

Einleitung .....	3
I. Formelles und materielles Recht .....	4
II. Die Verfahrensarten Erkenntnisverfahren, Zwangsvollstreckungsverfahren und Insolvenzverfahren .....	5
1. Erkenntnisverfahren.....	5
2. Zwangsvollstreckungsverfahren.....	5
3. Insolvenzverfahren .....	6
III. Urteil und Beschluss .....	6
1. Urteil.....	6
2. Beschluss .....	7
IV. Rechtsbehelfe und Rechtsmittel .....	7
1. Rechtsbehelf.....	7
2. Rechtsmittel.....	7
a. Berufung .....	8
b. Revision .....	9
c. Beschwerde .....	9
V. Rechtsbehelfe im Zwangsvollstreckungsverfahren .....	12
1. Vollstreckungsinterne Rechtsbehelfe .....	14
a. Vollstreckungserinnerung §766 ZPO .....	14
b. sofortige Beschwerde §793 ZPO.....	14
c. Abgrenzung zwischen der Vollstreckungserinnerung und der sofortigen Beschwerde 15	
d. Abgrenzung zwischen sofortige Beschwerde und Rechtspflegererinnerung..... (§11 RpfLG).....	16 16
2. Vollstreckungsrechtliche Klagen aus materiellem Recht .....	17
a. Vollstreckungsgegenklage des Schuldners §767 ZPO .....	17
b. Drittwiderspruchsklage §771 ZPO.....	18
c. Klage auf vorzugsweise Befriedigung §805 ZPO.....	19
VI. Vollstreckungsmaßnahmen.....	21
1. Sachpfändung wegen Geldforderungen.....	21
a) Pfändungsauftrag.....	21
b) Anschlußpfändung .....	21
c) Nachpfändung.....	21
d) Verbot der Überpfändung .....	22
e) Unpfändbare Gegenstände .....	22
f) Austauschpfändung.....	22
g) Vorwegpfändung .....	23

h)	Verwertung/Versteigerung.....	23
2.	Vollstreckung in Forderungen.....	23
a)	Pfändungs- und Überweisungsbeschuß (PfÜB).....	23
b)	Vorläufiges Zahlungsverbot.....	24
c)	Verschleiertes Arbeitseinkommen .....	24
d)	Zusammenrechnung von Arbeitseinkommen.....	25
e)	Zusammenrechnung von Arbeitseinkommen und Sozialgeldleistungen .....	25
f)	Zusammenrechnung von Arbeitseinkommen mit Geld- und Naturalleistungen .....	25
g)	Unterhaltspfändung.....	26
h)	Kontenpfändung.....	26
i)	Pfändung von Lebensversicherungsansprüchen .....	27
3.	Vermögensoffenbarung und Haft.....	27

## **Grundbegriffe der ZPO zum Umgang mit Gerichten und Rechtsanwälten für die Praxis der Schuldnerberatung**

### **Einleitung**

Mit der Einführung des Verbraucherinsolvenzverfahrens im Rahmen der neuen Insolvenzordnung ist die Schuldnerberatung verstärkt in gerichtliche Verfahrensabläufe eingebunden. Im Hinblick auf die Durchführung des gerichtlichen und außergerichtlichen Verfahrens treten vermehrt juristische Fragestellungen in das Zentrum der Beratung. Daher wird bereits zwischen allgemeiner Schuldnerberatung und Insolvenzberatung unterschieden. Die damit einhergehende "Verrechtlichung" des Arbeitsgebietes Schuldnerberatung macht sowohl im Rahmen der Insolvenzberatung als auch der Durchführung des Verbraucherinsolvenzverfahrens die Auseinandersetzung mit Gerichten und Rechtsanwälten unumgänglich. Diese wird zum festen Bestandteil der schuldnerberaterischen Arbeit. Eine erfolgreiche und kompetente Beratung verlangt daher vertiefte Kenntnisse auf den relevanten juristischen Gebieten, wozu nicht nur die Vorschriften des Verbraucherinsolvenzverfahrens zählen. Ebenso sind Fragen der Zwangsvollstreckung und des Vollstreckungsschutzes und prozessuale Themen zu beurteilen und in die Beratung einzubeziehen.

Die Beratungspraxis ist bereits im Vorfeld des gerichtlichen Insolvenzverfahrens bei der Durchführung des außergerichtlichen Einigungsversuches und des Schuldenbereinigungsplanverfahrens mit komplizierten rechtlichen Fragestellungen belastet.

Diese erhalten besondere Bedeutung, da die grundlegenden rechtlichen Probleme durch die Rechtsprechung unterschiedlich beurteilt werden und somit eine Orientierung an einer gefestigten Rechtsprechung nicht möglich ist. Der Streit um die Gewährung von Insolvenzkostenhilfe ist dabei nur ein Beispiel.

Die Schuldnerberatung beinhaltet daher vielfach, eigene rechtliche Ansichten den Gläubigern und den Gerichten gegenüber zu vertreten und durchzusetzen. Hierzu ist unter anderem die Formulierung von Anträgen, die Begründung von Rechtsmitteln, die Beachtung von Fristen notwendig. Dem Klienten ist der Inhalt gerichtlicher Entscheidungen zu vermitteln und über die Möglichkeit der Einlegung von Rechtsmitteln aufzuklären.

Dieser Beitrag soll daher Grundbegriffe klären, die die Orientierung und den Umgang mit Klienten, Rechtsanwälten und Gerichten auf diesem Gebiet erleichtern.

**Keinesfalls kann in einer generellen Darstellung eine Anleitung für Einzelfälle der Praxis gegeben werden.** Der zusammenfassende Überblick über die Bedeutung der relevanten juristischen Begriffe erleichtert vielmehr die Orientierung und hilft eventuelle Missverständnisse aufzuklären und zu beseitigen, um somit den Umgang mit den Beteiligten zu erleichtern. Dort, wo dies angebracht erscheint, soll der gesetzessystematische Zusammenhang des erläuterten Begriffes näher beleuchtet werden.

Der Schwerpunkt der Erläuterungen liegt auf der Darstellung der Rechtsbehelfe und Rechtsmittel, da diese für eine Vielzahl der Beratungsstellen derzeit besondere Relevanz besitzen.

Zur Einordnung der Rechtsmittel in den Kontext der Rechtsordnung ist zunächst kurz auf die grundsätzliche Unterscheidung zwischen materiellem und formellem Recht einzugehen.

## **I. Formelles und materielles Recht**

Recht haben ist nicht dasselbe wie Recht bekommen!

Diese Aussage beschreibt anschaulich die Unterscheidung zwischen den Rechtsnormen, die das Recht als solches ordnen (materielles Recht) und denjenigen Normen, die der Durchsetzung des materiellen Rechts dienen. Letztere werden als formelles Recht bezeichnet.

Zu den Ersten gehört zum Beispiel das bürgerliche Recht (BGB) oder das Strafrecht.

Vereinfacht gesagt, beantwortet die Prüfung nach materiellem Recht auf Grundlage einer Anspruchsnorm die Frage, ob dem Anspruchsinhaber (Gläubiger) ein Recht gegen den Anspruchsgegner (Schuldner) zusteht.

Zum Beispiel: Zahlungsanspruch aus einem geschlossenen Kaufvertrag nach §433 II BGB.

Inhalt eines **Anspruchs** ist nach der allgemeinen Definition des Gesetzes in §194 BGB das Recht, von einem anderen ein Tun, Dulden oder Unterlassen zu verlangen.

Ist der Anspruchsinhaber nach den Bestimmungen des materiellen Rechts Inhaber einer Forderung gegen den Anspruchsgegner, so "hat er (ein) Recht". Dies ist der Fall, wenn sämtliche durch das Gesetz genannte Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind.

Wie er "zu seinem Recht kommt", das heißt, wie er sein Recht durchsetzen kann, wenn die Gegenseite den Anspruch nicht erfüllen will, beantworten die Normen des formellen Rechts. Hierzu gehören insbesondere die Verfahrensrechte wie die Zivilprozessordnung (ZPO) und die Strafprozessordnung (StPO). Im Rahmen der StPO geht es um die Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs gegenüber dem Täter. Sie beantwortet demnach die Frage, wie

der Staat auf dem Gebiet des Strafrechts gegenüber dem Bürger (Täter) "zu seinem Recht" kommt.

Auch die Insolvenzordnung gehört zum formellen Recht. Denn sie regelt ihrem Grundsatz nach das Verfahren zum Zwecke einer möglichst gleichmäßigen Gläubigerbefriedigung.

