechtlich ist nach dem Grundsatz der Akzessorietät das Bestehen der Vollstreckungsforderung erforderlich. Ein Pfändungspfandrecht entsteht bei

15) BGH, Urteil vom 2.7.1992 – IX ZR 274/91, NJW 1992, 2570, 2572.

16) BGH, Urteil vom 2.7.1992 – IX ZR 274/91, NJW 1992, 2570, 2573.

17) BGH, Urteil vom 2.7.1992 – IX ZR 274/91, NJW 1992, 2570, 2574.

der Pfändung einer zukünftigen Forderung erst mit dem Entstehen der Forderung und nicht bereits mit dem Erlass des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses.¹⁸⁾

5. Vermögensauskunft des Schuldners

a) Gesetzeskonzeption

Die Vermögensauskunft des Schuldners über sein Vermögen ist ein Hilfsmittel im Rahmen der Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen und ihrer Art nach eine Vollstreckungsmaßnahme. Damit wird dem Gläubiger ein effektives Mittel zur Durchsetzung seiner Rechte an die Hand gegeben, das verfassungsrechtlich seine Grundlage im Zwangsmonopols des Staates und des damit einhergehenden Verbots der Selbsthilfe findet. Die Vermögensauskunft war nach dem bis zum 31.12.2012 geltenden Rechtszustand *ultima ratio*.¹⁹⁾

Nach der Neukonzeption der Zwangsvollstreckung steht die Vermögensauskunft nunmehr regelmäßig am Beginn der Vollstreckung (§ 802c ZPO). Der Gläubiger ist nicht mehr verpflichtet, zunächst einen aufwändigen, in der Praxis aber meist fruchtlosen Versuch der Pfändung in körperliche Sachen durch den GV zu unternehmen. Das Vollstreckungsverfahren ist nun vielmehr am Leitbild der praktisch bedeutsameren Forderungspfändung und Vollstreckung in unbewegliches Vermögen orientiert. Um diese durchführen zu können, ist der Gläubiger auf Informationen angewiesen, die er nach dem alten Recht nicht leicht erlangen konnte. Dem helfen die neuen Regelungen, insbesondere in §§ 755, 802c und 802l ZPO, ab. Nach § 802c ZPO kann der Gläubiger bereits zu Beginn der Vollstreckung die Abgabe einer Vermögensauskunft verlangen. Einzige Voraussetzung ist, dass der Gerichtsvollzieher dem Schuldner erfolglos eine letzte Frist von zwei Wochen für die Begleichung der Forderung gesetzt hat (§ 802f Abs. 1 ZPO).²⁰⁾

§ 807 ZPO hat nur noch eine ergänzende Funktion und erleichtert die Erlangung des Vermögensverzeichnisses für den Fall, dass der Gläubiger zunächst eine Vollstreckung in körperliche Sachen versucht hat. Das Fristerfordernis des § 802f Abs. 1 ZPO entfällt, wenn der Gläubiger den Gerichtsvollzieher mit einem Pfändungsversuch beim Schuldner beauftragt hat und dieser erfolglos war, weil der Schuldner entweder die Durchsuchung verweigert hat (§ 807 Abs 1 S 1 Nr 1 ZPO) oder die Pfändung voraussichtlich nicht zur vollständigen Befriedigung des Gläubigers führen wird (§ 807 Abs 1 S 1 Nr 2 ZPO). Dies entspricht § 807 I Nr 1 und 3 ZPO aF. Auf die Rechtsprechung zu dieser Vorschrift kann daher zurückgegriffen werden, wobei sich manches Problem nicht mehr in der bisherigen Schärfe stellt, weil die Vermögensauskunft nunmehr zusätzlich auf dem einfachen Weg nach §§ 802c, 802f I 1 ZPO zu erlangen ist.²¹⁾

18) Prütting/Gehrlein/Ahrens, ZPO, 10. Aufl., § 804 Rn. 3.

19) Prütting/Gehrlein/Ahrens, ZPO, 10. Aufl., § 807 Rn. 1.

20) Prütting/Gehrlein/Ahrens, ZPO, 10. Aufl., § 807 Rn. 1.

