

# DEUTSCHE GERICHTSVOLLZIEHER ZEITUNG



ZEITSCHRIFT für VOLLSTRECKUNGS-  
ZUSTELLUNGS- und KOSTENWESEN

Organ des Deutschen Gerichtsvollzieherbundes (DGVB)

SEPTEMBER 1996 · 111. JAHRGANG · NR. 9/96

## Das Insolvenzverfahren für Verbraucher und Kleingewerbetreibende nach der Insolvenzordnung von 1994

Von Ministerialdirigent i. R. Dr. Hans Arnold, Mannheim/Bonn

### *I. Die besondere Verfahrensart*

1. Für *Kleininsolvenzen von Privatpersonen* sieht die *Insolvenzordnung* vom 5. Oktober 1994 (Bundesgesetzbl. I S. 2866; in Kraft erst ab 1. Januar 1999 – Art. 110 Einführungsgesetz zur *Insolvenzordnung* vom 5. Oktober 1994, Bundesgesetzbl. I S. 2911) ein spezielles Insolvenzverfahren vor (§§ 304 bis 314 InsO). Zwar dient auch dieses Verfahren dazu, das Vermögen des Schuldners zur Befriedigung seiner Gläubiger unter Wahrung der Gleichbehandlung heranzuziehen. Schwerpunktartig ist das Verfahren jedoch darauf ausgerichtet, Verbrauchern und Kleingewerbetreibenden eine endgültige Entlastung von ihren Schulden zu ermöglichen, zu deren vollständigen Tilgung sie trotz aller zumutbaren Anstrengungen nicht in der Lage sind.

Das spezielle Insolvenzverfahren dient somit – neben der möglichst weitgehenden Befriedigung der Gläubiger – in erster Linie demjenigen der drei Ziele des Insolvenzverfahrens, das die einleitende Grundsatzbestimmung der *Insolvenzordnung* mit der Formel festlegt, daß „dem redlichen Schuldner Gelegenheit gegeben wird, sich von seinen restlichen Verbindlichkeiten zu befreien“ (§ 1 InsO). In Ausführung dieses Grundsatzes sieht die *Insolvenzordnung* zwar noch zwei weitere Möglichkeiten der Restschuldbefreiung vor, nämlich die Befreiung im Rahmen eines Insolvenzplans (§ 227 InsO) und die gesetzliche Restschuldbefreiung (§§ 286 bis 303 InsO). Dennoch erschienen dem Gesetzgeber die beiden in das allgemeine Insolvenzverfahren eingefügten Formen der Restschuldbefreiung nicht geeignet, die Insolvenz eines Verbrau-

chers oder Kleingewerbetreibenden angemessen zu bewältigen (vgl. unter Ziff. II).

2. Die *Besonderheiten*, welche die Regelung für Kleininsolvenzen als dritten Weg von den beiden anderen Möglichkeiten der Restschuldbefreiung unterscheiden und sie zu einem eigenständigen Rechtsinstitut machen, liegen darin begründet, daß die Schuldenbereinigung erreicht werden soll in einem einfachen, kostensparenden, flexiblen, den Bedürfnissen von Verbrauchern und Kleingewerbetreibenden angepaßten Verfahren, in dem sich auch die Interessen von Gläubigern gerade dieser Personengruppe (bei der es in aller Regel kaum nennenswertes Vermögen zu verteilen gibt) sachgerecht wahren lassen. Auf die Gestaltung des Verfahrens wirkte sich nicht zuletzt die zwingend gebotene Rücksichtnahme auf die Belastbarkeit der Insolvenzgerichte aus; es soll vermieden werden, daß die Gerichte zu stark durch Verbraucherinsolvenzen belastet werden, selbst wenn die neue Möglichkeit zur Entschuldung von Privatpersonen im erheblichen Umfang in Anspruch genommen wird, womit nach den statistischen Zahlen zur Überschuldung von Privathaushalten durchaus zu rechnen ist. Diese „Vorgaben“ für die Ausgestaltung der Verbraucher und Kleingewerbetreibende betreffenden Schuldenregulierung führten dazu, daß ein vom allgemeinen Insolvenzverfahren erheblich abweichendes Verfahren konzipiert worden ist. Schon zur Entlastung der Gerichte, aber auch aus Kostengründen soll außergerichtlichen Einigungsversuchen zwischen Gläubigern und Schuldner ein Vorrang zukommen; das Verbraucherinsolvenzverfahren vor dem Insolvenzgericht, das erst nach einem Fehlschlag des

außergerichtlichen Einigungsversuchs in Gang kommt, ist so gestaltet worden, daß Schuldner und Gläubiger sich möglichst gleich in der Eingangsphase gütlich einigen. Nur als „ultima ratio“ für den Fall, daß eine Einigung auch im gerichtlichen Verfahren nicht zu erzielen ist, greift ein kurzes, straffes Insolvenzverfahren Platz, an dessen Ende die Erteilung der Restschuldbefreiung für den „redlichen und kooperativen“ Schuldner stehen kann.

Durch diese „Konstruktionselemente“ des Verbraucherinsolvenzverfahrens erklärt es sich, daß das Verfahren in mehrere hintereinander geschaltete Verfahrensstufen gegliedert ist (zwingend vorgeschalteter außergerichtlicher Einigungsversuch zwischen Schuldner und Gläubigern; Schuldbereinigungsverfahren auf der Grundlage eines Schuldbereinigungsplans; erforderlichenfalls vereinfachtes Insolvenzverfahren mit Restschuldbefreiung). Parallelen zum prozeß- und konkursabwendenden Vergleich, aber auch zur richterlichen Vertragshilfe sind nicht zu übersehen (im einzelnen vgl. Ziff. IV)<sup>1)</sup>.

3. Die vorgesehenen *Verfahrensvereinfachungen* gehen zwar recht weit, erscheinen aber vertretbar, weil bei Insolvenzen von Verbrauchern und Kleingewerbetreibenden in aller Regel nur eine geringfügige Insolvenzmasse zur Verfügung steht und der Kreis der Gläubiger überschaubar ist.

Das vorläufig noch weiter geltende Recht der Konkursordnung von 1877 ist für Gläubiger von überschuldeten Verbrauchern und Kleingewerbetreibenden nicht günstig, weil Neuerwerb des Schuldners nicht zur Konkursmasse gehört; somit stehen die wichtigsten Mittel des Schuldners, nämlich seine laufenden Einkünfte aus Arbeitsverhältnissen nicht für die Konkursgläubiger zur Verfügung. Es bringt daher für die Gläubigerschaft wesentliche Vorteile, wenn der Mechanismus des neuen Verfahrens gerade auf die Heranziehung der künftigen Einkünfte des Schuldners zum Zwecke der gleichmäßigen Befriedigung der Gläubiger ausgerichtet ist (vgl. unter Ziff. IV). Es ist nicht zu übersehen, daß damit der Schuldner stärker und effektiver in die Pflicht genommen wird, sich um die möglichst weitgehende Tilgung seiner Schulden zu bemühen. Den Anreiz für solche Anstrengungen bildet die Aussicht auf Befreiung von Restschulden. So verknüpft das besondere Verbraucherinsolvenzverfahren den insolvenzrechtlichen Zweck der Gläubigerbefriedigung mit dem weiteren Ziel der Insolvenzordnung, dem redlichen und kooperativen Schuldner Erleichterung seiner Schuldenlast zu verschaffen (§ 1 InsO). Damit liegt der Regelung des Verbraucherinsolvenzverfahrens eine Abwägung zugrunde zwischen dem Eigentumsschutz (Art. 14 GG) und dem ebenfalls *verfassungsrechtlich* gebotenen Schutz

des Schuldners vor einer so extensiven Ausübung der Vollstreckungsgewalt, daß seine menschenwürdige Existenz gefährdet würde. Die Regelung der Insolvenzordnung einschließlich der Gewährung von Restschuldbefreiung an Verbraucher und Kleingewerbetreibende hält sich daher im Rahmen der gesetzgeberischen Befugnis zur Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums (Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG). Auch die verfassungsmäßigen Prinzipien der Verhältnismäßigkeit und der Erforderlichkeit, die der Gesetzgeber bei der Abwägung der von Verfassungen wegen geschützten, miteinander kollidierenden Interessen von Gläubigern und Schuldner zu berücksichtigen hat, sind gewahrt, zumal die Forderungen von Gläubigern überschuldeter Verbraucher und Kleingewerbetreibender in aller Regel weitgehend entwertet sind.

## II. Die rechtspolitischen Gründe für die Einführung des besonderen Verfahrens

1. Das neuartige Verfahren für Verbraucher- und sonstige Kleininsolvenzen ist erst im *Verlaufe der parlamentarischen Beratungen* des Regierungsentwurfs einer Insolvenzordnung entwickelt worden. Der Regierungsentwurf<sup>2)</sup> machte – unterschiedslos für alle natürlichen Personen als Schuldner – die gesetzliche Restschuldbefreiung von der Durchführung eines Insolvenzverfahrens abhängig und sah zur Vereinfachung von „Kleinverfahren“ im wesentlichen nur vor, daß der Insolvenzrichter dem Schuldner selbst die Verwaltung der Insolvenzmasse solle überlassen können, ohne daß dabei ein Insolvenzverwalter oder Sachwalter mitzuwirken hätte (§§ 347 bis 357 des Entwurfs). Diesen Vorschlag des Entwurfs lehnte der Rechtsausschuß des Bundestages als ungeeignet ab<sup>3)</sup>. Der Ausschuß ging davon aus, daß bei insolventen Verbrauchern und Kleingewerbetreibenden in aller Regel keine „Vermögensmasse“ vorhanden sei, die zwecks (wenigstens teilweiser) Befriedigung der Gläubiger zu beschlagnahmen, zu verwerten und zu verwerthen wäre. Der Ausschuß legte den Schwerpunkt des Verfahrens ganz auf die Erfassung laufender Einnahmen des Schuldners aus Arbeits- und sonstigen Beschäftigungsverhältnissen; nur der Einsatz solcher Mittel könne den Gläubigern wenigstens teilweise zu ihrem Recht verhelfen und so die Voraussetzungen für eine Entlastung des Schuldners von seinen restlichen Verbindlichkeiten schaffen.

2. Im Rechtsausschuß setzte sich die Ansicht durch, ohne ein zur Entlastung überschuldeter Verbraucherhaushalte und Kleingewerbebetriebe wirklich geeignetes Verfahren würde der neuen Insolvenzordnung ein *wesentliches Element* fehlen. Der Ausschuß sah in der durch die Statistik belegten Entwicklung, daß immer mehr private Haushalte und kleine Gewerbebetriebe in finanzielle Bedrängnis ohne Ausweg geraten,

<sup>1)</sup> *Balz/Landfermann*, Die neuen Insolvenzgesetze, 1995, (Einleitung Nr. 7.6) beklagen, daß durch das vom Bundestag beschlossene spezielle Verbraucherinsolvenzverfahren die im Regierungsentwurf vorgesehene Einheit des Insolvenzverfahrens preisgegeben worden sei; anstatt die „Geschlossenheit der Insolvenzordnung zu durchbrechen“, wäre es systematisch richtiger gewesen, ein eigenes Verbraucherkonkursgesetz zu erlassen. Es sprechen jedoch gute Gründe dafür, daß die Bereinigung der Insolvenzen von Verbrauchern und Kleingewerbetreibenden in der Insolvenzordnung selbst mit geregelt worden ist (vgl. unter Ziff. II). Auch in Österreich sind durch die Konkursordnungs-Novelle 1993 (BGBl. für Österreich Stück 974/1993) ein besonderes Konkurs- und Schuldenregulierungsverfahren für natürliche Personen als §§ 181 ff. in die Konkursordnung eingefügt worden. Diese österreichische Regelung weist manche Parallelen zum deutschen Verbraucherinsolvenzrecht auf. – Noch vor der Verabschiedung der Insolvenzordnung äußerten sich viele Kritiker eines Schuldbereinigungsverfahrens, vgl. u. a. *Kohte*, Schuldbereinigungsverfahren – ein untauglicher Versuch, ZIP 1994, 184; *Smid*, Verbraucherinsolvenz in der Praxis, ZIP-Raport 13/93; vgl. auch *Uhlenbruck*, Insolvenzverfahren für Verbraucher aus der Sicht der forensischen Rechtspflege (Zeitschrift für Finanzierung Leasing Factoring), FLF 1989, 11 ff.