Ebenso gehören die Normen, die die Zulässigkeit von Rechtsmitteln regeln zum formellen Recht.

## **II. Die Verfahrensarten**

### **Erkenntnisverfahren, Zwangsvollstreckungsverfahren und Insolvenzverfahren**

#### **1. Erkenntnisverfahren**

Der Anspruchsinhaber wendet sich zur Durchsetzung seines Anspruchs an das zuständige Gericht und reicht eine entsprechende Klage ein. Damit verfolgt er das Ziel, einen Vollstreckungstitel zu erhalten. Das zusprechende zivilrechtliche Urteil bestimmt im Falle der Zahlungsklage lediglich, dass der Beklagte die geforderte Summe an den Kläger zu bezahlen hat, weil die Voraussetzungen eines entsprechenden materiellrechtlichen Anspruchs erfüllt sind. Der Anspruchsinhaber kann auch mittels Mahnverfahren (§§688 ff ZPO) zu einem vollstreckbaren Titel gelangen, sofern es sich um eine Geldforderung handelt. Es handelt sich hierbei aber um eine besondere Verfahrensart.

Inhalt des Erkenntnisverfahrens ist die Prüfung, ob die vom Gesetz geforderten Anspruchsvoraussetzungen in diesem Fall vorliegen.

Das Erkenntnisverfahren ist Teil eines gerichtlichen Verfahrens, in dem der Rechtsstreit in der Sache selbst entschieden wird. Dies geschieht in der Regel durch Urteil. Das Urteil wird, sofern es Rechtskraft erlangt, zum Vollstreckungstitel. (§704 II ZPO)<sup>1</sup> Das Erkenntnisverfahren ist vom Zwangsvollstreckungsverfahren zu unterscheiden.

#### **2. Zwangsvollstreckungsverfahren**

Hiermit ist das Verfahren gemeint, in dem die durch das Erkenntnisverfahren festgestellten Ansprüche durch staatlichen Zwang verwirklicht werden. Die Zwangsvollstreckung ist im 8. Buch der ZPO (§§704 - 915 h) sowie in zahlreichen anderen Gesetzen und Einzelvorschriften geregelt. Als Parteien stehen sich nun nicht mehr Kläger und Beklagter

---

<sup>1</sup> Weitere Vollstreckungstitel sind in §794 ZPO genannt.

(Erkenntnisverfahren), sondern (Vollstreckungs-)gläubiger und (Vollstreckungs-)schuldner gegenüber.

Die Zwangsvollstreckung findet statt, wenn ein **Vollstreckungstitel** und die **Vollstreckungsklausel** vorliegen und die **Zustellung des Vollstreckungstitels** an den Schuldner erfolgt ist.

Das Zwangsvollstreckungsverfahren ist wie das Erkenntnisverfahren Teil des formellen Rechts.

### 3. Insolvenzverfahren

Ebenso wie das (Einzel-)zwangsvollstreckungsverfahren dient das Insolvenzverfahren dazu, die Gläubiger eines Schuldners zu befriedigen. Beim Insolvenzverfahren handelt es sich in Abgrenzung zum Einzelzwangsvollstreckungsverfahren um ein Kollektivverfahren, das die **gemeinsame** Befriedigung der Gläubiger zum Ziel hat. Nach §1 InsO tritt neben dieses Ziel die Erlangung der Restschuldbefreiung durch den redlichen Schuldner.<sup>2</sup>

Die gemeinschaftliche Gläubigerbefriedigung wird dadurch erreicht, dass das gesamte Vermögen des Schuldners verwertet und der Erlös unter den Gläubigern verteilt wird. Im Rahmen der Einzelzwangsvollstreckung hingegen greift der Gläubiger nur auf einen bestimmten Vermögenswert des Schuldners zu. Grundsätzlich steht ihm aber auch hier das gesamte pfändbare Vermögen zur Verfügung.

## III. Urteil und Beschluss

### 1. Urteil

Will der Inhaber eines Anspruchs diesen mit staatlicher Hilfe zwangsweise durchsetzen, so benötigt er einen Vollstreckungstitel. Gemäß §704 I ZPO findet die Zwangsvollstreckung aus rechtskräftigen (End-)urteilen statt.<sup>3</sup>

Ein Urteil ist eine gerichtliche Entscheidung, für die besondere Formen vorgeschrieben sind.

Ein Urteil ergeht in der Regel auf eine mündliche Verhandlung. (§128 I, 309 ZPO)

Im Gegensatz zum gerichtlichen Beschluss enthält das Urteil immer eine Entscheidung des Prozessgerichtes über den Streitgegenstand. Der Streitgegenstand besteht aus Klageantrag und Klagebegründung. (Hiermit ist die tatsächliche nicht die rechtliche Begründung gemeint.)

---

<sup>2</sup> Hierbei ist umstritten, ob das Verfahrenziel der gemeinschaftlichen Gläubigerbefriedigung Vorrang vor Ziel der Restschuldbefreiung für den redlichen Schuldner hat. Diese Frage wird im Zusammenhang mit dem Streit um die Zulässigkeit von sog. Nullplänen diskutiert.

<sup>3</sup> Die vorläufige Vollstreckbarkeit soll hier außer Acht gelassen werden.

## 2. **Beschluss**

Beschlüsse erlässt nicht nur das Prozessgericht, sondern der Vorsitzende (oder der beauftragte oder ersuchte Richter), der Rechtspfleger und der Urkundsbeamte der Geschäftsstelle. Der Beschluss entscheidet im Gegensatz zum Urteil nicht über den Streitgegenstand, sondern nur über Vor- oder Nebenfragen und meistens ohne mündliche Verhandlung.

Begrifflich ist der Beschluss nicht fassbar. Das Gesetz bestimmt von Fall zu Fall, ob durch Urteil oder durch Beschluss zu entscheiden ist.

Als Faustregel gilt: Durch Urteil entscheidet das Prozessgericht nach mündlicher Verhandlung über den Streitgegenstand; alles andere erledigt es durch Beschluss.

Die Abgrenzung ist wichtig, weil die Rechtsmittel verschieden sind.

## IV. **Rechtsbehelfe und Rechtsmittel**

### 1. **Rechtsbehelf**

Unter einem Rechtsbehelf versteht man jedes von der Rechtsordnung in einem Verfahren zugelassene Gesuch, mit dem eine behördliche - insbesondere gerichtliche - Entscheidung angefochten werden kann.

Rechtsbehelf ist gegenüber dem Rechtsmittel der Oberbegriff.

Unter den Begriff des Rechtsbehelfes fallen auch - förmliche und formlose - Gesuche, über die im gleichen Rechtszug (dieselbe Instanz) entschieden wird. (Bspw.: Einspruch, Widerspruch, Erinnerung, Gegenvorstellung)

### 2. **Rechtsmittel**

Ein Rechtsmittel ist ein Rechtsbehelf, der sich dadurch auszeichnet, dass infolge der Einlegung ein höheres Gericht die angefochtene Entscheidung überprüft.

Das Rechtsmittel zeichnet sich durch Wirkungen in zweierlei Hinsicht gegenüber bloßen Rechtsbehelfen aus:

- **Suspensiveffekt ("Hemmungswirkung")**
- **Devolutiveffekt ("Abwälzungswirkung")**

Durch den **Suspensiveffekt** wird die Eintritt der formellen Rechtskraft eines Urteils gehemmt. Formelle Rechtskraft erlangt eine gerichtliche Entscheidung dann, wenn sie nicht mehr angefochten werden kann, weil beispielsweise die Rechtsmittelfrist abgelaufen ist. Die

formelle Rechtskraft<sup>4</sup> ist Voraussetzung dafür, dass die Zwangsvollstreckung aus einem Urteil betrieben werden kann. (§704 I ZPO)

Durch den Suspensiveffekt wird allerdings nicht die Zwangsvollstreckung selbst gehemmt, da die meisten Urteile für "vorläufig vollstreckbar" erklärt werden. Das heißt, die Zwangsvollstreckung kann gegen eine Sicherheitsleistung des Klägers erfolgen, deren Höhe im Urteil festgelegt wird.

Wird ein Rechtsmittel gegen ein vorläufig vollstreckbares Urteil eingelegt, so muss der Beklagte, wenn er die Zwangsvollstreckung abwehren will, dies gesondert beantragen. (§§719, 707 ZPO) Im Urteil wird regelmäßig ausgesprochen, dass er zu diesem Zweck selbst vor dem Kläger eine entsprechende Sicherheitsleistung erbringen muss.