21) Prütting/Gehrlein/Ahrens, ZPO, 10. Aufl., § 807 Rn. 1.

b) Inhalt des § 807 ZPO

§ 807 ZPO verpflichtet den Schuldner insbesondere bei absehbarer Fruchtlosigkeit der Pfändung zur Vorlage eines Vermögensverzeichnisses, in dem er für seine Forderungen den Grund und die Beweismittel zu bezeichnen hat; er hat die Richtigkeit und Vollständigkeit seiner Angaben an Eides statt zu versichern. Bei der Erstellung des Vermögensverzeichnisses ist die Verwendung eines amtlichen Vordrucks zwar üblich, aber im Gesetz nicht vorgeschrieben und damit nicht zwingend. Maßgeblich ist allein, dass die Auskünfte und Angaben des Schuldners den Erfordernissen des § 807 ZPO entsprechen. Da es Sinn und Zweck einer Vermögensoffenbarung nach § 807 ZPO ist, den Gläubiger umfassend über die Vermögenswerte zu informieren, auf die er im Wege der Zwangsvollstreckung Zugriff nehmen kann, hat der Schuldner alle Vermögenswerte, die er besitzt, zu bezeichnen, und zwar so genau und vollständig, dass der Gläubiger entsprechende Vollstreckungsmaßnahmen einleiten kann.²²⁾

Auskunft zu geben hat der Schuldner über den gegenwärtigen Stand seines Vermögens, in den Ausnahmefällen des § 807 Abs. 2 Nr. 2 ZPO auch über ihm nicht mehr gehörende Vermögensgegenstände, nicht aber über alle nur denkbaren und eventuell möglichen künftigen Ansprüche. Der Gläubiger ist, soweit es zu seiner hinreichenden Information erforderlich ist, grundsätzlich zu weiteren zusätzlichen Fragen an den Schuldner berechtigt, wenn konkrete Anhaltspunkte bestehen, dass das Vermögensverzeichnis des Schuldners unvollständig ist und dass es weiteres verwertbares Vermögen des Schuldners gibt, das nicht angegeben wurde. Sein Fragerecht bezieht sich dabei nur auf solche Punkte, die nicht bereits Gegenstand der Vermögensaufstellung des Schuldners gewesen und vom Schuldner bereits beantwortet sind, wobei sich der Gläubiger, zumal der Fragenkatalog des amtlichen Vordrucks teilweise sehr abstrakt formuliert und wenig detailliert ist, mit ganz allgemein gehaltenen Angaben des Schuldners nicht zufrieden geben muss. Ergänzende und vertiefende Fragen des Gläubigers, die über den Fragenkatalog des amtlichen Vordrucks hinausgehen bzw. ihn präzisieren, sind zudem nur unter der Voraussetzung zuzulassen, dass es sich um einzelfallbezogene Fragen handelt, die sich an der konkreten Lebenssituation des Schuldners orientieren, denn der Schuldner ist nicht verpflichtet, sich einer extensiven Befragung zu stellen und alle Fragen zu beantworten, die allein der Ausforschung seiner persönlichen Verhältnisse dienen, ohne dem Gläubiger weitere Zugriffsmöglichkeiten auf Schuldnervermögen zu eröffnen.²³⁾

III. Pfändung von Forderungen

Mitunter verfügt der Schuldner, dessen Tätigkeit etwa im Dienstleistungsbereich liegt,

22) AG Krefeld, Beschluss vom 4.6.2012 – 115 M 897/12, JurBüro 2012, 489.

23) AG Krefeld, Beschluss vom 4.6.2012 – 115 M 897/12, JurBüro 2012, 489.

über keine werthaltigen beweglichen Sachen, die eine Pfändung lohnen. Dann bietet sich die Pfändung der Außenstände des Schuldners, nämlich der ihm gegen Dritte zustehenden Forderungen, an.

1. Pfändungsbeschluss

Die Pfändung einer Geldforderung des Schuldners wird nach § 829 Abs. 2 und 3 ZPO durch Zustellung eines Pfändungsbeschlusses an den Drittschuldner bewirkt, mit dem diesem verboten wird, an den Schuldner zu zahlen und mit dem an den Schuldner das Gebot erlassen wird, sich jeder Verfügung über die Forderung, insbesondere ihrer Einziehung, zu enthalten. Der Gläubiger erwirbt durch den Pfändungsbeschluss ein Pfandrecht an der gepfändeten Forderung des Schuldners gegen den Drittschuldner, soweit diese tatsächlich besteht. Tritt der Gläubiger anschließend die zu Grunde liegende titulierte Forderung an einen Dritten ab, geht das durch den Pfändungsbeschluss begründete Pfändungspfandrecht (§ 804 Abs. 1 ZPO) nach § 401 Abs. 1 BGB auf den Zessionar über.²⁴⁾