<sup>2)</sup> Entwurf einer Insolvenzordnung (InsO) – BT-Drucks. 12/2443. Die vom Bundesminister der Justiz einberufene, aus unabhängigen Sachverständigen zusammengesetzte Kommission für Insolvenzrecht (1978 bis 1985), welche die Reform des Insolvenzrechts vorzubereiten hatte, schlug in ihrem Zweiten Bericht (1986) eine „vereinfachte Schuldenregulierung“ als besonderen Verfahrensweg vor, auf dem kleine Insolvenzen natürlicher Personen schnell und ohne unnötigen Aufwand bereinigt werden könnten. Auf der Grundlage eines Schuldenregulierungsplans sollte unter erleichterten Bedingungen ein Zwangsvergleich herbeigeführt werden. Eine Discharge nach anglo-amerikanischem Recht lehnte die Kommission ab (vgl. Bericht II Einleitung S. 9 f.; Leitsätze 6.2 mit Begründung S. 150 ff.).

<sup>3)</sup> Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestags zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 13. April 1994 – BT-Drucks. 12/7302 – Bericht Abschnitt B – S. 151 – und Abschnitt C Ziffer I Nr. 6 Neukonzeption des Verbraucherinsolvenzverfahrens – S. 154 – und Ziffer II. Zu den einzelnen Vorschriften Nr. 194 – S. 189 ff. Vgl. auch *Balz/Landfermann*, Einleitung 7.6.

ein soziales Problem, das nicht länger vernachlässigt werden dürfe<sup>4)</sup>. Abhilfe erschien dem Ausschuß umso mehr geboten, als die Verschuldung in vielen Fällen nicht, jedenfalls nicht allein auf leichtfertiges Schuldenmachen zurückzuführen ist, sondern Wechselfälle des Lebens wie Tod, Krankheit, Scheidung oder Verlust des Arbeitsplatzes, aber auch die wirtschaftliche Übermacht von Geschäftspartnern eine erhebliche Rolle spielen.

### III. Anwendungsbereich

1. Das spezielle Verfahren ist *ausschließlich* für Verbraucher und *Kleingewerbetreibende* bestimmt. Diesen persönlichen Anwendungsbereich umschreibt § 304 Abs. 1 InsO in Anlehnung an Kriterien für die Anwendbarkeit von Verbraucherschutzgesetzen (etwa § 609 a Abs. 1 Nr. 2 BGB; § 6 HaustürWG; § 1 VerbrKrG).

Danach gilt das spezielle Insolvenzverfahren nur für natürliche Personen als Schuldner. Juristische Personen scheiden von vorneherein aus (wegen insolvenzrechtsfähigen Gesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit vgl. unten Nr. 5). Ferner muß es sich um solche natürliche Personen handeln, die entweder überhaupt keine oder lediglich eine geringfügige selbständige wirtschaftliche Tätigkeit ausüben.

<sup>4)</sup> Zur Verschuldung privater Haushalte können unterschiedliche Finanzierungsgeschäfte führen. Die wichtigsten Kreditformen sind Konsumenten- und Ratenkredite (auch Verbraucherkredite genannt), Baudarlehen und andere Geschäfte zur Baufinanzierung. Im wachsenden Maße tragen auch Kreditkarten und Überziehungskredite von Banken zur Überschuldung von Privatpersonen bei. Eine Gesamtstatistik zur Überschuldung privater Haushalte gibt es nicht. Sie wird aus verschiedenen Teilstatistiken erschlossen, vor allem aus der vierteljährlichen Kreditnehmerstatistik der Deutschen Bundesbank (bankmäßige Kredite an wirtschaftlich unselbständige und sonstige Privatpersonen ohne Wohnungsbaukredite). Eine Rechtstatsachenforschung über „Die Praxis des Konsumentenkredits“ (durchgeführt von *Holz-scheck/Hörmann/Daviter*, herausgegeben vom Bundesministerium der Justiz, 1982) gibt das Gesamtvolumen der Verschuldung der Bevölkerung der alten Bundesländer nach dem Stand vom Juni 1981 mit 133 Milliarden DM an. Alle Anzeichen sprechen dafür, daß dieses Volumen sich in den folgenden Jahren erheblich erweitert hat. Nach einem 1990 vorgelegten Bericht der Forschungsgruppe Grundlagen- und Programmforschung, München, zur „Überschuldungssituation und Schuldnerberatung in der Bundesrepublik Deutschland“, erstellt im Auftrag des Bundesministeriums für Jugend, Familie, Frauen und Gesundheit und des Bundesministeriums der Justiz, gab es auf dem früheren Gebiet der Bundesrepublik insgesamt etwa 1,2 Millionen überschuldeter Haushalte (zitiert nach der Begründung des Entwurfs einer Insolvenzordnung – BT-Drucks. 12/2443 S. 104). Neuere Angaben sind dem „Schuldenreport“ 1993 / Die Verschuldung der privaten Haushalte in Deutschland, erstellt vom Institut für Finanzdienstleistungen und Verbraucherschutz, Hamburg 1994, zu entnehmen (vgl. dazu die Besprechung in DGVZ 1994, 128). Neueste Untersuchungen der Landesarbeitsämter von Nordrhein-Westfalen und Baden-Württemberg über die Verschuldung von Arbeitslosen, über die in der Tagespresse im Juni 1996 berichtet wurde, bestätigten, daß Arbeitslosigkeit der hauptsächliche Auslöser für Überschuldung ist. Überschuldete Arbeitslose (ihre Zahl wurde für Nordrhein-Westfalen 1994 mit 62.000 angegeben) sind nicht mehr in der Lage, ihren Lebensunterhalt selbst zu bestreiten. Besonders gravierend ist, daß nach den Feststellungen beider Landesarbeitsämter „die Überschuldung ein nahezu unüberwindbares Hindernis bei der Vermittlung von Arbeit darstellt“. Diese Beobachtung zeigt, welche Bedeutung einer Schuldenregulierung als Voraussetzung für den Neuaufbau einer Existenz zukommt. Zu beobachten ist aber allgemein, daß gerade in wirtschaftlich schwierigen Zeiten mit hoher Arbeitslosigkeit die Masse der Bevölkerung mit der Aufnahme von Krediten und der Eingehung von Verbindlichkeiten äußerst vorsichtig ist. Eine Studie über Arbeitslosigkeit und Verschuldung in Europa ist auf Veranlassung der Europäischen Union in Brüssel durch Forschungsinstitute in den Mitgliedsstaaten in Angriff genommen worden (Hinweis in ZIP A 34/90 Nr. 115). Ein Bericht steht noch aus.

2. Die erste Gruppe von Personen, die nicht selbständig wirtschaftlich tätig sind, umfaßt in einem Arbeitsverhältnis stehende abhängige *Arbeitnehmer*, aber auch Rentner, Pensionäre oder Arbeitslose. Solche Personen sind, wie ein Vergleich mit den Begriffsbestimmungen in dem Verbraucherschutz dienenden Gesetzen zeigt<sup>5)</sup>, als Verbraucher anzusehen. Verbraucher nehmen für ihre eigenen Zwecke, also zur Deckung ihrer persönlichen Lebensbedürfnisse am Geschäftsverkehr teil. Der Verbraucher kauft zum Beispiel Waren oder andere Güter nicht, um sie mit Gewinn an Dritte weiterzuveräußern, sondern um sie für sich oder seine Familie zu verwenden.

3. Unter Personen, die nur eine geringfügige selbständige<sup>6)</sup> wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, sind hauptsächlich *Kleingewerbetreibende* zu verstehen.

Absatz 2 des § 304 InsO stellt klar, daß eine selbständige wirtschaftliche Tätigkeit dann als geringfügig anzusehen ist, wenn diese nach Art und Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb nicht erfordert; mit dieser Formulierung wird auf den Begriff des Minderkaufmanns im Sinne des § 4 HGB Bezug genommen. Somit kann auf die Auslegung des § 4 HGB zurückgegriffen werden, wenn es um die Frage geht, ob eine wirtschaftliche Betätigung sich noch im Rahmen der Geringfügigkeit im Sinne des § 304 Abs. 1 InsO hält. Die wirtschaftliche Betätigung kann gewerblicher oder freiberuflicher Art sein oder in der Landwirtschaft erfolgen, wenn sie nur geringfügig ist und nicht im Rahmen eines Abhängigkeitsverhältnisses vor sich geht<sup>7)</sup>.

4. Nicht zugelassen ist das spezielle Verfahren für Personen, die eine über die „Geringfügigkeit“ hinausgehende selbständige wirtschaftliche Tätigkeit ausüben. Als solche Personen sind vor allem *Kaufleute* im Sinne des Handelsgesetzbuches anzusehen, die zur Führung von Handelsbüchern und Aufstellung von Bilanzen verpflichtet sind. Für diese Personen ist das (allgemeine) Insolvenzverfahren mit Insolvenzplan und Restschuldbefreiung nach § 286 InsO bestimmt<sup>8)</sup>.

5. „*Gesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit*“ oder Sondervermögen, die nach § 11 Abs. 2 InsO als solche „*insolvenzfähig*“ sind, scheiden für ein Verbraucher- oder Klein-Insolvenzverfahren aus. Wegen ihrer Struktur als eigenständiges Objekt der Haftung und Vollstreckung kann über derartige Vermögen ein selbständiges Insolvenzverfahren wie über das einer

<sup>5)</sup> Vgl. zum Verbraucherbegriff des Verbraucherkreditgesetzes *Münstermann/Hannes*, Verbraucherkreditgesetz, 1991, § 1 Rdnr. 24 ff.; *von Westphalen/Emmerich/Kessler*, Verbraucherkreditgesetz, Kommentar, 1991, § 1 Rdnr. 14 ff.

<sup>6)</sup> Selbständigkeit der Tätigkeit bedeutet, daß sie in eigenen Namen, für eigene Rechnung und in eigener Verantwortung ausgeübt wird. Wer in einem Beschäftigungsverhältnis für seinen Arbeitgeber oder Geschäftsherrn als Bevollmächtigter oder Angestellter Geschäfte für diesen in erheblichem Umfang tätigt, verliert nicht wegen dieser Tätigkeit, die nicht seine Privatsphäre betrifft, seine Eigenschaft als Verbraucher.

<sup>7)</sup> Auch wenn ein (abhängiger) Arbeitnehmer selbst Geschäfte für Zwecke seiner eigenen Berufstätigkeit abschließt, handelt er als Verbraucher (z. B. Aufnahme eines Darlehns zum Erwerb eines Autos, mit dem der Arbeitnehmer zu seiner Arbeitsstelle fahren will; wird dieser Verbraucherkredit notleidend, so kommt ein Verbraucherinsolvenzverfahren in Betracht).