Der **Devolutiveffekt** bewirkt, dass ein Rechtsstreit in einer höheren Instanz anhängig wird.

Die mit diesen Effekten ausgestatteten Rechtsmittel der ZPO sind:

- **Berufung §§511 - 544 ZPO**
- **Revision §§545 - 566a ZPO**
- **Beschwerde §§567 - 577a ZPO**

#### **a. Berufung**

Berufung ist das Rechtsmittel, das grundsätzlich gegen die Urteile des ersten Rechtszuges gegeben ist.

Der erste Rechtszug ist diejenige Ebene im Gerichtsaufbau, in der eine neue Klage einzureichen ist. Dies ist bei (Leistungs-) klagen mit einem Streitwert von bis zu 10.000 DM das Amtsgericht und bei einem Streitwert von mehr als 10.000 DM das Landgericht. (§§23 Nr. 1, 71 I GVG)

Die Berufung eröffnet im Gegensatz zur Revision eine neue Tatsacheninstanz, das heißt der Sachverhalt wird ggf. im Wege der Beweiserhebung erneut festgestellt. Im Zivilprozess können aber im Interesse der Prozessbeschleunigung neue Tatsachen, Angriffs- und Verteidigungsmittel nur eingeschränkt vorgebracht werden.

---

<sup>4</sup> Von der formellen Rechtskraft ist die materielle Rechtskraft zu unterscheiden. Diese besagt, dass über den Streitgegenstand (die Tatsachen, die dem Urteil zugrunde liegen) nicht ein weiteres Mal entschieden werden darf.



Die Berufung ist fristgebunden (§516 ZPO) und ihre Zulässigkeit ist von einem bestimmten Beschwerdewert abhängig (§511 a ZPO).

Die **Berufungsfrist** beträgt einen Monat und beginnt regelmäßig mit der Zustellung des Urteils. Von der Frist zur Berufungseinlegung ist die Frist zur Berufungsbegründung zu unterscheiden. Im Rahmen der **Berufungseinlegung** muss der Berufungskläger nur mitteilen, dass gegen ein bestimmtes Urteil Berufung eingelegt wird (§518 ZPO). Die **Berufungsbegründung** kann gesondert erfolgen. Hierzu hat der Berufungskläger einen Monat ab der Berufungseinlegungszeit (§519 ZPO).

Die Berufung kann u.a. nur eingelegt werden, wenn der Wert, um den in der zweiten Instanz gestritten wird, die Summe von 1.500 DM übersteigt. (§511 a ZPO)

## **b. Revision**

Die Revision ist ein gegen Urteile zugelassenes Rechtsmittel, das nur auf eine Rechtsverletzung gestützt werden kann. Im Gegensatz zur Berufung eröffnet die Revision keine neue Tatsacheninstanz. Das heißt der durch die Vorinstanzen festgestellte Sachverhalt wird nicht nochmals überprüft. Es findet demnach keine Beweisaufnahme statt.

## **c. Beschwerde**

Die Beschwerde ist ein selbständiges Rechtsmittel, das unabhängig von Berufung und Revision gegen die weniger wichtigen gerichtlichen Entscheidungen stattfindet. Dies sind vor allem Beschlüsse und Verfügungen. (Diese entscheiden im Gegensatz zum Urteil nicht über den Streitgegenstand.)

Je nachdem, ob die Beschwerde fristgebunden ist oder ohne die Beachtung einer Frist eingelegt werden kann, unterscheidet man zwischen einfacher und sofortiger Beschwerde.

### **aa. einfache Beschwerde (§567 ff ZPO)**

Die einfache Beschwerde ist die gesetzliche Regel, die sofortige Beschwerde ist die Ausnahme. Die einfache Beschwerde ist unbefristet und im Gegensatz zur sofortigen Beschwerde beim Erstgericht einzulegen.

### **bb. sofortige Beschwerde (§577 ZPO)**

Die Beschwerde ist nur dann eine sofortige, wenn das Gesetz sie als solche bezeichnet, wie z.B. in §6 InsO. Sie ist innerhalb einer Notfrist von 2 Wochen ab Zustellung einzulegen. Die Frist beginnt grundsätzlich mit der Zustellung des Beschlusses.

Gemäß §329 III ZPO sind Entscheidungen, die der sofortigen Beschwerde unterliegen, (förmlich) zuzustellen. Eine formlose Mitteilung verstößt gegen §329 III ZPO und setzt die Frist nicht in Lauf. Ist die Zustellung unterblieben, so wird entsprechend §516 ZPO angewendet, so dass die **Beschwerdefrist** spätestens 5 Monate ab dem Erlass des Beschlusses endet.

Der einfachen Beschwerde darf der Erstrichter abhelfen (§571 ZPO), der sofortigen Beschwerde nicht (§577 II ZPO).

Die sofortige Beschwerde ist daher beim Beschwerdegericht einzureichen, während die einfache Beschwerde beim Erstgericht einzureichen ist.

## **Notfrist**

Eine Notfrist ist eine Frist, die im Gesetz ausdrücklich als solche bezeichnet wird. (§224 I 2 ZPO) Sie läuft auch beim Ruhen des Verfahrens und kann durch die Parteien nicht abgeändert werden. Wird sie versäumt, so kann unter sehr engen Voraussetzungen Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt werden. Notfristen sind die Fristen zur Berufungseinlegung, Revisionseinlegung und zur Einlegung der sofortigen Beschwerde.

## **cc. weitere Beschwerde (§568 ZPO)**

Mit der weiteren Beschwerde kann in bestimmten Fällen eine Entscheidung angefochten werden, die vom Beschwerdegericht hinsichtlich einer (Erst-) beschwerde erlassen wurde.

Die weitere Beschwerde ist grundsätzlich nur gegen Beschwerdeentscheidungen des Landgerichts zulässig.

Die weitere Beschwerde ist nur statthaft, wenn sie im Gesetz ausdrücklich zugelassen ist (§568 II ZPO). Im Rahmen der Zwangsvollstreckung geschieht dies durch §793 II ZPO; die Insolvenzordnung lässt sie in §7 InsO als Rechtsmittel zu.

Je nachdem ob es sich bei der Erstbeschwerde um eine einfache oder sofortige Beschwerde handelt, ist auch die weitere Beschwerde eine einfache oder sofortige weitere Beschwerde mit der entsprechenden Konsequenz für die Fristgebundenheit. In jedem Fall müssen die Voraussetzungen der Erstbeschwerde auch im Falle der weiteren (sofortigen) Beschwerde vorliegen.

Für die weitere Beschwerde verlangt §568 II 2 ZPO einen neuen selbständigen Beschwerdegrund. Das heißt, dass die Beschwerdeentscheidung den Beschwerdeführer zusätzlich beschweren muss.

### **Anwaltszwang im Beschwerdeverfahren**

Gemäß §§569 II, 78 III ZPO besteht für das Beschwerdeverfahren kein Anwaltszwang, auch wenn es vor dem Landgericht oder im Falle der weiteren Beschwerde vor dem Oberlandesgericht geführt wird. Denn es besteht bereits in erster Instanz vor dem Amtsgericht kein Anwaltszwang, so dass die Beschwerde nach §596 II ZPO zu Protokoll der Geschäftsstelle erklärt werden kann.

### **Die weitere Beschwerde im Prozesskostenhilfverfahren**

Nach §127 II 3 ZPO findet gegen eine ablehnende Entscheidung auf einen Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe die Beschwerde vor dem Landgericht statt.

Die Frage nach der Zulässigkeit der weiteren Beschwerde beantwortet §568 III ZPO negativ: "Entscheidungen der Landgerichte über Prozesskosten unterliegen nicht der weiteren Beschwerde."

Daher herrschte bis zur Entscheidung des BGH im Beschluss vom 16.03.2000 - IX ZB / 2000 in der Rechtsprechung Streit über die Frage, ob auch im Falle des Prozesskostenhilfeantrages innerhalb des Verbraucherinsolvenzverfahrens die Beschwerdeentscheidung des Landgerichtes mit der (sofortigen) weiteren Beschwerde angreifbar ist.

Dieser Streit ist seit der genannten Entscheidung des BGH entschieden. Dieser hat sich gegen die Auffassung des Oberlandesgerichts Karlsruhe entschieden und behandelt den Antrag auf Erteilung von Insolvenzkostenhilfe als einen nach §§114 ff ZPO. Folglich kann die Beschwerdeentscheidung des Landgerichts nach §127 II 3 ZPO nicht mehr angefochten werden.