2. Inhaltliche Anforderungen

Der Pfändungsbeschluss muss die gepfändete Forderung und ihren rechtlichen Grund so genau bezeichnen, dass bei verständiger Auslegung unzweifelhaft feststeht, welche Forderung Gegenstand der Zwangsvollstreckung sein soll. Dabei muss das Rechtsverhältnis, aus dem die Forderung hergeleitet wird, wenigstens in allgemeinen Umrissen angegeben werden. Übermäßige Anforderungen dürfen nicht gestellt werden, weil der Gläubiger die Verhältnisse des Schuldners in der Regel nur oberflächlich kennt. Ungenauigkeiten sind daher unschädlich, sofern eine sachgerechte Auslegung ergibt, welche bestimmte Forderung gemeint ist. Die Auslegung ist nach objektiven Gesichtspunkten im Wesentlichen nach dem Inhalt des Pfändungsbeschlusses vorzunehmen. Die Bestimmbarkeit des Pfändungsgegenstands muss sich bei einer nach § 133 BGB vorzunehmenden, nicht am buchstäblichen Sinne haftenden Auslegung des Beschlusses aus diesem selbst ergeben. Bei der Pfändung von Forderungen des Schuldners gegen eine Bank reicht es aus, wenn die im Pfändungsbeschluss enthaltene Aufzählung hinreichend verdeutlicht, dass es sich um Ansprüche aus bankmäßiger Verbindung handelt und die einzelnen Bankgeschäfte, die erfasst werden sollen, ebenfalls hinreichend deutlich beschrieben werden. Außerhalb des Beschlusses liegende Umstände können für die Auslegung nicht herangezogen werden. Es genügt nicht, dass der Pfändungsbeschluss die gepfändete Forderung aus Sicht der unmittelbar Beteiligten, also des Pfändungsgläubigers, des Schuldners und des Drittschuldners hinreichend deutlich bezeichnet. Vielmehr müssen auch Dritte, insbesondere weitere Gläubiger des Schuldners, erkennen können, welche Forderung betroffen ist.²⁵⁾ Der Umfang der Pfändung ist

24) BGH, Beschluss vom 21.9.2016 – VII ZB 45/15, WM 2016, 2077 Rn. 10.

25) BGH, Urteil vom 27.4.2017 – IX ZR 192/15, NZI 2017, 623 Rn. 7.

hinreichend bestimmt, obwohl Angaben dazu fehlen, welche von möglicherweise mehreren Forderungen in welcher Höhe, gegebenenfalls auch in welcher Reihenfolge von der Pfändung erfasst sein sollten. Eine Forderungspfändung in Höhe des Anspruchs des Gläubigers hat regelmäßig die Bedeutung einer Teilpfändung, wenn die gepfändete Forderung die Forderung des Gläubigers übersteigt. Werden mehrere Forderungen des Schuldners teilweise bis zur Höhe der zu vollstreckenden Schuld gepfändet, erfasst die Pfändung jede der mehreren Forderungen des Schuldners bis zur Höhe der Schuld, deretwegen die Pfändung erfolgt ist. Jede der gepfändeten Forderungen unterliegt der Pfandverstrickung in Höhe der Schuld. Der Gläubiger braucht bei der Pfändung ebenso wenig die Schuld auf die gepfändeten Forderungen zu verteilen wie in dem Fall, dass er zulässigerweise für seinen Anspruch mehrere, diesen insgesamt übersteigende Forderungen des Schuldners in voller Höhe gepfändet hat.²⁶⁾

3. Pfändung zur Einziehung oder an Zahlungs statt zum Nennwert

Gemäß § 835 Abs. 1 ZPO ist die gepfändete Forderung dem Gläubiger nach seiner Wahl zur Einziehung oder an Zahlungs statt zum Nennwert zu überweisen. Die Überweisung wird gemäß § 835 Abs. 3 Satz 1 ZPO § 829 Abs. 3 ZPO mit Zustellung des Überweisungsbeschlusses an den Drittschuldner wirksam. Die Überweisung ersetzt nach § § 836 Abs. 1 ZPO die förmlichen Erklärungen des Schuldners, von denen nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts die Berechtigung zur Einziehung der Forderung abhängig ist. Wird die zu Grunde liegende titulierte Forderung des Gläubigers anschließend abgetreten, erwirbt der Zessionar mit der Forderung auch das durch den Überweisungsbeschluss zu Gunsten des Zedenten als Pfandgläubiger begründete Einziehungsrecht an der gepfändeten Forderung des Schuldners gegen den Drittschuldner. Das durch die Überweisung begründete Einziehungsrecht des Zedenten ist Ausfluss des ihm in Folge der Pfändung zustehenden Pfandrechts und geht ebenso wie dieses nach § 401 Abs. 1 BGB mit der Abtretung der Forderung auf den Zessionar über. Die Überweisung der Forderung zur Einziehung nach § 835 Abs. 1 ZPO entspricht der Form der Verwertung rechtsgeschäftlich verpfändeter Forderungen. Der Forderungspfandgläubiger ist nach Eintritt der Pfandreife gem. § 1282 Abs. 1 Satz 1 BGB zur Einziehung der Forderung gegenüber dem Schuldner berechtigt.²⁷⁾ Bei der Einziehung an Zahlungs statt geht die Forderung wie bei einer Abtretung auf den Gläubiger über. Er ist als befriedigt anzusehen, soweit die Forderung besteht. Er trägt daher das Risiko der Bonität, also der Werthaltigkeit, aber nicht der Verität, nämlich des Bestands, der Forderung.²⁸⁾