<sup>8)</sup> Deshalb kann über das Vermögen eines insolventen Kaufmanns (§ 1 HGB) ein Verbraucherinsolvenzverfahren nicht eingeleitet werden, selbst wenn zur Insolvenz Forderungen aus Geschäften geführt haben, die der Kaufmann als Verbraucher abgeschlossen hat (z. B. Bau eines Eigenheims; Möbelkauf zur Ausstattung der eigenen Wohnung).

juristischen Person durchgeführt werden<sup>9)</sup>. Nach der Beendigung eines solchen Verfahrens und der vollständigen Verteilung des Gesellschaftsvermögens oder der Sondermasse existiert der Schuldner nicht mehr, gegen den sich das Verfahren richtete; im Insolvenzverfahren unbefriedigt gebliebene Restforderungen können insoweit nicht mehr geltend gemacht werden (vgl. z. B. wegen der Auflösung einer Gesellschaft des Bürgerlichen Rechts mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens und wegen ihrer „Vollabwicklung“ im Rahmen dieses Verfahrens § 728 Abs. 1 BGB i. d. F. d. Art. 33 Nr. 21 EGIInO und § 730 Abs. 1 BGB i. d. F. d. Art. 33 Nr. 22 EGIInO).

Betreiben mehrere Personen (etwa Handwerker) gemeinsam in Form einer Gesellschaft des Bürgerlichen Rechts eine Werkstatt oder ein Geschäft, so kann über das „Betriebsvermögen“ (Gesellschaftsvermögen) ein Kleininsolvenzverfahren auch dann nicht eröffnet werden, wenn es sich lediglich um ein Kleingewerbe handelt, auf das die Kriterien des § 4 HGB zutreffen. Soweit ein Gesellschafter für Gesellschaftsschulden auch mit seinem persönlichen Vermögen einstehen muß, kann er (sofern seine Tätigkeit geringfügig i. S. d. § 304 InsO ist) das spezielle Kleininsolvenzverfahren über sein persönliches Vermögen beantragen, um in diesem Verfahren wegen seiner persönlichen Mithaftung Befreiung zu erlangen.

#### IV. Das Verfahren

1. Das spezielle Verbraucherinsolvenzverfahren wird – wie ein allgemeines Insolvenzverfahren – auf *Antrag* an das Insolvenzgericht (§§ 2, 3 InsO) eingeleitet, der vom Schuldner oder von einem Gläubiger ausgehen kann (§§ 13 ff. i. V. m. § 304 Abs. 1 InsO)<sup>10)</sup>.

2. Stellt ein *Schuldner*, der als Verbraucher oder Kleingewerbetreibender vom persönlichen Anwendungsbereich der §§ 304 ff. InsO (vgl. oben Ziff. III) erfaßt wird, den Antrag auf Einleitung eines Insolvenzverfahrens, so muß er zugleich mit seinem Antrag oder unverzüglich nach diesem bestimmte, in § 305 InsO angeführte *Unterlagen* einreichen. Zu diesen gehören – neben Verzeichnissen des Schuldnervermögens (vorhandenes Vermögen und Einkommen), der Gläubiger und deren Forderungen<sup>11)</sup> sowie einem Schuldenbereinigungsplan – eine

<sup>9)</sup> Dem steht nicht entgegen, daß nach § 1 Abs. 1 VerbrKrG Kredite an eine BGB-Gesellschaft oder an eine Erbengemeinschaft als Darlehen an natürliche Personen und damit als Verbraucherkredite angesehen werden können (vgl. *Bruchner/Ott/Wagner-Wieduwelt*, Kommentar zum Verbraucherkreditgesetz, 1992, § 1 Rdnr. 23).

<sup>10)</sup> Schrifttum: *R. Schmidt-Räntsch*, Das neue Verbraucherinsolvenzverfahren, MDR 1994, 321 ff.; *Scholz*, Verbraucherinsolvenz und Restschuldbefreiung nach der Insolvenzordnung (InsO), FLF 1995, 88 ff., 145 ff.; *ders.*, Schwerpunkte einer Verbraucherinsolvenz-Regelung, ZIP 1988, 1157 ff.; *Pape*, Zur Regelung der Insolvenz privater Verbraucher nach der Insolvenzordnung (InsO), Rpfleger 1995, 133 ff.; vgl. zum amerikanischen Vorbild *Balz*, Insolvenzverfahren für Verbraucher?, ZRP 1986, 12 ff.

<sup>11)</sup> Um dem Schuldner die Anfertigung des Gläubiger- und Forderungsverzeichnisses zu erleichtern, werden die Gläubiger verpflichtet, dem Schuldner auf dessen Anforderung hin kostenlos eine detaillierte schriftliche Aufstellung ihrer Forderungen zu erteilen. Sie haben dem Schuldner die Höhe ihrer Forderungen und deren Aufgliederung in Hauptforderung, Zinsen und Kosten anzugeben. Die Aufforderung des Schuldners muß einen Hinweis auf einen bereits bei Gericht eingereichten oder in naher Zukunft beabsichtigten Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens enthalten; dadurch sollen die Gläubiger vor wiederholter Inanspruchnahme geschützt werden (§ 305 Abs. 2 InsO). Diese Mitwirkungspflicht der Gläubiger kommt, wenn es nach einem Scheitern des Schuldenbereinigungsplans doch noch zum eigentlichen Insolvenzverfahren kommt, auch diesem Verfahren zugute; Forderungsanmeldung und -feststellung im anschließenden Insolvenzverfahren werden wesentlich vereinfacht.

*Bescheinigung*, daß eine *außergerichtliche Einigung* mit den Gläubigern über die Bereinigung der Schulden innerhalb der letzten sechs Monate vor dem Eröffnungsantrag erfolglos *versucht* worden ist. Auf diese Weise soll das oben angeführte, der Entlastung der Gerichte dienende Prinzip des Vorrangs einer außergerichtlichen Einigung durchgesetzt werden. Ein derart zwingend vorgeschalteter Versuch, das Tätigwerden des Insolvenzgerichts durch eine gütliche (d. h. auf einer freiwilligen Zustimmung aller Gläubiger beruhenden) Beilegung überflüssig zu machen, birgt die Gefahr in sich, daß die Beteiligten, vor allem der Schuldner, aufgrund vorangegangener Auseinandersetzungen weitere Bemühungen von vornherein für aussichtslos halten und den Einigungsversuch nicht mit dem erforderlichen Nachdruck unternehmen; das vorgeschriebene Vorgehen könnte leicht zu einer bloßen Formalität verkümmern, so daß die vom Gesetzgeber erhoffte Entlastung der Gerichte nicht erreicht würde und es nur zu einer überflüssigen, vielleicht sogar schädlichen Verzögerung der Eröffnung des Insolvenzverfahrens käme. Einer solchen Entwicklung will die Insolvenzordnung entgegenwirken.

So muß zum Nachweis dafür, daß es sich um einen ernsthaften Einigungsversuch handelt, aus der Bescheinigung hervorgehen, daß Verhandlungen mit den Gläubigern ein konkreter Plan zur Schuldenbereinigung zu Grunde gelegt wurde oder zu Grunde gelegt werden sollte; damit sollen einzelne mehr oder weniger unverbindliche Gespräche, vielleicht sogar nur mit einem Teil der Gläubiger als nicht ausreichend abgeschlossen werden. Ferner muß die Bescheinigung von einer Person oder einer Stelle ausgestellt sein, die den Einigungsversuch unternommen hat und die für diese Aufgabe geeignet erscheint; dadurch sollen Gefälligkeitsbescheinigungen vermieden werden. Kriterien für die Qualifikation eines solchen „Vermittlers“ stellt das Gesetz nicht auf. Die Eignung unterliegt im Einzelfall der Beurteilung des Gerichts. In Betracht kommen neben Rechtsanwälten, Angehörigen der wirtschafts- und steuerberatenden Berufe oder Notaren vor allem Schuldenberatungsstellen bei Sozialbehörden oder karitativen Organisationen.

Besonders geeignet für die Aufgabe, zwischen Gläubigern und Schuldnern eine außergerichtliche Schuldenregulierung zustande zu bringen, erscheinen Gerichtsvollzieher. Regelmäßig kennt der Gerichtsvollzieher auf Grund vorangegangener Vollstreckungsmaßnahmen die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse einer in finanzielle Bedrängnis geratenen Person und kann beurteilen, ob diese redlich bemüht ist, ihre Schulden zu verringern, oder ob es sich um einen böswilligen Schuldner handelt. Der Gerichtsvollzieher kann in solchen Fällen übersehen, zu welchen Leistungen der Schuldner in der Lage ist und so angemessene und realistische Tilgungsvorschläge machen. Eine Vermittlertätigkeit, wie sie eine erfolgreiche Schuldenregulierung voraussetzt, wird durch den Status des Gerichtsvollziehers als eigenständiges Organ der Rechtspflege erleichtert. Weil er den Parteien selbständig und eigenverantwortlich gegenübertritt und zur Neutralität verpflichtet ist, kann ihm Vertrauen sowohl von Seiten der Gläubiger als auch von Seiten der Schuldner entgegengebracht werden. Schon jetzt vermitteln Gerichtsvollzieher, im Zusammenhang mit ihrer Vollstreckungstätigkeit und bei entsprechenden Aufträgen der Gläubiger, Ratenzahlungsvereinbarungen mit dem Schuldner.

Allerdings können Schuldner – ebensowenig wie Gläubiger – einem Gerichtsvollzieher in seiner amtlichen Eigenschaft, losgelöst jedenfalls von jeglicher Vollstreckungstätigkeit, nicht den Auftrag erteilen, eine Schuldenregulierung zu versuchen; denn Privatpersonen sind nicht berechtigt, den Aufgabenbereich einer öffentlichen Behörde oder einer Amtsperson zu erweitern.

Die Insolvenzordnung (§ 305 Abs. 1 Nr. 1) sieht vor, daß die Länder Personen oder Stellen als zur außergerichtlichen Schuldenregulierung geeignet bestimmen können. Im Rahmen der noch zu treffenden Maßnahmen zur Ausführung der Insolvenzordnung<sup>12)</sup> könnten die Länder als zusätzliche Aufgabe außerhalb der Zwangsvollstreckung (vgl. den 6. Abschnitt der Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher) festlegen, daß der Gerichtsvollzieher die Herbeiführung einer außergerichtlichen Schuldenregulierung i. S. d. § 305 Abs. 1 Nr. 1 InsO auf Antrag des Schuldners übernehmen kann. Eine solche Bestimmung würde sicherlich den Zwecken der sozialen Fürsorge, die der Gesetzgeber mit der Einführung des Verbraucherinsolvenzverfahrens verfolgt, dienlich sein, zum guten Funktionieren der außergerichtlichen Schuldenregulierung und damit zur Entlastung der Insolvenzgerichte beitragen. Da somit die Beauftragung der Gerichtsvollzieher im öffentlichen Interesse liegt, erscheint es gerechtfertigt, daß der Gerichtsvollzieher in seiner amtlichen Eigenschaft tätig wird (es sollte also nicht vorgesehen werden, daß die Übernahme eines Auftrags zur Schuldenregulierung lediglich als private Nebentätigkeit allgemein genehmigt wird). Allerdings kann der Gerichtsvollzieher keinerlei staatliche Zwangsmittel einsetzen. Die außergerichtliche Einigung beruht ausschließlich auf den freien Willen aller Gläubiger und des Schuldners. Bringt der Gerichtsvollzieher eine Einigung zustande, so entstehen lediglich privatrechtliche Rechtsbeziehungen zwischen Gläubigern und Schuldner. Für die Tätigkeit des Gerichtsvollziehers ist eine angemessene Vergütung vorzusehen; auch muß der Geschäftsbelastung des Gerichtsvollziehers Rechnung getragen werden (etwa durch ein Ablehnungsrecht des Gerichtsvollziehers wegen Überlastung)<sup>13)</sup>.