Der Leitsatz der Entscheidung lautet:

"Eine im Insolvenzverfahren ergangene Prozesskostenhilfeentscheidung kann nicht mit den besonderen insolvenzrechtlichen Rechtsmitteln der §§6, 7 InsO, sondern nur mit der einfachen Beschwerde nach §127 II, III ZPO angefochten werden."

## V. Rechtsbehelfe im Zwangsvollstreckungsverfahren

Im Zwangsvollstreckungsverfahren werden Leistungs- und Haftungsansprüche durch staatlichen Zwang verwirklicht. Es müssen drei Voraussetzungen erfüllt sein, damit der Staat sein Gewaltmonopol zur Verfügung stellt, um es Privatpersonen zu ermöglichen, ihre zivilrechtlichen Ansprüche gegen andere Privatpersonen zu verwirklichen.

- Es muss ein **Vollstreckungstitel** vorliegen. Der Titel ist eine öffentliche Urkunde, aus der kraft ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift die Zwangsvollstreckung betrieben werden darf. In ihr sind enthalten:
  - Die Parteien des Vollstreckungsverfahrens (Gläubiger und Schuldner)
  - Inhalt des Anspruchs und damit die Art der Vollstreckung
  - Der Umfang der Vollstreckung

Welche Titel Grundlage der Zwangsvollstreckung sind, ist in §§704, 794 ZPO geregelt.

Im häufigsten Fall findet die Zwangsvollstreckung aus rechtskräftigen oder für vorläufig vollstreckbar erklärten Endurteilen statt (§704 ZPO).

Aber auch Prozessvergleiche (§794 I Nr.1 ZPO) oder notarielle Urkunden (§794 I Nr. 5 ZPO) sind Vollstreckungsgrundlage.

- Der Titel muss mit einer sogenannten **Vollstreckungsklausel** versehen sein. Die Klausel ist eine amtliche Bescheinigung der Vollstreckbarkeit des Titels. Keinen vollstreckungsfähigen Inhalt haben beispielsweise Feststellungsurteile. Die Klausel wird erteilt, indem auf eine Ausfertigung des Titels vermerkt wird: „Vorstehende Ausfertigung wird dem usw. (Bezeichnung der Partei) zum Zweck der Zwangsvollstreckung erteilt.“ Diese Klausel wird vom Urkundsbeamten unterschrieben und mit dem Gerichtssiegel versehen. (Vgl.: §725 ZPO) Der Gerichtsvollzieher darf nur dieses mit der Klausel versehene Exemplar des Titels zur Grundlage seiner Vollstreckungshandlungen machen. Wichtige Ausnahme: §796 I ZPO. Bei der Zwangsvollstreckung aus einem Vollstreckungsbescheid ist die Erteilung der Vollstreckungsklausel nicht erforderlich, wenn für oder gegen die im Bescheid genannten Personen vollstreckt wird.

Die Klauselerteilung erfolgt aus zwei Gründen:

1. Dem Vollstreckungsorgan muss bei erteilter Klausel die Wirksamkeit und die Vollstreckbarkeit des Titels nicht mehr nachprüfen. Dies wird innerhalb des Klauselverfahrens durch den Urkundsbeamten, den Rechtspfleger oder den Richter

geprüft. Dies ist vor allem dann sinnvoll, wenn die Vollstreckung im Einzelfall vom Eintritt einer bestimmten Tatsache abhängig ist.

Wird die Klausel erteilt, darf und muss sich das Vollstreckungsorgan auf den Inhalt der Klausel verlassen.

Sie erleichtert daher dem Vollstreckungsorgan die Arbeit.

## 2. Die Klausel dient dem Schutz des Schuldners.

Leistet der Schuldner an den Gerichtsvollzieher so wird dies auf der vollstreckbaren Ausfertigung des Titels vermerkt. Erbringt der Schuldner Teilleistungen, so ist es damit ausgeschlossen, dass dieser zuviel zahlt. Hat der Schuldner die Leistung vollständig erbracht, so ist ihm die vollstreckbare Ausfertigung auszuhändigen (§§754, 755, 757 ZPO).

Schließlich wird der Schuldner davor geschützt, dass von einem Vollstreckungstitel mehrere vollstreckbare Ausfertigungen vorhanden sind und er dadurch einer mehrfachen Zwangsvollstreckung ausgesetzt ist.

### • **Zustellung des Titels (§750 I ZPO)**

Vor dem Beginn der Vollstreckung soll möglichst sichergestellt sein, dass der Schuldner Kenntnis von dem Titel hat. Zustellung ist der in gesetzlicher Form zu bewirkende und zu beurkundende Vorgang, durch den dem Zustellungsempfänger Gelegenheit zur Kenntnisnahme von dem zuzustellenden Schriftstück verschafft wird.

Auch wenn diese drei Voraussetzungen vorliegen, kann sich der Schuldner oder ein Dritter, in dessen Rechte durch Vollstreckungsmaßnahmen betroffen sind, gegen die Zwangsvollstreckung wehren.

Der Grund hierfür kann zum einen in einer fehlerhaften Durchführung der Vollstreckung liegen. Zum anderen kann der Schuldner noch im Vollstreckungsverfahren materiell - rechtliche Einwendungen gegen den im Vollstreckungstitel verbrieften Anspruch geltend machen und auf diese Weise zwar nicht den Titel selbst aber dessen Vollstreckbarkeit beseitigen. Auch können andere Personen als der Schuldner Rechte an einem gepfändeten Gegenstand haben. Auf Grundlage dieser Rechte können sie sich gegen erfolgte Vollstreckungsmaßnahmen wenden oder darauf klagen, vor den übrigen Gläubigern befriedigt zu werden.

Unter 1. werden Rechtsbehelfe gegen Vollstreckungsakte vorgestellt; unter 2. Klagen, mit denen sich der Betroffene gegen die Zwangsvollstreckung auf Grundlage eines materiellen Rechts wendet.

## Wer nimmt die Zwangsvollstreckung vor?

Die Zwangsvollstreckung wird durch die **Vollstreckungsorgane** durchgeführt.

Grundsätzlich ist das der **Gerichtsvollzieher**. Daneben sind Vollstreckungsorgane auch das **Vollstreckungsgericht (§764 ZPO)**, bei bestimmten Vollstreckungsarten auch das **Prozessgericht** (bei Vollstreckungen wegen Handlungen oder Unterlassungen §§887, 888, 890 ZPO). Für die Eintragung einer Zwangshypothek ist das **Grundbuchamt** bzw. die **Schiffsregisterbehörde** zuständig.

Das Vollstreckungsgericht entscheidet entweder durch den Richter (§20 Nr. 17 a, c RpfLG) oder durch den Rechtspfleger. Dessen Zuständigkeitsbereich ist in §§3 Nr. 3 a, 20 Nr.17 Rechtspflegergesetz geregelt.

### 1. Vollstreckungsinterne Rechtsbehelfe

#### a. Vollstreckungserinnerung §766 ZPO

Die Erinnerung ist ein Rechtsbehelf, der gegen Entscheidungen und Maßnahmen eines beauftragten oder ersuchten Richters, eines Rechtspflegers, Urkundsbeamten oder Gerichtsvollziehers in den gesetzlich bestimmten Fällen zugelassen ist. (z.B. §§104, 576, 766 ZPO; §11 RpfLG). Über sie entscheidet das Gericht, dem das Organ angehört, das die Erstentscheidung getroffen hat. Die Sache bleibt damit in der gleichen Instanz. Da das gleiche Gericht über das Rechtsmittel entscheidet, heißt dieser Rechtsbehelf "Erinnerung".

Die Vollstreckungserinnerung richtet sich gegen die **Art und Weise der Zwangsvollstreckung**, das heißt, gegen das Verfahren, das die Vollstreckungsorgane zu beachten haben. Mit diesem Rechtsbehelf kann nicht der zugrundeliegende Anspruch angegriffen werden.

Mit ihr kann beispielsweise die Pfändung unpfändbarer Gegenstände angegriffen werden.