26) BGH, Urteil vom 27.4.2017 – IX ZR 192/15, NZI 2017, 623 Rn. 10.

27) BGH, Beschluss vom 21.9.2016 – VII ZB 45/15, Rn. 13.

28) *Prütting/Gehrlein/Ahrens*, ZPO, 10. Aufl., § 835 Rn. 28.

4. Auskunftspflicht des Drittschuldners

§ 840 Abs. 1 ZPO begründet für den Drittschuldner die Pflicht, dem Gläubiger auf Verlangen binnen zwei Wochen nach Zustellung des Pfändungsbeschlusses insbesondere zu erklären, ob und inwieweit er die gepfändete Forderung als begründet anerkenne und Zahlung zu leisten bereit sei. Die Erfüllung dieser vollstreckungsrechtlichen Auskunftspflicht, die nach ganz herrschender Meinung nicht einklagbar ist, ist eine vom Gesetzgeber aus der allgemeinen Zeugnispflicht abgeleitete staatsbürgerliche Pflicht, die der Gewährleistung einer im Interesse der Allgemeinheit liegenden funktionsfähigen Forderungsvollstreckung dient. Ihre Verletzung führt nach § 840 Abs. 2 Satz 2 ZPO zu einem Schadensersatzanspruch des Gläubigers.²⁹⁾ Das Gesetz bringt klar zum Ausdruck, dass die Verpflichtung zur Abgabe der Drittschuldnererklärung allein von der Zustellung des Pfändungsbeschlusses (§ 829 ZPO) abhängt und daher eine Überweisung der gepfändeten Geldforderung an den Gläubiger für sie als Voraussetzung nicht erforderlich ist. Die Vorpfändung nach § 845 ZPO dagegen ist eine vom Gläubiger zu veranlassende Maßnahme. Bei ihr wird kein vom Vollstreckungsgericht erlassener Pfändungsbeschluss dem Drittschuldner zugestellt. Die Aufforderung zur Abgabe einer Drittschuldnererklärung gemäß § 840 ZPO wird deshalb allgemein bei der Vorpfändung für unzulässig gehalten.³⁰⁾ Unterlässt der Drittschuldner die nach § 840 Abs. 1 ZPO geforderten Angaben, so kann der Gläubiger von der Beitreibbarkeit des gepfändeten Anspruchs ausgehen und diesen ohne Kostenrisiko einklagen. Ergibt die Einlassung des Drittschuldners, dass die geltend gemachte Forderung nicht besteht oder nicht durchsetzbar ist, so kann der Pfändungsgläubiger im selben Prozess gemäß § 263 ZPO auf die Schadensersatzklage übergehen und erreichen, dass auf Grund des § 840 Abs. 2 Satz 2 ZPO der Drittschuldner verurteilt wird, die bisher entstandenen Kosten, insbesondere die des Erkenntnisverfahrens über die gepfändete Forderung, in vollem Umfang zu erstatten.³¹⁾ Nach § 840 Abs. 1 ZPO hat der Drittschuldner sich nur dazu zu erklären, ob er die Forderung als begründet anerkennt, nicht darüber, ob die Forderung begründet ist. Eine Haftung gem. § 840 Abs. 2 ZPO wegen Nichtanerkennung der Forderung scheidet damit aus.³²⁾

IV. Pfändung in das unbewegliche Vermögen

Schließlich steht auch das unbewegliche Vermögen des Schuldners, insbesondere Grundstücke, der Zwangsvollstreckung durch seine Gläubiger offen. Hier kann der Gläubiger wählen zwischen der Zwangsversteigerung, der Zwangsverwaltung und der Eintragung einer Sicherungshypothek (§ 866 BGB).