3. Das Kernstück der Unterlagen, die der Schuldner mit seinem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens beim Insolvenzgericht einzureichen hat, bildet der *Schuldenbereinigungsplan*.

Dieser Plan ist das Instrument einer einvernehmlichen Regelung zwischen Schuldner und Gläubigern, die nach dem Fehlschlag des außergerichtlichen Einigungsversuchs nunmehr unter Einschaltung des Insolvenzgerichts angestrebt wird. Der Plan enthält alle Maßnahmen, die unter Berücksich-

<sup>12)</sup> Mit der Vorbereitung solcher Maßnahmen ist eine Arbeitsgruppe des Bundes und der Länder befaßt. Diese Arbeitsgruppe wird zu gegebener Zeit der Konferenz der Justizminister des Bundes und der Länder ihre Vorschläge unterbreiten. Die von der Konferenz gefaßten Beschlüsse werden dann bundeseinheitlich vom Bund und den Ländern, je nach den verfassungs- und staatsrechtlichen Erfordernissen, durch normative oder administrative Akte verwirklicht. Zu § 305 InsO wird kaum vorgesehen werden, daß bestimmte Personen als geeignet benannt oder in einem besonderen Zulassungsverfahren als geeignet bestellt werden können. Die Arbeitsgruppe dürfte von einer Art „Anforderungsprofil für die Geeignetheit“ ausgehen und wohl bestimmte Berufsgruppen, Organisationen oder Stellen bezeichnen, die diesem Profil entsprechen. Auch wird zu prüfen sein, ob das Rechtsberatungsgesetz von 1935 (bereinigte Fassung in BGBl. III 303 – 12) zu ergänzen ist, um die Möglichkeiten zur außergerichtlichen Schuldenbereinigung zu erweitern.

<sup>13)</sup> Die hier dargelegte Ansicht entspricht im Schrifttum vertretenen Überlegungen und Vorschlägen zu „künftigen Arbeitsfeldern des Gerichtsvollziehers“ (vgl. u. a. *Schilken*, Der Gerichtsvollzieher als Vermittler zwischen Gläubiger und Schuldner bei der Realisierung titulierter Geldforderungen, DGVZ 1989, 161 ff.; *ders.*, Der Gerichtsvollzieher auf dem Weg in das 21. Jahrhundert – Standortbestimmung und Zukunftsperspektiven –, DGVZ 1995, 133 ff.). Wegen der Eignung des Gerichtsvollziehers zum Treuhänder im Falle, daß es mangels Zustimmung zum Schuldenbereinigungsplan zur Durchführung des Insolvenzverfahrens und zur Restschuldbefreiung kommt, vgl. *Uhlenbruck*, Die Restschuldbefreiung nach dem Regierungsentwurf einer Insolvenzordnung (InsO), DGVZ 1992, 33 ff., 37 f.

tigung der Gläubigerinteressen sowie der Vermögens-, Einkommens- und Familienverhältnisse des Schuldners geeignet sind, zu einer angemessenen Schuldenbereinigung zu führen. Die Maßnahmen sind nicht gesetzlich fixiert. Sie unterliegen der freien Gestaltung und Vereinbarung der Beteiligten (z. B. Stundungen, Ratenzahlungen, Teilerlaß). Der Plan hat auch Angaben dazu zu enthalten, ob und inwieweit Bürgschaften, Pfandrechte und andere Sicherheiten der Gläubiger berührt werden sollen. Wenn das Gesetz auch die Berücksichtigung der Familienverhältnisse des Schuldners vorschreibt, so soll dies zunächst besagen, daß Unterhaltspflichten eine vorrangige Bedeutung zuzumessen ist. Hingewiesen werden soll aber auch auf die Möglichkeit, daß Familienangehörige einen Beitrag zur Schuldenbereinigung leisten, etwa indem ein Angehöriger eine Mithaftung übernimmt oder indem die berufstätige Ehefrau des arbeitslosen Schuldners im Interesse der Familie sich zu Zahlungen verpflichtet (z. B. um ein Familienheim zu erhalten, das sonst für Zwecke der Schuldenbereinigung aufgegeben werden müßte); solche Verpflichtungen werden in den Schuldenbereinigungsplan einbezogen. Aufgrund der Gestaltungsfreiheit kann in den Schuldenbereinigungsplan eine Anpassungsklausel eingefügt werden, um Fällen unvorhergesehener schwerwiegender Veränderungen Rechnung tragen zu können (z. B. Verlust des Arbeitsplatzes des Schuldners).

Aus der verfahrensmäßigen Pflicht des Schuldners, geordnete und vollständige Unterlagen, insbesondere einen brauchbaren Schuldenbereinigungsplan einzureichen, ergibt sich, daß der Schuldner aktiv an der Insolvenzbewältigung mitwirken muß; er kann nicht passiv bleiben.

4. Die Insolvenzordnung sieht auf Grund der Erfahrungen mit den Mindestquoten des bisherigen Vergleichsrechts *keine Mindestbeträge* vor, die der Schuldner seinen Gläubigern bieten müßte. Daraus könnte gefolgert werden, daß der Schuldner einen Plan vorlegen kann, in dem zwar die Befreiung von seinen Verbindlichkeiten vorgesehen ist, jedoch keinerlei Leistungen für die Gläubiger in Aussicht gestellt werden. Es erhebt sich somit die Frage, ob ein Verbraucher oder Klein-erwerbtreibender das Verbraucherinsolvenzverfahren mit Restschuldbefreiung herbeiführen kann, obwohl er kein pfändbares Vermögen und auch keine Aussicht hat, jemals Einkünfte zu erzielen, von denen Tilgungsbeträge zugunsten der Gläubiger abgezweigt werden könnten.

Die Bejahung dieser Frage würde voraussetzen, daß die Befreiung des Schuldners von seinen Verbindlichkeiten einziger Zweck eines Insolvenzverfahrens sein könnte, losgelöst von dem Zweck der Befriedigung der Gläubiger. Für die Zulässigkeit eines Planes ohne Schuldnerleistung könnte angeführt werden, daß andernfalls gerade den „Ärmsten der Armen“ und besonders Schutzbedürftigen die Chance verwehrt würde, Ruhe vor ihren Gläubigern zu finden und ungestört einen neuen Anfang wagen zu können. Rechtsvergleichend ließe sich darauf hinweisen, daß das US-amerikanische Konkursrecht, das als Vorbild für das Verbraucherschutzverfahren der Insolvenzordnung herangezogen wurde, bei masselosen Insolvenzen „eine Art proforma-Konkurs zuläßt, der dem alleinigen Zweck dient, die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Discharge zu schaffen“<sup>14)</sup>.

Gleichwohl wird die Zulässigkeit eines Planes und damit einer Schuldenregulierung im Wege des gerichtlichen Verfahrens nach §§ 305 bis 310 InsO, in dem eine fehlende Zustimmung von Gläubigern ersetzt werden kann, ohne irgendeine Leistung zu Gunsten der Gläubiger zu verneinen sein. Die Insolvenzordnung verlangt eine „angemessene Schuldenbereini-

<sup>14)</sup> Vgl. *Ackmann*, Schuldbefreiung durch Konkurs?, 1993, S. 63.

gung unter Berücksichtigung der Gläubigerinteressen“ und läßt dazu erkennen, daß eine mindestens teilweise Erfüllung der Gläubigerforderungen zu einer solchen Bereinigung gehört (z. B. Verpflichtung des Schuldners, ein Verzeichnis seines vorhandenen Vermögens und Einkommens vorzulegen – § 305 Abs. 1 Nr. 3 InsO). Nach den allgemeinen Vorschriften ist ein Insolvenzverfahren überhaupt nicht durchzuführen, wenn nicht gewisse Mindestbeträge zur Verfügung stehen (vgl. §§ 26, 207 ff. InsO). Das Verfahren „der gesetzlichen“ Restschuldbefreiung, das nach einem Mißerfolg des Schuldenbereinigungsplans, dem Übergang in das vereinfachte Insolvenzverfahren und dessen Abschluß Platz greifen kann, setzt voraus, daß der Schuldner wenigstens bescheidene Mittel einzusetzen hat (vgl. §§ 298, 300 Abs. 2 und § 289 Abs. 3 InsO). Anders als im amerikanischen und englischen Discharge-Recht kann die Restschuldbefreiung nicht als eigenständiges einziges Ziel eines Insolvenzverfahrens ohne Rücksicht auf die Befriedigung der Gläubiger verfolgt werden (§ 1 InsO). Sollte ein Verfahren lediglich zu dem Zweck durchgeführt werden, den Gläubigern ihre Rechte – unter Umständen auch gegen ihren Willen – zu entziehen, ohne daß sie dafür auch nur eine geringe Tilgungsrate oder eine Chance auf eine künftige Befriedigung erhalten, so wäre dies mit dem verfassungsmäßigen Eigentumsschutz (Art. 14 GG) nicht zu vereinbaren; die Vereinbarkeit mit der Verfassung ließe sich nicht allein damit begründen, daß die Forderungen der Gläubiger angesichts der Vermögenslosigkeit des Schuldners ohnehin wertlos seien. Der mittellose Schuldner ist, auch wenn ein Insolvenzverfahren unter Beteiligung aller Gläubiger nicht stattfinden kann, nicht schutzlos Vollstreckungsversuchen seiner Gläubiger ausgesetzt. Abgesehen davon, daß Gläubiger die Einzelvollstreckung gegen einen solchen Schuldner gar nicht erst betreiben werden und gegebenenfalls Gerichtsvollzieher einen Auftrag wegen der Erwartung, die Vollstreckung werde fruchtlos verlaufen, unerledigt zurückgeben werden (§ 63 GVGA), kommt dem Schuldner der zivilprozeßuale Vollstreckungsschutz zugute.

5. Mit seinem Antrag auf Eröffnung des Verbraucherinsolvenzverfahrens hat der Schuldner einen *Antrag auf Restschuldbefreiung* zu verbinden, wenn er im Falle der Erfolglosigkeit seines Schuldenbereinigungsplans diese Vergünstigung erlangen will (s. u. Nr. 11). Andernfalls hat der Schuldner die Erklärung beizufügen, daß er Restschuldbefreiung nicht anstrebe (§ 305 Abs. 1 Nr. 2 InsO). Damit wird von vornherein für alle Beteiligten Klarheit geschaffen; vor allem den Gläubigern wird es für ihre Entscheidung, wie sie sich auf den Schuldenbereinigungsplan einlassen sollen, darauf ankommen, ob sie im Falle des Scheiterns des Plans und des Übergangs in das Insolvenzverfahren mit der gesetzlichen Restschuldbefreiung zu rechnen haben.

6. *Beantragt ein Gläubiger* die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens gegen einen Verbraucher oder Kleingewerbetreibenden, so ist er – schon wegen deren Inhalt – nicht in der Lage, die Unterlagen einzureichen, die der einen Eröffnungsantrag stellende Schuldner nach § 305 InsO beizubringen hat; vor allem kann ein Gläubiger nicht anstelle des Schuldners einen außergerichtlichen Einigungsversuch unternehmen und auch nicht für den Schuldner einen Schuldenbereinigungsplan aufstellen. Der Schuldner soll durch die Initiative des Gläubigers nicht die Chancen einer Schuldenbereinigung verlieren, die das besondere Verbraucherinsolvenzverfahren in seinen beiden ersten Abschnitten bietet. Auch sollen schon im Interesse der Entlastung der Gerichte diese ersten Stufen nicht übersprungen werden. Deshalb verpflichtet § 306 Abs. 3 InsO das Insolvenzgericht, die Entscheidung über den Gläubigerantrag zurückzustellen und dem Schuldner Gelegenheit zu geben, seinerseits die Eröffnung des Verbraucherinsolvenz-

verfahrens zu beantragen. Stellt der Schuldner einen solchen Antrag, so ruht zunächst das Verfahren über den Eröffnungsantrag des Gläubigers (§ 306 Abs. 1 i. V. m. Abs. 3 InsO). Der Schuldner hat eine außergerichtliche Einigung mit allen Gläubigern zu versuchen; falls dieser Versuch mißlingt, ist das gerichtliche Verfahren über den vom Schuldner aufzustellenden Schuldenbereinigungsplan durchzuführen.