Über die Vollstreckungserinnerung entscheidet das Vollstreckungsgericht; gegen dessen Entscheidung findet die sofortige Beschwerde statt. (§793 ZPO)

#### b. sofortige Beschwerde §793 ZPO

Gemäß §793 I ZPO ist die sofortige Beschwerde das statthafte Rechtsmittel gegen **Entscheidungen**, die im Zwangsvollstreckungsverfahren ohne mündliche Verhandlung ergehen können. Dies sind **alle** Entscheidungen des Vollstreckungsgerichts. (§764 III ZPO)

### c. **Abgrenzung zwischen der Vollstreckungserinnerung und der sofortigen Beschwerde**

Die Abgrenzung zwischen diesen Rechtsbehelfen ist notwendig, weil bei Handlungen des Vollstreckungsgerichts sowohl der Richter als der Rechtspfleger tätig werden können. (siehe oben) Gegen Handlungen des Rechtspflegers sind grundsätzlich die Vollstreckungserinnerung nach §766 ZPO, die sofortige Beschwerde nach §793 ZPO und die Rechtspflegererinnerung nach §11 II RpfIG denkbar. Demgegenüber sind Maßnahmen und Entscheidungen des Richters entweder mit der Vollstreckungserinnerung (§766 ZPO) oder mit der sofortigen Beschwerde (§793 ZPO) angreifbar. Die Statthaftigkeit des jeweiligen Rechtsmittels richtet sich danach, welches Rechtsschutzziel verfolgt wird, d.h. gegen welche Handlung des Gerichtes vorgegangen werden soll.

Die sofortige Beschwerde und die Vollstreckungserinnerung schließen sich gegenseitig aus. Während sich die sofortige Beschwerde nach §793 ZPO ihrem Wortlaut nach gegen „**Entscheidungen**“ innerhalb des Zwangsvollstreckungsverfahrens richtet, ist die Vollstreckungserinnerung gegen „**Vollstreckungsmaßnahmen**“ (= Art und Weise der Zwangsvollstreckung) gegeben.

Für die Statthaftigkeit des jeweiligen Rechtsbehelfs ist demnach die Abgrenzung zwischen „Entscheidung“ einerseits und „Zwangsvollstreckungsmaßnahme“ andererseits entscheidend.

- Eine **Entscheidung** liegt vor, wenn der Antrag auf Erlass einer Pfändungsmaßnahme (bspw. Erlass eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses) abgelehnt wird oder diesem stattgegeben wird, nachdem der Gegner angehört wurde.
- Eine **Vollstreckungsmaßnahme** liegt vor, wenn dem Antrag auf Erlass eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses ohne Anhörung des Schuldners (§834 ZPO) stattgegeben wird.

Im Rahmen einer Entscheidung setzt sich das Vollstreckungsorgan argumentativ mit dem Antrag auseinander, indem es das Für und Wider gegeneinander abwägt und somit sich auf dieser Grundlage entscheidet. Im zweiten Fall kennt das Vollstreckungsorgan nur die Argumente des Antragstellers und setzt sich mit den Gegenargumenten nicht auseinander. Hier wurde lediglich aufgrund des Vorbringens des Gläubigers die Voraussetzungen der Zwangsvollstreckung und die „Schlüssigkeit“ des Gläubigervorbringens geprüft.

#### **d. Abgrenzung zwischen sofortige Beschwerde und Rechtspflegererinnerung**

##### **(§11 RpfIG)**

Gegen Handlungen des Rechtspflegers ist grundsätzlich ein weiterer Rechtsbehelf, nämlich die Rechtspflegererinnerung nach §11 RpfIG gegeben.

Handelt es sich um eine Maßnahme im Zwangsvollstreckungsverfahren, so geht die Vollstreckungserinnerung der Rechtspflegererinnerung als speziellerer Rechtsbehelf für das Zwangsvollstreckungsverfahren vor.

Trifft der Rechtspfleger aber eine Entscheidung, so stellt sich die Frage, ob diese mit der sofortigen Beschwerde oder der Rechtspflegererinnerung anfechtbar ist.

Nach der Neufassung des §11 RpfIG ordnet dieser nunmehr an, dass die allgemeinen Rechtsbehelfe anwendbar sind. Rechtsbehelf gegen eine Entscheidung im Vollstreckungsverfahren, die ohne mündliche Verhandlung ergehen kann, ist die sofortige Beschwerde nach §793 ZPO. Gemäß §11 I RpfIG in Verbindung mit §793 ZPO ist daher die sofortige Beschwerde der statthafte Rechtsbehelf.

Die **Entscheidungen** des Rechtspflegers sind nach §11 II RpfIG mit der befristeten (Rechtspfleger-) erinnerung angreifbar, wenn nach allgemeinen verfahrensrechtlichen Vorschriften ein Rechtsmittel nicht gegeben ist. Dies betrifft u.a. Entscheidungen, die – hätte sie der Richter getroffen – überhaupt nicht anfechtbar sind. Wenn die Entscheidung aber vom Rechtspfleger und nicht durch den Richter getroffen wird, muss aus rechtsstaatlichen Gesichtspunkten hiergegen ein Rechtsbehelf gegeben sein, um die Unterscheidung der richterlichen Kontrolle zuzuführen. Entscheidungen des Rechtspflegers haben nicht die gleiche Autorität wie richterliche Entscheidungen. Der Richter übt die Kontrolle über die Entscheidungen des Rechtspflegers aus. Um diese Kontrolle in Gang zu setzen, stellt das Gesetz die Rechtspflegererinnerung zur Verfügung. Ausdrücklich ausgeschlossen ist ein Rechtsmittel bezüglich richterlicher Entscheidungen bspw. im Falle des §148 II 2, §132 FGG §80 II ZPO. (weitere Fälle vgl.: Arnold, Kommentar zum Rechtspflegergesetz; 5. Auflage 1999; §11 Rnr. 41 ff.)

Durch die Änderung des §11 I RpfIG im Zuge der zweiten Zwangsvollstreckungsnovelle ist daher die Rechtspflegererinnerung als eigenständiger Rechtsbehelf im Zwangsvollstreckungsverfahren entfallen.



## **2. Vollstreckungsrechtliche Klagen aus materiellem Recht**

Im Gegensatz zu den vollstreckungsinternen Rechtsbehelfen geht es bei den Klagen aus materiellem Recht nicht mehr um die Überprüfung des formellen Vollstreckungsverfahrens, so dass die Zuständigkeit nicht mehr beim Vollstreckungsgericht sondern entsprechend der Höhe des Streitwertes beim AG oder LG liegt. (§§23, 71 GVG)

### **a. Vollstreckungsgegenklage des Schuldners §767 ZPO**

Normalerweise bringt derjenige, gegen den ein Dritter einen Anspruch erhebt, rechtliche Einwendungen gegen den behaupteten Anspruch innerhalb des Erkenntnisverfahrens vor. Ist der Anspruchsgegner der Ansicht, dass der gegen ihn erhobene Anspruch aus rechtlichen Gründen nicht besteht, so ist die rechtliche Begründung, die er gegen den Anspruch ins Feld führt materiell – rechtlicher Natur. Das Urteil, mit dem das Erkenntnisverfahren abschließt, beantwortet die Frage, ob der geltend gemachte Anspruch nach den Vorschriften des materiellen Rechts besteht oder nicht besteht. Hierzu prüft das Gericht, ob die materiellen Voraussetzungen, die das Gesetz stellt, erfüllt sind. Ist dies der Fall, so prüft das Gericht in einem zweiten Schritt, ob der Anspruchsgegner (Beklagte) seinerseits (materielle) Gegenrechte hat, die dem Anspruch entgegengehalten werden können und diesen entfallen lassen oder lediglich hemmen. (Bspw.: Erfüllung des Anspruchs §362 BGB; Verjährung §194 f BGB; auch die erteilte Restschuldbefreiung kann den Insolvenzgläubigern nach §301 InsO gegen ein Erfüllungsverlangen entgegengehalten werden!)

Beginnt nach Abschluss des Erkenntnisverfahrens die Zwangsvollstreckung, so ist die Zeit, materiell - rechtliche Gegenrechte vorzubringen, vorüber! Der Schuldner kann sich gegen den durch das Urteil rechtskräftig festgestellten Anspruch grundsätzlich nicht mehr wehren. Dennoch gibt ihm das Gesetz auch im Rahmen der Zwangsvollstreckung die Möglichkeit, materiell – rechtliche Ansprüche vorzubringen. Dies allerdings nur mit zwei Einschränkungen:

1. Die erste nennt das Gesetz selbst in §767 II ZPO. Hiernach sind materiell – rechtliche Einwendungen nur insoweit zulässig, „als die Gründe, auf denen sie beruhen, erst nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung“ innerhalb des Erkenntnisverfahrens entstanden sind..... Die Vollstreckungsgegenklage ist daher kein Instrument, das dem Schuldner erlaubt, materiell – rechtliche Einwendungen, die er im Erkenntnisverfahren „vergessen“ hat, noch nachträglich vorzubringen. Er wird auf

solche Einwendungen beschränkt, die erst nach der letzten mündlichen Verhandlung des Erkenntnisverfahrens entstanden sind.