29) BGH, Urteil vom 18.5.1999 – XI ZR 219/98, NJW 1999, 2276, 2278.

30) BGH, Urteil vom 4.4.1977 – VIII ZR 217/75, NJW 1977, 1199.

31) BGH, Urteil vom 4.5.2006 – IX ZR 189/04, NJW-RR 2006, 1566 Rn. 11.

32) BGH, Beschluss vom 14.1.2010 – VII ZB 79/09, NJW 2010, 1674 Rn. 12.

1. Vollstreckungsvoraussetzungen

Nach § 750 Abs. 1 ZPO müssen der Vollstreckungsschuldner und der betreibende Gläubiger in dem Titel, aus dem die Vollstreckung erfolgen soll, namentlich bezeichnet sein. Der Rechtsnachfolger des benannten Gläubigers benötigt daher eine vollstreckbare Ausfertigung, deren Klausel ihn nach § 727 ZPO als Gläubiger ausweist. Die Klausel stellt die formelle Legitimation des Rechtsnachfolgers her. Dem Schuldner sind im Fall der Rechtsnachfolge nach § 750 Abs. 2 ZPO neben der Vollstreckungsklausel die ihrer Erteilung zugrunde liegenden Urkunden zuzustellen. Denn nur so wird er in die Lage versetzt, die Voraussetzungen der Rechtsnachfolge zu überprüfen und seine Einwendungen in den dafür vorgesehenen Verfahren nach § 732 ZPO oder § 768 ZPO geltend zu machen. Etwas anderes gilt allerdings im Fall des § 799 ZPO. Wenn sich der Eigentümer eines mit einem Grundpfandrecht belasteten Grundstücks wegen der dinglichen Schuld in einer Urkunde nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen hat, kann der Rechtsnachfolger des Gläubigers gemäß § 799 ZPO in Abweichung von § 750 Abs. 2 ZPO vollstrecken, ohne dass dem Schuldner die Urkunden zugestellt werden müssen, die die Rechtsnachfolge nachweisen. Auf die Zustellung kann verzichtet werden, weil das Grundbuchamt dem Schuldner nach § 55 GBO die Eintragung des Rechtsnachfolgers bekannt macht.³³⁾

2. Grundstück als Pfandgegenstand

a) Grundstücksteil

Wichtig ist, dass die Zwangsvollstreckung in einen Grundstücksteil im Allgemeinen voraussetzt, dass dieser katastermäßig ein Flurstück darstellt. Ihren Grund hat dieses Erfordernis in dem Bestimmtheitsgrundsatz des Sachen- und Erbgangsrechts. Er gewährleistet im Zwangsversteigerungsverfahren, dass der Umfang der Gläubigerrechte, die Rechtsstellung des Erstehers sowie die Änderungen, die an den dinglichen Rechten der Beteiligten eintreten, zweifelsfrei feststellbar sind. Demgemäß muss bei der Zwangsversteigerung eines Grundstücksteils feststehen, auf welche Bodenfläche sich die Rechte des betreibenden Gläubigers beziehen. Keine Schwierigkeiten treten in dieser Hinsicht auf, wenn der im Vollstreckungstitel als belastet bezeichnete Grundstücksteil seine rechtliche Selbständigkeit infolge einer Vereinigung gemäß § 890 BGB zwar verloren hat, er jedoch - weil eine katastermäßige Verschmelzung mit den anderen Flurstücken, aus denen sich das vereinigte Grundstück zusammensetzt, nicht stattgefunden hat - weiterhin als Flurstück besteht. Da im Bestandsverzeichnis des neuen Grundstücks auf die früheren, nunmehr geröteten Eintragungen verwiesen wird, lässt sich durch Vergleich der Flurstücksnummern weiterhin aus dem Grundbuch feststellen, auf welcher Bodenfläche das Grundpfandrecht lastet.³⁴⁾

33) BGH, Beschluss vom 18.10.2018 – V ZA 22/18, DGVZ 2019, 34 Rn. 10.