Macht der Schuldner von der Gelegenheit, selbst die Eröffnung des Insolvenzverfahrens zu beantragen, keinen Gebrauch, so entscheidet das Insolvenzgericht nunmehr über den Gläubigerantrag; wird das Insolvenzverfahren eröffnet, ist es mit den Vereinfachungen abzuwickeln, welche die §§ 311 bis 314 InsO für Verbraucherinsolvenzverfahren vorsehen (s. u. Nr. 10).

7. Das Insolvenzgericht eröffnet das – sei es vom Schuldner, sei es vom Gläubiger – beantragte Insolvenzverfahren solange nicht, bis über den Schuldenbereinigungsplan des Schuldners entschieden ist; denn es bedarf dieses Verfahrens nicht mehr, wenn der Plan zustande kommt. Das *Ruhen des Verfahrens* über den Eröffnungsantrag und damit die Verhandlungen über den Schuldenbereinigungsplan sollen nach der „Ordnungsvorschrift“ des § 306 Abs. 1 S. 2 InsO drei Monate nicht überschreiten.

Das Insolvenzgericht stellt den vom Schuldner benannten *Gläubigern* den *Schuldenbereinigungsplan* sowie die diesen ergänzenden Verzeichnisse des Schuldnervermögens, der Gläubiger und deren Forderungen (vgl. oben unter Nr. 2) zu (§ 307 Abs. 1 InsO). Die Gläubiger können innerhalb eines Monats zu diesen Unterlagen, vor allem zu dem Plan schriftlich Stellung nehmen. Gibt ein Gläubiger fristgerecht keine Stellungnahme zu dem Plan ab, so gilt dies als Einverständnis. Auf diese Rechtsfolge ihres Schweigens sind die Gläubiger bei der Zustellung hinzuweisen (§ 307 Abs. 2 InsO).

Ferner sind die Gläubiger bei der Zustellung aufzufordern, die übersandten Verzeichnisse des Schuldners zu überprüfen und für erforderlich gehaltene Korrekturen dem Gericht innerhalb der Monatsfrist mitzuteilen. Diese Aufforderung bezieht sich vor allem auf die eigenen *Ansprüche eines Gläubigers*; ergänzt der Gläubiger nicht fristgerecht die Angaben über seine Forderungen, so erlöschen nicht geltend gemachte Ansprüche oder Teile von Ansprüchen, wenn der Plan angenommen wird (§ 308 Abs. 3 InsO).

Kann der Stellungnahme von Gläubigern durch eine Änderung oder Ergänzung des Planes Rechnung getragen und so die einvernehmliche Schuldenbereinigung gefördert werden, erhält der Schuldner Gelegenheit zu solchen Modifikationen seines Planes. Der geänderte Plan ist allerdings allen Gläubigern erneut zur Äußerung zuzustellen (§ 307 Abs. 3 InsO).

8. Erhebt keiner der Gläubiger *Einwendungen* gegen den *Plan*, so gilt dieser als *angenommen* (§ 308 Abs. 1 InsO). Die *fehlende Zustimmung* eines Gläubigers, der Einwendungen vorgebracht hat, kann das Insolvenzgericht auf Antrag des Schuldners oder eines Gläubigers *ersetzen*, vorausgesetzt, daß die Mehrheit der Gläubiger, berechnet nach „Köpfen“ (mehr als die Hälfte der benannten Gläubiger) und Summen der Ansprüche (Summe der Ansprüche der zustimmenden Gläubiger beträgt mehr als die Hälfte der Summe der Ansprüche der benannten Gläubiger), zugestimmt hat (§ 309 InsO). An der Obstruktion einzelner Gläubiger soll also der Plan nicht scheitern, wenn die Mehrheit der Gläubiger ihn als eine sinnvolle und vertretbare Insolvenzbewältigung anerkannt hat.

Nicht ersetzt werden darf die Ablehnung des Plans, wenn sie auf schwerwiegende Einwendungen gestützt wird, die im Gesetz selbst als erheblich festgelegt werden. Ein beachtlicher

Einwand ist gemäß § 309 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 InsO gegeben, wenn der ablehnende Gläubiger sich darauf beruft, er werde im Verhältnis zu den übrigen Gläubigern nicht angemessen beteiligt. Der etwas vage, dem Insolvenzgericht einen gewissen Beurteilungsspielraum einräumende Begriff „unangemessene Beteiligung“ darf nicht dahin mißverstanden werden, als ob die Anteile aller Gläubiger „mathematisch genau“ gleich festgelegt werden müßten. Der Plan muß aber in sich ausgewogen sein und alle Gläubiger gleichmäßig behandeln. Ein Gläubiger kann sich also mit Erfolg darauf berufen, daß er gegen seinen Willen und ohne einen sachlichen Grund weniger erhalten solle, als die anderen Gläubiger, die sich in der gleichen rechtlichen Position befänden wie er.

Eine unangemessene Beteiligung eines Gläubigers kann sich auch dadurch ergeben, daß im Gläubiger- und Forderungsverzeichnis des Schuldners Forderungen für andere Gläubiger aufgeführt sind, die nicht oder nicht in der angegebenen Höhe bestehen. Ferner kann die Beteiligung eines Gläubigers unangemessen sein, wenn seine Forderung zu niedrig angesetzt ist. Ein Streit über *Existenz oder Höhe einer Forderung* kann, wenn die Ablehnung des Gläubigers auf solche Gründe gestützt wird, im Verfahren über die Ersetzung der Zustimmung zum Plan geklärt werden. Gelingt es nicht, diesen Streit im Einvernehmen mit den Beteiligten beizulegen, und bestehen auf Grund der Glaubhaftmachung des ablehnenden Gläubigers ernsthafte Zweifel am Bestehen oder zur Höhe der Forderung, so kann die fehlende Zustimmung nicht ersetzt werden, vorausgesetzt, die Angemessenheit der Behandlung des ablehnenden Gläubigers hängt von der Anerkennung oder Nichtanerkennung der umstrittenen Forderung ab (§ 309 Abs. 3 InsO). Ein – unter Umständen langwieriger – Forderungsstreit soll so aus dem Verbraucherinsolvenzverfahren herausgehalten werden.

Der zweite der Ersetzung einer fehlenden Zustimmung entgegenstehende Einwand findet sich in der Nr. 2 des § 309 Abs. 1 S. 2 InsO. Danach kann der ablehnende Gläubiger der Ersetzung mit der Begründung entgegenreten, er werde durch den Schuldenbereinigungsplan wirtschaftlich schlechter gestellt, als er bei Durchführung des Verfahrens über die Anträge auf Eröffnung des Verbraucherinsolvenzverfahrens und auf Erteilung der Restschuldbefreiung stünde. Eine solche Benachteiligung kann z. B. vorliegen, wenn der Plan in die Rechtsstellung eines gesicherten Gläubigers gegen seinen Willen eingreifen will. Die „Vergleichsrechnung“, ob der ablehnende Gläubiger bei Durchführung des Insolvenzverfahrens mit Restschuldbefreiung besser dastehen würde, erleichtert § 309 Abs. 1 Nr. 2 a. E. InsO dem Insolvenzgericht; dieses darf nämlich unterstellen, daß die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Schuldners, wie sie im Zeitpunkt der Antragstellung bestehen, während der gesamten Dauer des Verfahrens gleichbleiben; dies gilt nur dann nicht, wenn konkrete Veränderungen sich bereits abzeichnen.

Um dem Gericht die – nicht immer einfache – Prüfung der Einwendungen gegen die Ersetzung einer Zustimmung zu erleichtern, muß der Gläubiger die Gründe seiner Ablehnung glaubhaft machen (§ 309 Abs. 2 S. 2 InsO). Erst wenn einer der Gründe, die nach dem Gesetz der Ersetzung entgegenstehen, glaubhaft gemacht ist, hat das Gericht zu prüfen, ob der angeführte Grund tatsächlich vorliegt. Das Gericht hat die Beteiligten zu hören.

Dem Gläubiger steht gegen den Beschluß des Insolvenzgerichts, mit dem seine Zustimmung ersetzt wird, die befristete Beschwerde an das übergeordnete Landgericht (§ 309 Abs. 2 S. 3 InsO) zu.

§ 310 InsO schließt einen Anspruch der Gläubiger gegen den Schuldner auf Erstattung der außergerichtlichen Kosten

aus, die ihnen im Zusammenhang mit dem Schuldenbereinigungsplan entstehen. Der Schuldner soll die ihm zur Verfügung stehenden, meist knappen Mittel ganz für die planmäßige Tilgung seiner Schulden einsetzen können, um die Gläubiger für seinen Plan zu gewinnen. Der Ausschluß der Kostenerstattung ist vertretbar, weil es bei der flexiblen Gestaltung des Verfahrens ein Gläubiger weitgehend in der Hand hat, seine Ausgaben möglichst gering zu halten.

9. Ist der Schuldenbereinigungsplan *angenommen*, weil kein Gläubiger Einwendungen erhoben hat, oder gilt der *Plan als angenommen*, weil die Mehrheit der Gläubiger ihn gebilligt und das Gericht die Einwendungen ablehnender Gläubiger durch eine Zustimmung ersetzt hat, so stellt das Gericht dies durch Beschluß fest (§ 308 Abs. 1 S. 1 InsO). Einer inhaltlichen Bestätigung des Plans durch das Gericht bedarf es nicht mehr.

Der angenommene Plan hat die *Wirkungen eines Prozeßvergleichs* nach der Zivilprozeßordnung (§ 308 Abs. 1 S. 2 InsO). Dies bedeutet vor allem, daß die Gläubiger aus dem Plan gegen den Schuldner vollstrecken können, wenn dieser seinen übernommenen Verpflichtungen nicht nachkommt (§ 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO). Den Vollstreckungstitel bildet der Feststellungsbeschluß des Insolvenzgerichts i. V. m. einem Auszug aus dem Schuldenbereinigungsplan, der einem Gläubiger zu erteilen ist (§ 308 Abs. 1 S. 3 InsO). Wie bei einem Prozeßvergleich kann der angenommene Schuldenbereinigungsplan im Wege einer Zivilklage angefochten werden, wenn er durch arglistige Täuschung oder Drohung zustande gebracht worden ist.

Gläubiger, die mit ihren Forderungen nicht in den vom Schuldner vorgelegten Verzeichnissen angeführt waren, denen deshalb der Plan nicht zur Stellungnahme zugestellt worden war und die auch nachträglich keine Gelegenheit hatten, beim Zustandekommen des Planes mitzuwirken, werden von den Wirkungen des angenommenen Plans nicht berührt; sie können vom Schuldner Erfüllung ihrer Ansprüche verlangen (§ 308 Abs. 3 InsO; anders Gläubiger, denen ein unvollständiges oder unrichtiges Verzeichnis zugestellt worden ist und die keine Korrektur veranlaßt haben – s. o. Nr. 7). Andernfalls würden derartig übergangene Gläubiger in ihrem verfassungsmäßigen Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) verletzt. Solche Fälle werden die Ausnahme bilden. Der Schuldner ist zur Vollständigkeit der von ihm vorzulegenden Gläubiger- und Forderungsverzeichnisse verpflichtet und hat deren Vollständigkeit und Richtigkeit zu versichern (§ 305 Abs. 1 Nr. 3 InsO). Verletzt er diese Pflicht schuldhaft, so verliert er die Chance auf Restschuldbefreiung, die er bei einem Mißerfolg des Schuldenbereinigungsplans im anschließenden Insolvenzverfahren hätte.