2. Der Schuldner kann mit der Vollstreckungsgegenklage den Titel selbst nicht angreifen, um diesen aufheben zu lassen. Die Wirkung der Klage beschränkt sich auf das Zwangsvollstreckungsverfahren, indem dem weiterhin existierenden Titel die Vollstreckbarkeit genommen wird.

Streitgegenstand der Klage ist die Vernichtung der Vollstreckbarkeit des Titels und nicht etwa das Bestehen des titulierten Anspruchs.

Die Klage richtet sich gegen die Vollstreckbarkeit des Titels insgesamt und ist nicht gegen eine einzelne Vollstreckungsmaßnahme, wie im Falle der Vollstreckungserinnerung gerichtet. Sie kann nur mit materiellen Einwendungen nicht aber mit der Verletzung formeller Verfahrensvorschriften begründet werden.

Da mit der Klage materielle Rechte geltend gemacht werden, ist nicht das Vollstreckungsgericht, sondern nach §767 I ZPO das Prozessgericht des ersten Rechtszuges **zuständig**. Es ist also nach der Höhe des Streitwertes zu unterscheiden: Nach §§23 Nr. 1, 71 I GVG sind die Amtsgerichte bis zu einem Streitwert von 10.000 DM (einschließlich) zuständig.

#### **b. Drittwiderspruchsklage §771 ZPO**

Nicht nur der Schuldner selbst kann sich mit materiell – rechtlichen Einwendung gegen die Zwangsvollstreckung wehren. In vielen Fällen pfändet der Gerichtsvollzieher Gegenstände, die sich zwar in den Räumen des Schuldners nicht aber in dessen Eigentum befinden. Diese Pfändungen sind rechtmäßig und wirksam. Denn das Vollstreckungsorgan muss bei der Pfändung lediglich beachten, dass sich der Gegenstand im Gewahrsam des Schuldners befindet (§808 ZPO). Rechte Dritter, auf die der Schuldner oder der Dritte verweisen, hat der Gerichtsvollzieher grundsätzlich nicht zu beachten, es sei denn dass das Recht des Dritten offensichtlich entgegensteht. Dem Eigentümer der gepfändeten Gegenstände stellt das Gesetz mit der Klage nach §771 ZPO ein Instrument zur Verfügung, mit denen er seine Rechte gegen die erfolgte Zwangsvollstreckungsmaßnahme vorzubringen.

Der Klageantrag ist darauf gerichtet, die **Zwangsvollstreckung** in einen (genau bezeichneten) Gegenstand **für unzulässig zu erklären**.

Die Klage kann grundsätzlich nur zwischen Beginn und Beendigung der Zwangsvollstreckung erhoben werden. Erfährt der Dritte, dem ein Recht im Sinne des §771 ZPO an dem gepfändeten und verwerteten Gegenstand zugestanden hat erst nach

Abschluss der Zwangsvollstreckung von der Vollstreckungsmaßnahme, dann kann er nur noch Schadensersatzansprüche geltend machen. Dem Dritten steht ein Recht am Versteigerungserlös zu, das er mittels einer Schadensersatzklage gegen den Gläubiger durchsetzen muss. Er kann nicht die Herausgabe der Sache von demjenigen verlangen, der die Sache im Wege der Versteigerung erhalten hat.

Im Insolvenzverfahren entspricht die Stellung des Klägers innerhalb der Drittwiderspruchsklage nach §771 ZPO dem des aussonderungsberechtigten Gläubigers nach §47 InsO. (Zur Begriffsklärung absonderungs- und aussonderungsberechtigter Gläubiger wird später eingegangen.)

Da mit der Drittwiderspruchsklage die materielle Berechtigung an dem gepfändeten Gegenstand geltend gemacht wird, ist wie im Falle der Vollstreckungsgegenklage nicht das Vollstreckungsgericht, sondern je nach Streitwert das **LG oder AG zuständig**.

### **c. Klage auf vorzugsweise Befriedigung §805 ZPO**

Bei erfolgreicher Drittwiderspruchsklage wird dem Kläger die beim Schuldner gepfändete Sache herausgegeben nachdem festgestellt wurde, dass die erfolgte Zwangsvollstreckung unzulässig war. Dies kann der Kläger nur dann mit Erfolg verlangen, wenn ihm nach §771 ZPO „ein die Veräußerung hinderndes Recht“ an diesem Gegenstand zusteht. Dies ist in den meisten Fällen das Eigentum.

Dem Dritten können aber auch andere Rechte zustehen, die nicht unter §771 ZPO fallen.

Hat der Dritte ein besitzloses Pfand- oder Vorzugsrecht an einer beweglichen Sache, so kann er mittels der „Klage auf vorzugsweise Befriedigung“ nach §805 ZPO geltend machen, dass er aus dem Verwertungserlös vor dem Vollstreckungsgläubiger befriedigt wird.

Pfand- und Vorzugsrechte sind die in den §§50, 51 InsO aufgeführten Rechte, insbesondere alle Vertragspfandrechte, gesetzliche Pfandrechte (Vermieterpfandrecht §559 BGB), Pfändungspfandrecht.

Der so Berechtigte soll im Gegensatz zum Kläger im Rahmen der Drittwiderspruchsklage nicht in der Lage sein, die Verwertung der Sache zu verhindern und die Freigabe der Sache zu verlangen. Er ist als Inhaber eines Pfand- oder Vorzugsrechtes hinreichend geschützt, wenn er aus dem Versteigerungserlös in Höhe seiner durch das Pfandrecht gesicherten Forderung vor dem vollstreckenden Gläubiger befriedigt wird.

Dem Kläger im Rahmen der Klage auf vorzugsweise Befriedigung entspricht im Insolvenzverfahren der absonderungsberechtigte Gläubiger nach §§49 ff InsO.

Auch hier geht es um die Geltendmachung materieller Rechte, so dass die **Zuständigkeit je nach Streitwert beim AG oder LG liegt.**

### **Aussonderungsberechtigte Gläubiger und absonderungsberechtigte Gläubiger**

#### **Aussonderungsgläubiger (§47 InsO)**

Wer aufgrund eines dinglichen oder persönlichen Rechts geltend machen kann, dass ein Gegenstand im Besitz des Schuldners nicht zur Insolvenzmasse gehört, ist kein Insolvenzgläubiger. Praktisch wichtigstes Recht, das zur Aussonderung berechtigt ist das Eigentum. Insbesondere ist der Lieferant, der seine Waren unter Eigentumsvorbehalt liefert nicht Insolvenzgläubiger. Sein Anspruch richtet sich nach Gesetzen außerhalb der InsO.

#### **Absonderungsberechtigte Gläubiger (§49 ff InsO)**

Im Gegensatz zu den Gegenständen oder Rechten, die der Aussonderung unterliegen, gehören die Gegenstände oder Rechte, die der Absonderung unterliegen zur Masse. Die absonderungsberechtigten Gläubiger sind lediglich berechtigt, vor den Massegläubigern aus dem Verwertungserlös befriedigt zu werden. Zur abgesonderten Befriedigung berechtigen insbesondere Gläubiger, die wegen einer persönlichen Forderung (bspw. Darlehen) durch ein dingliches Recht an einem zur Insolvenzmasse gehörenden Gegenstand gesichert sind. Dies ist beispielsweise der Fall, wenn dem Darlehensgeber zur Sicherung der Darlehensforderung ein beweglicher Gegenstand aus dem Schuldnervermögen zur Sicherheit übereignet wurde. Zwar ist der Gläubiger in diesem Fall formell Eigentümer des Gegenstandes, so dass dies für ein Aussonderungsrecht sprechen würde. Da in diesen Fällen das Eigentum dem Sicherungsaspekt untergeordnet ist, hat sich der Gesetzgeber in §51 Nr. 1 InsO dafür entschieden, dem Sicherungseigentümer nur ein Absonderungsrecht zuzubilligen.

#### Dingliches und persönliches Recht

Das **dingliche Recht** beschreibt das Recht einer Person zur unmittelbaren Herrschaft über eine Sache. Beim Eigentum ist dieses Recht grundsätzlich unbeschränkt. Es bestehen jedoch andere dingliche Rechte, bei denen diese Herrschaftsbeziehung auf bestimmte Teilbereiche beschränkt ist. – Bspw. Dienstbarkeiten oder Nießbrauch .