34) BGH, Beschluss vom 24.11.2005 – V ZB 23/05, WM 2006, 297, 298.

b) Veräußerung des Grundstücks

Wird im Laufe des Vollstreckungsverfahrens ein neuer Eigentümer in das Grundbuch eingetragen, hat dies auf den Fortgang des Verfahrens gegen den bei Beschlagnahme des Grundstücks eingetragenen Grundstückseigentümer keinen Einfluss. Dies gilt auch dann, wenn - wie hier - der Eigentumserwerb auf einem vorgemerkten Anspruch beruht und die Zwangsversteigerung aus einem gegenüber der Vormerkung vorrangigen Recht betrieben wird. Das Verfahren wird unabhängig davon fortgesetzt, ob der Eigentumswechsel nach Wirksamwerden der Beschlagnahme als Verstoß gegen das Veräußerungsverbot (§ 23 Abs. 1 Satz 1 ZVG) dem Vollstreckungsgläubiger gegenüber unwirksam ist oder ob der Erwerber trotz der Beschlagnahme des Grundstücks im Verhältnis zu dem betreibenden Gläubiger auf der Grundlage von § 878 BGB oder von § 892 BGB wirksam Eigentum erworben hat und daher § 26 ZVG Anwendung findet. Der neue Eigentümer tritt nicht als Vollstreckungsschuldner ein.³⁵⁾

3. Zwangsversteigerung

Die Zwangsversteigerung dient der Befriedigung des Gläubigers aus dem Erlös des Grundstücks und der mithaftenden Gegenstände (§§ 865, 866 ZPO, §§ 49, 90, 107 ZVG). Sie ist die schärfste Form der Vollstreckung, weil sie zur Verwertung des Grundstücks und damit dem Verlust des Vermögenswerts führt.

a) Bargebot

Unter dem Meistgebot versteht man das höchste Gebot, das bis zum Schluss der Versteigerung abgegeben wird, bestehend aus barem Meistgebot und bestehenbleibenden Belastungen. Das bare Meistgebot ist von dem Ersteher vor dem Verteilungstermin zu berichtigen (§ 49 Abs. 1 ZVG). Es ist so rechtzeitig durch Überweisung oder Einzahlung auf ein Konto der Gerichtskasse zu entrichten, dass der Betrag der Gerichtskasse vor dem Verteilungstermin gutgeschrieben ist und ein Nachweis hierüber im Termin vorliegt § 49 Abs. 3 ZVG). Durch Hinterlegung wird der Ersteher von seiner Verbindlichkeit befreit, wenn die Hinterlegung und die Ausschließung der Rücknahme im Verteilungstermin nachgewiesen ist (§ 49 Abs. 4 ZVG).³⁶⁾ Das Bargebot ist vom Ersteher gemäß §§ 49 Abs. 3, 107 Abs. 2 und 3 ZVG unter Berücksichtigung der geleisteten Sicherheit zu berichtigen, wobei die Zahlung an das Gericht und nicht an den dinglichen Gläubiger zu erfolgen hat. Es ist sodann Aufgabe des Vollstreckungsgerichts, den Erlös aus der Zwangsversteigerung im Verteilungstermin an die Berechtigten auszukehren. Ist keine Verteilungsmasse vorhanden, weil der Ersteher die geschuldete Zahlung an das Gericht nicht erbracht hat, ist nach § 118 ZVG zu verfahren. Die Forderung gegen den Ersteher auf Zahlung des Bargebots, die bis

35) BGH, Urteil vom 23.6.2017 – V ZR 39/16, ZInsO 2017, 1663 Rn. 13.

36) BGH, Beschluss vom 18.10.2018 – V ZB 40/18, Rpfleger 2019, 281 Rn. 9.

dahin dem bisherigen Eigentümer des Grundstücks zustand, der durch den Zuschlag das Eigentum verloren hat (Surrogationsprinzip), wird durch Anordnung des Gerichts in entsprechender Höhe auf den oder die Berechtigten übertragen.³⁷⁾

Soweit das Bargebot nicht (vollständig) berichtigt wird, ist der Teilungsplan (§ 117 ZVG) dadurch auszuführen, dass die Forderung gegen den Ersteher auf die Berechtigten durch Anordnung des Gerichts übertragen wird (§ 118 Abs. 1 ZVG). Die Übertragung wirkt nach § 118 Abs. 2 Satz 1 ZVG wie die Befriedigung aus dem Grundstück. Diese Wirkung tritt aber im Falle des Absatzes 1 nicht ein, wenn vor dem Ablauf von drei Monaten der Berechtigte dem Gericht gegenüber den Verzicht auf die Rechte aus der Übertragung erklärt oder die Zwangsversteigerung beantragt wird (§ 118 Abs. 2 Satz 2 ZVG).³⁸⁾