Mit der Annahme des Plans gelten die Anträge auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens und auf Erteilung der Restschuldbefreiung als zurückgenommen, so daß diese Verfahren erledigt sind und nicht weiterbetrieben werden (§ 308 Abs. 2 InsO).

10. Wird der Schuldenbereinigungsplan *abgelehnt*, so ist das *Verfahren* über den Eröffnungsantrag von Amts wegen *aufzunehmen* (§ 311 InsO). Es kommt zu einem Insolvenzverfahren, für das zwar grundsätzlich die allgemeinen Vorschriften gelten (§ 304 Abs. 1 InsO), das aber mit *erheblichen Vereinfachungen* abgewickelt wird (§ 312 InsO). Das vereinfachte Verfahren kann ganz oder teilweise sogar schriftlich durchgeführt werden. Es findet nur ein Prüfungstermin statt. Die Aufgaben des Insolvenzverwalters werden von einem *Treuhänder* wahrgenommen; dieser Treuhänder kann – wenn es bei Abschluß des Insolvenzverfahrens zur Ankündigung der Restschuldbefreiung (§ 291 InsO) kommt – während der

Wohlverhaltensperiode zum Zwecke der Restschuldbefreiung (§ 292 InsO) weiterhin tätig werden. Der Treuhänder wird daher – abweichend vom allgemeinen Insolvenzverfahrensrecht (§ 291 Abs. 2 InsO) – bereits bei der Eröffnung des eigentlichen Verbraucherinsolvenzverfahrens bestellt (§ 313 Abs. 1 InsO). Damit wird für derartige Kleininsolvenzen nur eine Person für die Wahrnehmung der Verwalter- und Treuhänderaufgaben benötigt, so daß die Verfahren schneller, einfacher und kostengünstiger abgewickelt werden können. Der Treuhänder wird von bestimmten Aufgaben, die im allgemeinen Verfahren dem Insolvenzverwalter obliegen, entlastet. Er hat keine Anfechtungsprozesse zu führen; diese werden den Gläubigern überlassen. Sicherungsgut darf er nicht verwerten; zur Verwertung ist der gesicherte Gläubiger berechtigt. Diese Ausnahme von der Verwertungsbefugnis des Insolvenzverwalters (§§ 166 ff. InsO) ist durchaus verständlich, weil es in Kleinverfahren für Verbraucher und Kleingewerbetreibende nicht darum geht, Chancen für Sanierungen und Gesamtveräußerungen von Unternehmen zu wahren. Ein Insolvenzplan (§§ 217 ff. InsO) ist nicht möglich (§ 312 Abs. 3 InsO). Eine weitere Vereinfachung betrifft die Verwertung von Schuldnervermögen. Von einer Verwertung kann ganz oder teilweise abgesehen werden, wenn verwertungsfähige Masse in nennens-

wertem Umfang nicht vorhanden ist und der Schuldner aus seinem pfändungsfreien Vermögen oder aus Zuwendungen Dritter (etwa Familienangehöriger) an den Treuhänder einen Betrag zahlt, der dem Wert des an sich verwertbaren, aber von der Verwertung ausgenommenen Vermögens entspricht. Über das Absehen von der Verwertung entscheidet das Insolvenzgericht nach Anhörung der Gläubiger. Die Entscheidung ergeht auf Antrag des Treuhänders (§ 314 InsO).

11. Im Anschluß an das vereinfachte Verbraucherinsolvenzverfahren kann der Schuldner *Restschuldbefreiung* entsprechend den allgemeinen Vorschriften erlangen (§§ 286 bis 303 InsO). Er muß vor allem die siebenjährige Wohlverhaltensperiode durchstehen und während deren Dauer seine pfändbaren Bezüge aus einem Arbeitsverhältnis oder an deren Stelle tretende laufende Bezüge für die Gläubiger zur Verfügung stellen<sup>15)</sup>.

<sup>15)</sup> Vgl. *Arnold*, Die Restschuldbefreiung nach der Insolvenzordnung von 1994, DGVZ 1996, 65 ff mit weiteren Hinweisen auf Schrifttum. Wegen des besonderen Grundes zur Versagung der Restschuldbefreiung, falls der Schuldner den Betrag nach § 314 Abs. 1 S. 2 InsO nicht zahlt, vgl. Abs. 3 dieser Vorschrift.

## Grundzüge der Erbenhaftung und ihrer Beschränkung

Von Michael App, Strasbourg

Die gerichtliche Geltendmachung von Forderungen und die Zwangsvollstreckung werden mitunter erst zu einem Zeitpunkt eingeleitet, in dem der Schuldner bereits das Zeitliche gesegnet hat und der Nachlaß den Erben zusteht. Auch die Vollstreckungsorgane sind darum nicht selten mit Fragen der Erbenhaftung konfrontiert. Die Grundprobleme der Erbenhaftung sollen darum im folgenden kurz skizziert werden.

### 1. Die Beschränkbarkeit der Erbenhaftung

Der Erbe oder – bei mehreren Personen – die Erben haften für die Schulden des Erblassers (§ 1967 Abs. 1 BGB). Jedoch kann die Haftung auf den Nachlaß beschränkt werden. Geschieht dies, so können die Gläubiger des Erblassers nur in den Nachlaß vollstrecken, nicht in das übrige Vermögen des Erben, das sogenannte Eigenvermögen. Umgekehrt können die Gläubiger des Erben in diesem Fall nur in das Eigenvermögen vollstrecken, nicht dagegen in den Nachlaß. Darum kann in besonders gelagerten Fällen auch ein Gläubiger ein Interesse an der Haftungsbeschränkung des Erben haben. In Betracht kommen folgende Fälle:

a) Der Gläubiger hatte Forderungen gegen den Erblasser, die er bis zu dessen Tod noch nicht vollstrecken konnte. Der Wert des Nachlasses deckt die Schulden des Erblassers, der Erbe dagegen ist persönlich hoch verschuldet. Mit der Haftungsbeschränkung auf den Nachlaß kann der Nachlaßgläubiger erreichen, daß die Gläubiger des Erben nicht in den Nachlaß vollstrecken können, und sich dadurch konkurrierende Gläubiger fernhalten.

b) Der Gläubiger hat umgekehrt Forderungen gegen den Erben, die realisierbar erscheinen, der Nachlaß ist dagegen verschuldet oder gar überschuldet, und es ist zu erwarten, daß die Gläubiger des Verstorbenen die Vollstreckung in das Eigenvermögen des Erben versuchen, beispielsweise weil die Nachlaßgegenstände nicht kurzfristig verwertbar sind. Mit der Haftungsbeschränkung auf den Nachlaß kommt der Gläubiger

des Erben in die Lage, daß er beim Vorgehen gegen den Erben nicht der Konkurrenz durch die Nachlaßgläubiger ausgesetzt ist (er ist dabei aber auf ein Tätigwerden des Erben angewiesen).

Üblicherweise liegt die Haftungsbeschränkung aber im Interesse des Erben, so daß regelmäßig *er* die Maßnahmen beantragt, die zur Haftungsbeschränkung führen. Der Erbe kann diese Möglichkeit aber durch Versäumung der Inventarfrist (§ 1994 Abs. 1 Satz 2 BGB) oder durch Inventaruntreue (§ 2005 Abs. 1 BGB) verlieren.

### 2. Errichtung eines Inventars und Fristversäumnis

Der Erbe hat die Möglichkeit, ein Inventar des Nachlasses zu errichten; dieses soll die im Zeitpunkt des Erbfalls vorhandenen Nachlaßgegenstände und die Nachlaßverbindlichkeiten vollständig angeben; außerdem enthalten soll es eine Beschreibung der Nachlaßgegenstände, soweit eine solche zur Bestimmung des Wertes erforderlich ist, und die Angabe des Wertes (§ 2001 BGB). Dieses Inventar, das jeder Gläubiger beim Nachlaßgericht einsehen kann (§ 2010 BGB), eignet sich ähnlich wie ein Vermögensverzeichnis nach Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung im Zwangsvollstreckungsverfahren zum Überblick über Vermögensgegenstände, in die noch eine Vollstreckung versucht werden kann; auf der anderen Seite begründet es gegenüber allen Nachlaßgläubigern die Vermutung, daß zur Zeit des Erbfalls weitere Nachlaßgegenstände als die im Inventar verzeichneten nicht vorhanden gewesen seien (§ 2009 BGB) – der Gläubiger, der diese Vermutung widerlegen will, muß beweisen, daß tatsächlich vorhandene Nachlaßgegenstände nicht im Inventar aufgeführt sind. Voraussetzung dieser Wirkung ist jedoch die ordnungsmäßige Aufnahme des Inventars: Es muß entweder vom Erben selbst oder vom Nachlaßgericht errichtet werden. Im ersten Fall muß der Erbe einen Notar oder eine nach dem jeweiligen Landesrecht zuständige Behörde beiziehen (§ 2002 BGB) und sodann das Inventar beim Nachlaßgericht einreichen (§ 1993 BGB).

Im zweiten Fall muß der Erbe beim Nachlaßgericht beantragen, daß dieses das Inventar aufnimmt, und dem Gericht die zur Aufnahme des Inventars notwendigen Auskünfte erteilen (§ 2003 Abs. 2 BGB). Falls sich beim Nachlaßgericht bereits ein formgültiges Inventar befindet, z. B. ein solches, das ein vorläufiger Erbe errichtet hatte, so genügt eine Erklärung des Erben gegenüber dem Nachlaßgericht, daß dieses Inventar als von ihm selbst eingereicht gelten solle (§ 2004 BGB); diese Erklärung muß innerhalb der vom Gericht bestimmten Inventarfrist abgegeben werden. Wegen des Überblicks über die Vollstreckungsmöglichkeiten in den Nachlaß, die das Inventar bietet, kann auch der Gläubiger an seiner Errichtung interessiert sein; er hat das Recht, die Aufnahme eines Inventars zu beantragen (§ 1994 Abs. 1 BGB).

Das Nachlaßgericht bestimmt dem Erben daraufhin eine Inventarfrist (§ 1995 BGB), die zwischen einem Monat und drei Monaten liegen soll, auf Antrag des Erben aber verlängert werden kann (§§ 1995 Abs. 3 und 1996 BGB). Der Erbe hat in seinem eigenen Interesse das Inventar innerhalb der ihm bestimmten Frist zu erstellen, da er andernfalls seine unbeschränkte Haftung mit seinem Eigenvermögen nicht mehr vermeiden kann. Weitere Folgen, etwa strafrechtlicher Art, hat die Fristversäumnis für ihn jedoch nicht.

### 3. Inventaruntreue

Die unbeschränkte Haftung des Erben mit seinem Eigenvermögen wird auch durch Inventaruntreue ausgelöst. Sie liegt vor, wenn der Erbe

a) entweder absichtlich eine erhebliche Unvollständigkeit der im Inventar enthaltenen Angabe der Nachlaßgegenstände herbeiführt oder

b) die Aufnahme einer nicht bestehenden Nachlaßverbindlichkeit in der Absicht bewirkt, die Nachlaßgläubiger zu benachteiligen.