Die dinglichen Rechte sind **absolute Rechte**, d. h. sie wirken gegenüber jedermann. Das heisst, der Berechtigte kann die Einwirkungen Dritter auf die Sache ausschließen (vgl. bspw. §894 ff BGB, §985 BGB).

In der Insolvenz eines Dritten bleiben diese Rechte voll wirksam und sind durch das Aussonderungsrecht nach §47 InsO geschützt. In der Einzelzwangsvollstreckung ist dieser Schutz durch die Drittwiderspruchsklage nach §771 ZPO gewährt.

**Persönliche Rechte** hingegen ergeben sich aus der vertraglichen Bindung zu einer anderen Person. Durch ein Schuldverhältnis werden grundsätzlich nur die an ihm Beteiligten berechtigt und verpflichtet. Die Forderung des Gläubigers besteht als **relatives Recht** nur gegenüber dem Schuldner. Sie unterscheiden sich hierdurch von den absoluten Rechten (- Herrschaftsrechte).

## **VI. Vollstreckungsmaßnahmen**

### **1. Sachpfändung wegen Geldforderungen**

#### **a) Pfändungsauftrag**

Der Gläubiger erteilt dem zuständigen Gerichtsvollzieher (ggf. über die Verteilungsstelle für Gerichtsvollzieheraufträge beim Vollstreckungsgericht = Gericht am Wohnort des Schuldners) einen Auftrag zur Pfändung und ggf. Verwertung der gepfändeten Gegenstände. Hierbei nimmt der Gerichtsvollzieher die gepfändeten Gegenstände in Gewahrsam (z. B. Geld, Kostbarkeiten, Schmuck) oder bringt ein Pfandsiegel an.

#### **b) Anschlußpfändung**

Mit der Anschlußpfändung kann der Gläubiger einen Gegenstand, der bereits gepfändet wurde, erneut pfänden; er „rangiert“ somit auf Rang 2 und kann die Verwertung des Gegenstands für den Fall betreiben, daß sich die auf Rang 1 liegende Pfändung eines anderen Gläubigers erledigt (z. B. Zurücknahme der Pfändungsmaßnahme oder Zahlung durch den Schuldner). Gehen mehrere Aufträge vor Durchführung der Pfändung ein, wird der Verwertungs-/Versteigerungserlös im Verhältnis der beizutreibenden Forderungen aufgeteilt.

#### **c) Nachpfändung**

Hat die Verwertung des Gegenstandes nicht ausgereicht, um den Gläubiger zu befriedigen, ist der Gerichtsvollzieher berechtigt, nach zu pfänden (z. B. Versteigerungserlös des Kfz erreicht nicht die geschätzte Höhe).

#### **d) Verbot der Überpfändung**

Bei kleineren Forderung des Gläubigers (z. B. 500 DM) ist der Gerichtsvollzieher nicht berechtigt, ein Schmuckstück im Wert von 25.000 DM zu pfänden. Der gepfändete Gegenstand darf den zu vollstreckenden Betrag und die Kosten der Vollstreckung nicht oder nur unwesentlich übersteigen (ggf. sind Gutachten einholen). Entsteht nach der Vollstreckung ein Überschuß zugunsten des Schuldners, wird dieser an den Schuldner ausgezahlt.

#### **Achtung:**

Ist das Schmuckstück das einzige Wertobjekt des Schuldners, darf der Gerichtsvollzieher auch diesen Wertgegenstand pfänden! Der unpfändbare Gegenstand wird plötzlich ein pfändbarer!

#### **e) Unpfändbare Gegenstände**

Unpfändbar sind die in § 811 ZPO genannten Gegenstände (z. B. Kleidungsstücke, die zur Berufsausübung benötigt werden, Trauringe, Brillen, Orden). Hiervon ausgenommen sind Gegenstände, die zur Absicherung der Forderung dienen, z. B. Ware, die unter Eigentumsvorbehalt geliefert wurden

#### **f) Austauschpfändung**

Die Pfändung von unpfändbaren Gegenständen kann ausnahmsweise zugelassen werden, wenn der Gläubiger ein entsprechendes Ersatzstück bereitstellt und dem Schuldner überläßt (z. B. kleinerer Wagen). Auch die Bereitstellung eines Geldbetrages zur Ersatzbeschaffung kann genehmigt werden. Der Gläubiger kann auch beantragen, daß ein bestimmter Betrag aus dem Versteigerungserlös an den Schuldner ausgezahlt wird.

Antragsberechtigt ist der Gläubiger beim Vollstreckungsgericht (Rechtsmittel siehe Übersicht).

Ist die Zustimmung zur Austauschpfändung vom Gericht zu erwarten, kann eine vorläufige Austauschpfändung vorgenommen werden. Der Gläubiger ist nach erfolgter Pfändung zu

benachrichtigen und aufzufordern, binnen zwei Wochen einen entsprechenden Antrag beim Vollstreckungsgericht zu stellen

#### **g) Vorwegpfändung**

Wird der Pkw des Schuldners, den dieser zur Berufsausübung braucht demnächst pfändbar (z. B. Arbeitgeberwechsel), kann dieser im Rahmen der Vorwegpfändung gepfändet werden, muß allerdings im Gewahrsam des Schuldners verbleiben. Ist innerhalb einer Frist von einem Jahr die Pfändbarkeit nicht eingetreten, ist die Pfändung nach Anhörung des Gläubigers aufzuheben.

#### **h) Verwertung/Versteigerung**

Die Pfändung von Gegenständen allein sichert allenfalls die Ansprüche des Gläubigers, Befriedigung oder Auszahlung des entsprechenden Betrages verschafft aber nur die Verwertung oder Versteigerung des Objektes. Bei der öffentlichen Versteigerung, die in der Regel einer Pfändung folgt, bestimmt der Gerichtsvollzieher einen Termin, wobei eine Wartefrist von einer Woche zwischen Pfändung und Versteigerung liegen muß (§ 816 ZPO). Handelt es sich um leicht verderbliche Ware (z. B. Obst) oder sperriges Gut (das entsprechende Lagerkosten verursacht), kann der Gerichtsvollzieher die Wochenfrist unterschreiten. Bieten die Anwesenden (auch der Gläubiger und der Schuldner) mindestens 50 % des gewöhnlichen Verkaufswerts, erhält dieser nach dreimaligem Aufruf den Zuschlag.

Der Versteigerungserlös wird nach Abzug der Versteigerungskosten an den Gläubiger ausgezahlt; einen etwaigen Restbetrag erhält der Schuldner.

## **2. Vollstreckung in Forderungen**

#### **a) Pfändungs- und Überweisungsbeschluß (PfÜB)**

Ist der Schuldner gleichzeitig Gläubiger einer Forderung (z. B. Lohn gegenüber dem Arbeitgeber), kann der Gläubiger diese Forderung des Schuldners gegenüber dem Dritten pfänden. Durch die Pfändung erwirbt der Gläubiger die Rechtsstellung des Schuldners und

ist berechtigt, die Forderung in eigenem Namen einzuziehen. Dies erfolgt in zwei Schritten, zum einen durch Pfändung der Forderung und zum anderen durch Überweisung des Betrages. Diese Maßnahmen können durch einen Pfändungs- und Überweisungsbeschluss gleichzeitig ausgeführt werden.

Zu beantragend ist der PfÜB beim Vollstreckungsgericht. Der Gerichtsvollzieher stellt den PfÜB dem Schuldner und dem Drittschuldner zu, der im Rahmen des § 840 ZPO eine Erklärung darüber abgeben muß,

- ob und inwieweit er (der Drittschuldner) die Forderung (des Schuldners) anerkenne und zur Zahlung bereit ist;
- ob und welche Ansprüche andere Personen an die Forderung haben (z. B. Abtretung);
- ob und wegen welcher Ansprüche die Forderung (des Schuldners) bereits für andere Gläubiger gepfändet wurde

Liegen bereits mehrere PfÜB vor, wird zuerst der erste PfÜB, dann der zweite usw. befriedigt.

#### **b) Vorläufiges Zahlungsverbot**

Um einen möglichst guten Rang zu erreichen (die Beantragung und der Erlass eines PfÜB kann unter Umständen mehrere Wochen dauern), ist die Zustellung eines vorläufigen Zahlungsverbots möglich. Wenn innerhalb eines Monats nach Zustellung des vorl. Zahlungsverbot es der darauf folgende PfÜB zugestellt wird, behält dieser den Rang, den das vorläufige Zahlungsverbot innehatte.