b) Erlöschende Rechte

Gemäß § 52 Abs. 1 Satz 2, § 91 Abs.1 ZVG erlöschen durch den Zuschlag bei der Zwangsversteigerung grundsätzlich alle Rechte, die nicht bei der Feststellung des geringsten Gebots berücksichtigt wurden bzw. nicht nach den Versteigerungsbedingungen bestehen bleiben sollen. Etwas anderes gilt nur dann, wenn im Einzelfall gesetzlich bestimmt ist, dass ein Recht auch ohne Aufnahme in das geringste Gebot bestehen bleiben. Dies ist beispielsweise gemäß § 9 Abs. 1 EGZVG bei so genannten altrechtlichen Grunddienstbarkeiten der Fall.³⁹⁾

c) Aufhebung des Verfahrens

Wann die gerichtlich angeordnete Verwaltung aufzuheben ist, regelt das Gesetz nicht. Nach allgemeiner und zutreffender Ansicht ist das Verfahren durch Beschluss aufzuheben, wenn der Ersteher das Meistgebot durch Überweisung an das Gericht oder Hinterlegung vollständig (§ 49 Abs. 1 ZVG) oder - bei einer Teilzahlung - in einer Höhe berichtigt, die zu einer Befriedigung des Antragstellers führt (vgl. § 117 ZVG), oder wenn bei Nichtzahlung des Meistgebots die Befriedigungswirkung nach § 118 Abs. 2 ZVG eintritt, es sei denn, es wird ein Antrag auf Wiederversteigerung gestellt (§ 118 Abs. 3 ZVG). Dann entfällt eine ihrer Anordnungsvoraussetzungen.⁴⁰⁾

4. Zwangsverwaltung

Durch die Anordnung der Zwangsverwaltung eines Grundstücks (§ 866 ZPO, §§ 152, 155 ZVG) wird dem Schuldner dessen Verwaltung und Benutzung entzogen. Ziel der Zwangsverwaltung ist es grundsätzlich, dem Gläubiger die Erträge aus der Vermietung oder Verpachtung des zwangsverwalteten Grundstücks zukommen zu lassen. Ist ein selbstgenutz-

37) BGH, Urteil vom 16.1.2008 – IV ZR 85/07, Rn. 12.

38) BGH, Beschluss vom 18.10.2018 – V ZB 40/18, Rpfleger 2019, 281 Rn. 9.

39) BGH, Urteil vom 20.7.2018 – V ZR 199/17, NJW-RR 2019, 209 Rn. 10.

40) BGH, Beschluss vom 18.10.2018 – V ZB 40/18, Rpfleger 2019, 281 Rn. 6.

tes Einfamilienhaus Gegenstand der Zwangsverwaltung, scheidet eine Vermietung aus, soweit das Haus gem. § 149 Abs. 1 ZVG dem Schuldner zu belassen ist. Eine dennoch erwirkte Zwangsverwaltung ist nur dann geeignet, zur Befriedigung des Gläubigers zu führen, wenn die verbleibenden Räume oder andere auf dem Grundstück befindliche, für den Hausstand des Schuldners nicht erforderliche Gebäude selbstständig vermietbar sind.⁴¹⁾

5. Übergang von Zwangsverwaltung auf Zwangsversteigerung

Es handelt es sich bei der Zwangsvollstreckung im Wege der Zwangsversteigerung einerseits und im Wege der Zwangsverwaltung andererseits um nach dem Gesetz gleichrangige Maßregeln, die allein, gleichzeitig oder nacheinander ausgeführt werden können. Gerade weil der Gläubiger ein freies Wahlrecht hat, kann er jederzeit von der Zwangsverwaltung zur Zwangsversteigerung übergehen und durch einen entsprechenden Antrag (§ 869 ZPO, § ZVG) rechtzeitig die Unterbrechung der Verjährung herbeiführen. Von dieser Möglichkeit hat er auch Gebrauch zu machen. Er hat regelmäßig keinen Anspruch darauf, innerhalb der einmal gewählten Vollstreckungsart verbleiben zu können. Eine damit verbundene faktische Beschränkung des gemäß § 866 Abs. 1 ZPO bestehenden Wahlrechts muss er im Interesse des vorrangigen Rechtskraftprinzips hinnehmen.⁴²⁾