Der Gläubiger kann beantragen, daß der Erbe auf das Inventar eine eidesstattliche Versicherung abgibt (§ 2006 BGB), nach dem Muster:

An das Ort, Datum  
 Amtsgericht  
 – Nachlaßgericht –  
 Anschrift

Betr.: Nachlaßsache E.-IV 25/96-

Als Nachlaßgläubiger verlangt Herr (Name, Adresse) von Frau (Name, Adresse) die Leistung einer eidesstattlichen Versicherung darüber, daß sie in dem von ihr errichteten Inventar vom ... die Nachlaßgegenstände so vollständig angegeben hat, wie sie dazu imstande ist.

(Unterschrift)

Macht der Erbe bei der eidesstattlichen Versicherung vorsätzlich oder fahrlässig falsche Angaben, so macht er sich strafbar (§§ 156, 163 StGB); auf diese Rechtsfolge muß ihn das Nachlaßgericht hinweisen (§ 79 FGG i. V. mit § 480 ZPO). Zwar kann die Abgabe der eidesstattlichen Versicherung hier nicht erzwungen werden, doch führen Weigerung oder wiederholtes Nichterscheinen der Erben zu dem anberaumten Termin zu seiner unbeschränkten Haftung gegenüber dem das Verfahren betreibenden Gläubiger (§ 2006 Abs. 3 BGB).

### 4. Notwendigkeit des Tätigwerdens des Gläubigers bei Gläubigeraufgebot

Der Erbe kann die Nachlaßgläubiger im Wege des Aufgebotsverfahrens zur Anmeldung ihrer Forderungen auffordern (§ 1970 BGB). Das Gericht fordert daraufhin die Nachlaß-

gläubiger auf, ihre Forderungen innerhalb einer bestimmten Frist anzumelden und in der Anmeldung Gegenstand und Grund jeder Forderung anzugeben (§ 996 ZPO; ähnlich wie bei der Anmeldung im Konkursverfahren). Bleibt ein Gläubiger daraufhin untätig, so kann er sich nur noch an den Nachlaß halten, der noch vorhanden ist (§ 1973 BGB); zwischenzeitliche Verteilungen an andere Gläubiger geht zu seinen Lasten.

### 5. Arten der Haftungsbeschränkung auf den Nachlaß

Auf den Nachlaß beschränkt werden kann die Haftung des Erben

- durch Nachlaßverwaltung,
- durch Nachlaßkonkurs,
- durch ein Nachlaßvergleichsverfahren,
- durch die Einrede der Dürftigkeit des Nachlasses.

#### a) Antrag auf Nachlaßverwaltung

Den Antrag auf Nachlaßverwaltung kann zum einen der Erbe stellen, zum anderen jeder Nachlaßgläubiger. Dieser kann den Antrag aber nur – innerhalb von zwei Jahren seit Annahme der Erbschaft – darauf stützen, daß die Gefährdung der Befriedigung der Nachlaßgläubiger aus dem Nachlaß durch das Verhalten oder die Vermögenslage des Erben zu befürchten ist (§ 1981 Abs. 2 BGB). Ist ihm dagegen daran gelegen, daß Nachlaßgläubiger nicht in das Eigenvermögen des Erben vollstrecken, so kann er allenfalls versuchen, den Erben zur Stellung eines Nachlaßverwaltungsantrags zu bewegen. Voraussetzung der Nachlaßverwaltung ist in jedem Fall, daß der Nachlaß nicht überschuldet ist und wenigstens eine Masse vorhanden ist, die die Kosten des Verfahrens deckt (§ 1982 BGB); letzteres ist allerdings vom Gericht von Amts wegen zu prüfen.

Der Antrag des Gläubigers kann ungefähr so formuliert werden:

An das Ort, Datum  
 Amtsgericht  
 – Nachlaßgericht –  
 Anschrift

Am ... ist in ..., seinem letzten Wohnsitz, der (Beruf, Name) gestorben. Sein alleiniger Erbe ist ausweislich des am ... unter Aktenzeichen ... eröffneten Testaments der (Name, Adresse). Der Nachlaß besteht aus den im Grundbuch von ... verzeichneten Baustellen. Unmittelbar nach dem Tod des ... hat der Erbe bereits das werthaltigste dieser Grundstücke weit unter Wert an seine Ehefrau veräußert; auf den anderen Grundstücken haben Gläubiger des Erben, der hoch verschuldet ist, teils mit Einvernehmen mit dem Erben Grundschulden, teils Zwangshypotheken eingetragen (Einzelnheiten und Beträge nennen, soweit bekannt).

Der Antragsteller hat gegen den Verstorbenen noch offene Ansprüche in Höhe von insgesamt ... DM, und zwar

... aus Kaufvertrag vom ... lt. rechtskräftigem Urteil vom ...  
 ... aus Werklieferung vom ... lt. Schuldanerkenntnis des Erblassers vom ...  
 Demnächst fällig werden: ...

Da angesichts der Vermögenslage des Erben und des bisherigen Verhaltens seiner Gläubiger zu befürchten ist, daß die Befriedigung des Antragstellers aus dem Nachlaß gefährdet ist, wird beantragt, die Nachlaßverwaltung anzuordnen. Als Nachlaßverwalter wird ... vorgeschlagen, der über zwanzig Jahre lang die steuerlichen Angelegenheiten des Erblassers besorgt hat und mit der Vermögenslage besonders gut vertraut sein dürfte.

Der Wert des Nachlasses ohne Schuldenabzug beläuft sich nach den hier vorhandenen Informationen auf 120 000 DM.

(Unterschrift)

Hält das Nachlaßgericht den Antrag für begründet, bestellt es einen Nachlaßverwalter; auf diesen geht die Befugnis zur Verfügung über die Nachlaßgegenstände über (§ 1984 Abs. 1 Satz 1 BGB). Der Nachlaßverwalter zieht die Nachlaßforderungen ein und erfüllt die Forderungen der Nachlaßgläubiger. Der Erbe verliert durch die Nachlaßverwaltung das Recht, über Nachlaßgegenstände zu verfügen; seine Verfügungen sind den Nachlaßgläubigern gegenüber unwirksam. Dagegen bleiben die Rechtshandlungen wirksam, die der Erbe vor Anordnung der Nachlaßverwaltung vorgenommen hat; der Erbe haftet für sie aber wie ein Beauftragter oder wie ein Geschäftsführer ohne Auftrag (§ 1978 BGB); unter anderem muß er deshalb den Erlös, den er durch Veräußerung von Nachlaßgegenständen erlangt hat, dem Nachlaßverwalter herausgeben (§ 667 BGB).

Mit Berichtigung der ihm bekannten Nachlaßverbindlichkeiten durch den Nachlaßverwalter endet die Nachlaßverwaltung; der Nachlaß ist nunmehr dem Erben zurückzugeben (§ 1986 Abs. 1 BGB). Melden sich danach noch Gläubiger, so haftet der Erbe diesen nur mit dem ausgekehrten Nachlaß. Bei Forderungen, über deren Bestehen noch ein Rechtsstreit schwebt, darf der Nachlaßverwalter dem Erben den Nachlaß nur auskehren, wenn dem Gläubiger Sicherheit geleistet wird.

#### *b) Antrag auf Nachlaßkonkurs*

Die Eröffnung des Nachlaßkonkurses setzt die Überschuldung des Nachlasses voraus (§ 215 KO), also ein Überwiegen der Verbindlichkeiten über das Aktivvermögen. Die Masse soll aber wenigstens die Verfahrenskosten decken. Bei Kenntnis von der Überschuldung des Nachlasses muß der Erbe unverzüglich Antrag auf Nachlaßkonkurs (oder Eröffnung des gerichtlichen Vergleichsverfahrens) stellen; sonst haftet er mit seinem Eigenvermögen für den Schaden, den den Gläubigern entsteht (§ 1980 Abs. 1 BGB). Er haftet auch bei auf Fahrlässigkeit beruhender Unkenntnis der Überschuldung des Nachlasses (§ 1980 Abs. 2 Satz 1 BGB); der Gläubiger kann ihn insoweit zu entsprechenden Nachforschungen zwingen, wenn er ihm bald nach dem Erbfall die Höhe der Forderungen gegen den Erblasser mitteilt – dies empfiehlt sich, wenn der Eindruck besteht, daß die Forderungen wenigstens zusammen mit anderen Verbindlichkeiten das Aktivvermögen übersteigen.

Der Gläubiger kann auch, statt dem Erben den Vortritt zu lassen, selbst Antrag auf Nachlaßkonkurs stellen (§ 217 Abs. 1 KO). Meist wird er dazu erst in der Lage sein, wenn der Erbe ein Inventar vorgelegt hat.

Zu richten ist der Konkursantrag an das für Konkursachen zuständige Amtsgericht, bei dem der Erblasser zur Zeit seines Todes den allgemeinen Gerichtsstand gehabt hat (§ 214 KO), also regelmäßig das Amtsgericht am letzten Wohnsitz des Erblassers (§ 13 ZPO). Wenn das Gericht das Verfahren eröffnet, bestimmt es einen Konkursverwalter. Dessen Stellung ähnelt der des Nachlaßverwalters stark. Ein Unterschied besteht darin, daß der Gläubiger während des Konkursverfahrens seine For-

derungen nicht einklagen kann (§ 12 KO), sondern sie gemäß §§ 138 ff. KO zur Konkurstabelle anmelden muß.

#### *c) Antrag auf Nachlaßvergleichsverfahren*

Das Recht, ein Nachlaßvergleichsverfahren zu beantragen (statt eines Nachlaßkonkurses), steht nur dem Erben zu, nicht dem Gläubiger (§ 113 VerglO). Forderungen mit Konkursvorrang nehmen an Vergleichsverfahren nicht teil (§ 26 Abs. 1 VerglO); ihrerwegen kann der Gläubiger unmittelbar in den Nachlaß vollstrecken. Häufig wird ein Vergleichsverfahren später in ein Konkursverfahren übergeleitet (§ 102 VerglO).

#### *d) Dürftigkeitseinrede*

Wenn der Wert des Nachlasses die Kosten eines der genannten Verfahren nicht deckt, kann darauf verzichtet werden; der Erbe kann die Befriedigung eines Nachlaßgläubigers dann insoweit verweigern, als der Nachlaß nicht ausreicht, und ist in diesem Fall verpflichtet, den Nachlaß zum Zweck der Befriedigung des Gläubigers im Wege der Zwangsvollstreckung herauszugeben (§ 1990 Abs. 1 BGB). Der Erbe muß sich diese Dürftigkeitseinrede im Zivilprozeß, den ein Gläubiger wegen Nachlaßforderungen gegen ihn anstrengt, vorbehalten; nur dann kann er die Haftungsbeschränkung im Zwangsvollstreckungsverfahren geltend machen (§ 780 Abs. 1 ZPO).

### *6. Situation bei mehreren Erben*

Mehrere Erben bilden eine Erbengemeinschaft (§ 2032 Abs. 1 BGB); der Nachlaß wird gesamthänderisch gebundenes Vermögen aller Erben. Der Nachlaß wird, falls nicht Testamentsvollstreckung angeordnet oder eine andere Bestimmung getroffen ist, von den Miterben gemeinsam verwaltet. Die Erben haften zwar für die Nachlaßschulden als Gesamtschulden (§ 2058 BGB); bis zur Teilung des Nachlasses kann jedoch jeder einzelne Miterbe die Berichtigung von Nachlaßverbindlichkeiten aus seinem Eigenvermögen verweigern (§ 2059 Abs. 1 Satz 1 BGB). Der Gläubiger kann aber in diesem Stadium, was meist auch der praktischere Weg ist, die Befriedigung aus dem ungeteilten Nachlaß verlangen (§ 2059 Abs. 2 BGB).