#### **c) Verschleiertes Arbeitseinkommen**

Arbeitet ein Schuldner für einen Dritten unentgeltlich oder gegen eine unverhältnismäßig geringe Vergütung, spricht man von Lohnverschleierung (z. B. Ehefrau arbeitet für die Firma des Ehemannes). Zur Ermittlung des „tatsächlichen“ Einkommens werden tarifvertragliche Leistungen oder die „übliche“ Vergütung (soweit keine Tarifabsprachen existieren) herangezogen. Die Pfändungsbeschränkungen des § 850 c ZPO sind zu beachten.



Weigert sich der Arbeitgeber nach erfolgter Pfändung, den fiktiv ermittelten pfändbaren Teil des Arbeitseinkommens auszuzahlen, kann der Gläubiger mit einer Drittschuldnerklage eine Zahlung erzwingen. Zuständig ist das Arbeitsgericht.

Pfändet ein Unterhaltsgläubiger, setzt das Vollstreckungsgericht zuvor den pfändbaren Betrag fest. Das Arbeitsgericht kann dann im Drittschuldnerprozeß keine Prüfung der Höhe des festgesetzten Betrages vornehmen.

#### **d) Zusammenrechnung von Arbeitseinkommen**

Bezieht der Schuldner aus mehreren Arbeitsverhältnissen Einkommen, erfolgt gemäß § 850 d Nr. 2 ZPO eine Zusammenrechnung der Einkommen. Nur der Gläubiger, der eine Zusammenrechnung der Einkommen beantragt, partizipiert von dem entsprechenden Beschluß. Andere Gläubiger müssen sich die pfändbaren Teile des jeweiligen Einkommens einzeln gefallen lassen.

Die Beantragung erfolgt bereits im PfÜB, wobei darin zwei Drittschuldner zu benennen sind. Wird die Zusammenrechnung nachträglich beantragt, ist der Schuldner zu hören. Das Einkommen, das in erster Linie der Lebenshaltung des Schuldners dient, „genießt“ die Berücksichtigung des Pfändungsfreibetrages.

#### **e) Zusammenrechnung von Arbeitseinkommen und Sozialgeldleistungen**

Auf Antrag des Gläubigers können Einkommen des Schuldners mit Sozialgeldleistungen zusammengerechnet werden, wenn dies der Billigkeit entspricht (§ 54 SGB). Hat die Sozialgeldleistung nur Ersatzfunktion und dient neben dem Arbeitseinkommen dem Lebensunterhalt des Schuldners, entspricht die Zusammenrechnung in der Regel der Billigkeit.

Erfährt der Gläubiger nach erfolgter Lohnpfändung von Sozialgeldleistungen, kann ein Zusammenrechnungsantrag nachträglich gestellt werden (der Schuldner ist in jedem Fall zu hören)

#### **f) Zusammenrechnung von Arbeitseinkommen mit Geld- und Naturalleistungen**

Bezieht der Schuldner neben seinem Arbeitseinkommen Naturalleistungen (z. B. Dienst-Pkw), werden diese auf das zu ermittelnde pfändbare Einkommen angerechnet. Beispiel: Netto-Gehalt 2.700 DM, Pkw-Nutzungswert 500 DM = pfändbares Einkommen 3.200 DM.

Eine Zusammenrechnung kann ohne Anrufung des Vollstreckungsgerichts erfolgen. Ergeben sich bei der Ermittlung des Werts der Naturalleistungen Streitigkeiten, kann das Vollstreckungsgericht angerufen werden.

### **g) Unterhaltspfändung**

Pfändet ein Verwandter, Ehegatte (auch Ex-Ehegatten) oder die Mutter eines nichtehelichen Kindes wegen eines Unterhaltsanspruchs das Arbeitseinkommen, liegt ein besonderer Fall der Pfändung vor, denn die Beschränkungen des § 850 c ZPO gelten diesbezüglich nicht.

Dennoch ist dem Schuldner soviel zu belassen, wie er für seinen notwendigen Unterhalt und ggf. den Unterhalt seiner Familie benötigt. Das Gericht setzt im Einzelfall einen Mindestselbstbehalt fest; der Restbetrag kann gepfändet werden.

Unterhaltspfändungen sind zwar nicht vorrangig, genießen aber den Vorteil, Teile des Lohnes pfänden zu können, an die andere Gläubiger nicht heranreichen.

### **h) Kontenpfändung**

In den letzten Jahren ist die Zahl der Kontenpfändungen stark angestiegen. Der Gläubiger erhofft sich mit dieser Vollstreckungsmaßnahme besondere Erfolge, denn kein Schuldner kann sich einen Streit mit Gläubiger und der Bank gleichzeitig erlauben. Häufig laufen Kreditverträge (z. B. für Möbel- oder Autokauf) oder Kontokorrent-Absprachen. Banken die eine Kontenpfändung erhalten, „drehen den Geldhahn“ nicht selten ganz ab; der Schuldner steht vor dem Nichts. Des weiteren überweisen die Ämter (z. B. Arbeitslosengeld) nur auf persönliche Konten der Hilfesuchenden, so daß praktisch kein Ausweg besteht.

Wichtig zu wissen ist deshalb, daß Sozialleistungen für die Dauer von sieben Tagen ab Kontogutschrift unpfändbar ist. Die Bank muß also trotz Pfändung auszahlen, soweit der Schuldner nachweisen kann, daß es sich um Sozialleistungen handelt (§ 55 SGB). Schwierig sind auch die Fälle, in denen Gehälter überwiesen werden, von denen der Arbeitgeber bereits die pfändbaren Beträge abgezogen hat. Es empfiehlt sich ein Pfändungsschutzantrag

gemäß § 850 k ZPO. Im übrigen sollten „unbelastete“ Ehegatten/Lebensgefährten eigene Konten einrichten.

### **i) Pfändung von Lebensversicherungsansprüchen**

Die Pfändung von Lebensversicherungsansprüchen ist ohne Probleme möglich. Der Gläubiger erwirbt mit Erlaß eines PfÜB die Rechte des Versicherungsnehmers. Der Gerichtsvollzieher kann die Police pfänden/herausverlangen, so daß der Gläubiger nach Kündigung des Versicherungsvertragsverhältnisses den Rückkaufswert zum Kündigungszeitpunkt erhält.

Ist der Versicherungsschein nicht auffindbar, ist ein Aufgebotsverfahren unerlässlich. Das Ausschlußurteil ersetzt demnach die Police/den Versicherungsschein.

### **3. Vermögensoffenbarung und Haft**

Die Vermögensoffenbarung (früher Offenbarungseid, Eidesstattliche Versicherung) dient dazu, einen genauen Überblick über das Vermögen des Schuldners zu erhalten. Viele Schuldner unterschätzen die Wirkung der Vermögensoffenbarung, weil die damit verbundene Eintragung in der Schufa dazu führt, daß künftige Kreditbegehren oder Konto-Eröffnungen negativ beschieden werden können.

Ein Antrag auf Vermögensoffenbarung ist möglich, wenn

- ein Titel gegen den Schuldner vorliegt,
- die durchgeführte Vollstreckung negativ ausfiel (Pfandlosigkeitsbescheinigung)
- der Gläubiger glaubhaft macht, durch die Pfändung keine vollständige Befriedigung zu erlangen,
- die Durchsuchung verweigert wird
- der Schuldner trotz vorheriger Ankündigung (2-Wochen) nicht angetroffen wird

Vollstreckungsschutz des Schuldners:

Kann der Schuldner die Tilgung der Forderung innerhalb sechs Monaten in Aussicht stellen (die Glaubhaftmachung erfolgt durch Mitnahme des ersten Überweisungs- oder Quittungsbelegs):

- ⇒ Verlegung des Termin zur Abgabe der Vermögensoffenbarung um sechs Monate; der Gerichtsvollzieher überwacht die Zahlungen.
- ⇒ Kann der Schuldner nach sechs Monaten darlegen und beweisen, daß  $\frac{3}{4}$  der Forderung gezahlt wurden, wird der Termin erneut um weitere zwei Monate verlegt

Erscheint der Schuldner zum Termin nicht oder füllt das entsprechende Formular nicht aus, ergeht ein Haftbefehl. Eine Verhaftung ist nur auf Antrag des Gläubigers möglich. Es handelt sich nicht um eine Strafhaft, sondern um eine Zwangs- oder Beugehaft, die nicht länger als 6 Monate betragen darf. Der Gläubiger hat in der Regel einen Haftkostenvorschuß zu leisten, der die Haftkosten von einem Monat abdeckt. Gibt der Schuldner die Vermögensoffenbarung ab, ist die Haft zu beenden.