6. Sicherungshypothek

a) Grundsatz

Die Sicherungshypothek (§ 866 Abs. 1, § 867 ZPO) begründet ein Sicherungsrecht an dem Grundstück, aus dem der Gläubiger die Zwangsversteigerung betreiben kann. Eine Zwangshypothek beruht nicht auf einer Einigung gem. §§ 873, 1113 BGB. Es handelt sich um eine Vollstreckungsmaßnahme in der Form eines Grundbuchgeschäfts. Das Grundbuchamt hat daher nach einem Antrag gem. § 867 Abs. 1 Satz 1 ZPO als Vollstreckungsvoraussetzung insbesondere zu prüfen, ob ein geeigneter Vollstreckungstitel vorliegt. Ist das der Fall, so ist allein der Vollstreckungstitel Grundlage für das Tätigwerden des Vollstreckungsorgans, hier also des Grundbuchamts. Um die Effizienz des Vollstreckungsverfahrens zu erhalten, ist dieses als Vollstreckungsorgan zu einer materiellen Überprüfung des Titels nicht befugt. Einreden und Einwendungen gegen den titulierten Anspruch sind außerhalb des Vollstreckungsverfahrens durch den Angriff gegen den Vollstreckungstitel, insbesondere mit der Klage nach § 767 ZPO, geltend zu machen. Hiernach kann bei einer Zwangssicherungshypothek nur die Person gem. § 1115 Abs. 1 BGB als Gläubiger eingetragen werden, die durch den Vollstreckungstitel oder eine beigefügte Vollstreckungsklausel (§§ 750 Abs. 1, 795 ZPO) als Inhaber der titulierten Forderung ausgewiesen ist. Für die Eintragung als Gläubiger einer Zwangssicherungshypothek ist es unerheblich, ob der im Titel aufgeführte

41) BGH, Beschluss vom 20.11.2008 – V ZB 31/08, NJW 2009, 444 Rn. 16.

42) BGH, Urteil vom 7.5.2003 – IV ZR 121/02, NJW-RR 2003, 1076, 1077.

Vollstreckungsgläubiger diesen aus eigenem Recht oder im Wege gewillkürter Prozessstandschaft erlangt hat. Auch ein zur Prozessführung im eigenen Namen ermächtigter Verfahrensstandschafter ist in dem von ihm erstrittenen Titel als Gläubiger ausgewiesen und damit berechtigt, den zuerkannten fremden Anspruch im eigenen Namen zu vollstrecken und die hierfür grundsätzlich erforderliche -Vollstreckungsklausel zu beantragen.⁴³⁾

b) Ablauf des Verfahrens

Ebenso wie die Vollstreckungsmaßnahme "Pfändung" oder "Pfändung und Überweisung (zur Einziehung)" mit Erlass eines entsprechenden Beschlusses nur formal abgeschlossen ist, ist auch die Vollstreckungsmaßnahme "Eintragung einer Sicherungshypothek" mit der Eintragung nur formal beendet. Wie eine bloße Pfändung oder Überweisung zur Einziehung ist die Sicherungshypothek ebenfalls von vornherein auf eine Fortführung der Vollstreckung - durch Erwirkung eines Duldungstitels und nachfolgende Zwangsversteigerung oder -verwaltung - angelegt. Es ist nicht entscheidend, dass der Gläubiger erst dann aus der Sicherungshypothek Befriedigung erlangen kann, wenn er vor dem Prozessgericht einen dinglichen, auf Duldung der Zwangsvollstreckung in das Grundstück lautenden Titel (§§ 1113, 1147 BGB) erstritten hat. In dieser Hinsicht unterscheidet sich die Zwangshypothek nicht von einem Pfändungs- und Überweisungsbeschluss nach §§ 829, 835 ZPO. Auch eine zur Einziehung überwiesene Forderung muß, falls der Drittschuldner nicht freiwillig leistet, vom Pfändungsgläubiger eingeklagt werden.⁴⁴⁾

V. Schlussbemerkung

Der Gläubiger kann eine titulierte Forderung in verschiedener Weise mit Hilfe der Zwangsvollstreckung durchsetzen. Zum einen kann er in das bewegliche Vermögen des Schuldners durch Pfändung vollstrecken und sich aus dem Erlös befriedigen. Zum anderen besteht die Möglichkeit, in eine dem Schuldner zustehende Forderung zu vollstrecken. Schließlich kann der Gläubiger in Grundstücke des Schuldners als unbewegliches Vermögen pfänden. Insoweit kann er zwischen einer Zwangsversteigerung und einer Zwangsverwaltung wählen. Der Gläubiger kann sich schließlich darauf beschränken, eine Zwangshypothek auf das Grundstück eintragen zu lassen.

43) BGH, Beschluss vom 13.9.2001 – V ZB 15/01, NJW 2001, 3627.

44) BGH, Urteil vom 3.8.1995 – IX ZR 34/95, NJW 1995, 2715, 2716.