Wie beim Alleinerben tritt aber die unbeschränkte Haftung bei Versäumung der Inventarfrist, bei Inventaruntreue und bei schuldhafter Versäumung eines Konkurs- oder Vergleichsantrages im Fall überschuldeten Nachlasses ein.

Sobald der Nachlaß geteilt ist, haften die Miterben im Prinzip gesamtschuldnerisch für alle noch nicht getilgten Nachlaßschulden. Die Haftung reduziert sich aber auf die Quote des Erbteils (§§ 2060, 2061 BGB)

a) gegenüber Gläubigern, die im Aufgebotsverfahren säumig geblieben oder ausgeschlossen worden sind, und

b) allen Gläubigern gegenüber, wenn der Nachlaßkonkurs oder das Nachlaßvergleichsverfahren abgeschlossen sind.

## RECHTSPRECHUNG

§§ 171, 181, 187, 319 ZPO; §§ 28, 29, 30 GVGA

**Wird das an eine prozeßunfähige Person zuzustellende Schriftstück gem. § 181 ZPO im Wege der Ersatzzustellung an deren gesetzlichen Vertreter übergeben, so ist davon auszugehen, daß der gesetzliche Vertreter von dem Inhalt des zugestellten Schriftstücks Kenntnis genommen hat und die fehlerhafte**

**Zustellung gem. § 187 ZPO als geheilt angesehen werden kann.**

**LG Hannover, Beschl. v. 31. 1. 1996  
– 11 T 211/95 –**

Aus den Gründen:

Zu Unrecht hat das Amtsgericht – Rechtspfleger – die Durchführung des Verfahrens zur Abgabe der eidesstattlichen

Versicherung mit der Begründung abgelehnt, es fehle an einer wirksamen Zustellung des Vollstreckungstitels. Zwar ist es richtig, daß die Zustellung unmittelbar an die noch minderjährige Schuldnerin erfolgen sollte. Das Schriftstück ist an den Vater nicht als gesetzlichem Vertreter, sondern entsprechend § 181 ZPO übergeben worden. Die Zustellung entspricht somit nicht der Vorschrift des § 171 ZPO. Es bestehen jedoch keine Bedenken dagegen, die Mängel der Zustellung gemäß § 187 ZPO als geheilt anzusehen (vgl. Zöller, „ZPO“, 19. Aufl., Rdnr. 5 zu § 187 ZPO m.w.N.). Es kann vor allem auch kein vernünftiger Zweifel daran bestehen, daß der Vater Kenntnis von dem zugestellten Schriftstück genommen hat. Schutzwürdige Belange der Schuldnerin werden deshalb nicht verletzt. Daß ihre gesetzlichen Vertreter im Rahmen des Titels nicht aufgeführt sind, kann allenfalls zu einer Berichtigung nach § 319 ZPO führen (Zöller, ZPO, 18. Aufl., Rdnr. 4 zu § 313 ZPO). Das Verfahren gemäß den §§ 807, 899 ff ZPO ist daher bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen durchzuführen, wobei darauf hinzuweisen ist, daß selbstverständlich die Verpflichtung nicht durch die Schuldnerin persönlich, sondern durch ihre gesetzlichen Vertreter zu erfüllen ist.

### § 811 Nr. 13 ZPO; § 121 GVGA

**Ein Grabstein unterliegt dann der Pfändung, wenn der Hersteller des Grabsteins wegen seiner Werklohnforderung die Zwangsvollstreckung betreibt.**

LG Mönchengladbach, Beschl. v. 26. 2. 1996  
– 5 T 74/96 –

Aus den Gründen:

Die Gläubigerin hat im Auftrag der Schuldnerin den in Rede stehenden Grabstein erstellt und geliefert. Wegen einer Restforderung von 1.179,00 DM gemäß Rechnung vom 10. 2. 1992 hat die Gläubigerin am 2. 4. 1993 einen Vollstreckungsbescheid gegen die Schuldnerin erwirkt und den Gerichtsvollzieher ersucht, den Grabstein im Wege der Zwangsvollstreckung zu pfänden. Der Gerichtsvollzieher hat die von der Gläubigerin begehrte Pfändungsmaßnahme abgelehnt. Die Gläubigerin hat daraufhin Vollstreckungserinnerung mit dem Antrag erhoben, den Gerichtsvollzieher zur Pfändung des Grabsteins anzuweisen. Mit dem angefochtenen Beschluß hat das Amtsgericht die Erinnerung der Gläubigerin zurückgewiesen. Hiergegen hat die Gläubigerin sofortige Beschwerde eingelegt, die das Amtsgericht dem Landgericht zur Entscheidung vorgelegt hat.

Die sofortige Beschwerde ist zulässig und begründet. Sie führt zu der von der Gläubigerin beantragten Anweisung des Gerichtsvollziehers. Der von dem Amtsgericht in dem angefochtenen Beschluß vertretene Auffassung, wonach der Pfändungsschutz gemäß § 811 Nr. 13 ZPO grundsätzlich auf Grabsteine ausgedehnt werden muß, vermag sich die Kammer nicht anzuschließen. Unter Hinweis auf die Entscheidungen des LG Wiesbaden vom 30. 12. 1988 (NJW RR 89, 575), des AG Miesbach vom 2. 3. 1983 (MDR 1983, 499) und des LG Hamburg vom 24. 11. 1989 (DGVZ 1990, S. 90) steht die Kammer auf dem Standpunkt, daß ein Grabstein zwar in der Regel aus Pietätsgründen nicht pfändbar ist, eine Ausnahme von dieser Regel jedoch dann geboten erscheint, wenn der Hersteller des Grabsteins wegen seines Werklohnanspruches die Zwangsvollstreckung betreibt. Die Pfändung eines Grabsteines durch den Werkunternehmer kann dann nicht gegen das allgemeine Pietätsgefühl verstoßen, wenn der Schuldner für einen Angehörigen einen Grabstein bei dem Werkunternehmer bestellt, diesen nicht vollständig bezahlt und somit den Werkunternehmer um seine Vergütung bringt. In diesem Fall überwiegt das berechnete Interesse des Gläubigers an der Be-

zahlung des Grabsteines die Rücksichtnahme auf das Andenken des Verstorbenen. Die Voraussetzungen, unter denen, wie dargestellt, ausnahmsweise die Pfändbarkeit eines Grabsteins zu bejahen ist, sind vorliegend zweifelsfrei gegeben. Die Gläubigerin hat im Auftrag der Schuldnerin den Grabstein für das Grab ... auf dem Friedhof ... hergestellt und geliefert. Die Werklohnforderung der Gläubigerin hat die Schuldnerin nur zum Teil beglichen. Die während des Erinnerungsverfahrens getroffene Ratenzahlungsvereinbarung zur Begleichung der Restforderung ist von der Schuldnerin nicht erfüllt worden.

Die Gläubigerin kann auch nicht darauf verwiesen werden, einen Herausgabebetitel bezüglich des Grabsteines gegen die Schuldnerin zu erwirken. Zunächst bestehen nach dem Akteninhalt keinerlei Anhaltspunkte dafür, daß die Gläubigerin noch Eigentümerin des Grabsteines ist, weil dieser unter Eigentumsvorbehalt geliefert wurde. Zudem ist die Gläubigerin seit dem 2. 4. 1993 im Besitz eines Zahlungstitels. Der Gläubigerin ist nicht zumutbar, ein weiteres Verfahren gegen die Schuldnerin zur Erlangung eines Herausgabebetitels durchzuführen.

### §§ 807, 909 ZPO; § 187 GVGA

**Zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung über das Vermögen einer GmbH ist der Geschäftsführer verpflichtet, der im Zeitpunkt des zur Abgabe derselben bestimmten Termins vertretungsberechtigt war.**

LG Nürnberg-Fürth, Beschl. v. 1. 4. 1996  
– 16 T 1658/96 –

Aus den Gründen:

Die Gläubigerin betreibt aus mehreren Titeln gegen die Schuldnerin die Zwangsvollstreckung und beantragte, Termin zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung gemäß § 807 ZPO zu bestimmen. Nachdem das Amtsgericht – Vollstreckungsgericht – zunächst einen Termin auf den 14. 9. 1995 bestimmt hatte, beantragte die Gläubigerin, den Termin auf den 5. 10. 1995 zu verlegen. In dem antragsgemäß verlegten Termin ist für die Schuldnerin der geladene (damalige) Geschäftsführer (Drittbeteiligter) nicht erschienen, weshalb gegen ihn am 11. 10. 1995 die Haft angeordnet wurde. Aufgrund des Haftbefehls wurde der Drittbeteiligte am 18. 1. 1996 durch den Gerichtsvollzieher vorgeführt. Er legte gegen die Haftanordnung Erinnerung ein, weil er am 7. 12. 1995 als Geschäftsführer der Schuldnerin abberufen worden war.

Das Rechtsmittel des Drittbeteiligten ist zulässig. Die Erinnerung ist als statthafte sofortige Beschwerde gemäß § 793 ZPO zu behandeln (Zöller-Stöber, ZPO, 18. Aufl. 1993, § 901 Rdnr. 12), die form- und fristgerecht eingelegt wurde.

Die Beschwerde des Drittbeteiligten ist aber unbegründet, weil er als ehemaliger Geschäftsführer der Schuldnerin weiterhin verpflichtet ist, die eidesstaatliche Versicherung für diese abzugeben.

a) Für eine GmbH trifft grundsätzlich den Geschäftsführer die Pflicht zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung und zwar denjenigen, der es im Zeitpunkt des zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung bestimmten Termins ist. Nach herrschender Meinung ist in diesem Sinne als „Termin“ derjenige zu verstehen, den das Gericht festgesetzt hat (vgl. z. B. Nachweise bei OLG Stuttgart, OLG Z 1984, 177, wobei im vorliegenden Falle der Streit, ob als „Termin“ der Zeitpunkt der Zustellung der Terminladung oder der Termin selbst zu verstehen ist, nicht erheblich ist, weil der Drittbeteiligte zu beiden Zeitpunkten Geschäftsführer der Schuldnerin war).

b) Als „Termin“ ist deshalb entweder der 14. 9. oder der 5. 10. 1995 zu verstehen, nicht aber der Tag der Vorführung des Drittbeteiligten durch den Gerichtsvollzieher am 18. 1. 1996. Dies folgt schon daraus, daß der Tag der Vorführung nicht vom Gericht festgesetzt wird, weshalb schon nach dem Wortsinne kein „Termin“ vorliegt (siehe Thomas-Putzo, ZPO, 18. Aufl., 1993, Rdnr. 6 vor § 214: „Termin ist ein im voraus bestimmter Zeitpunkt für ein gemeinsames Handeln von Gericht und Parteien.“). Somit ist entscheidend auf den vom Vollstreckungsgericht bestimmten Termin zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung abzustellen (14. 9. bzw. 5. 10. 1995). Damals war der Drittbeteiligte (noch) Geschäftsführer der Schuldnerin und ist auch deshalb in Vollzug des Haftbefehls zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung verpflichtet (Zöller-Stöber, a.a.O., § 807 Rdnr. 8; OLG Stuttgart, a.a.O.). Wie das OLG Stuttgart (a.a.O.) zutreffend ausführt, ist es allein sachgerecht, auf den vom Gericht bestimmten Termin abzustellen, nicht auf den Tag der Vorführung des (ehemaligen) Geschäftsführers durch den Gerichtsvollzieher: Der Gläubiger kann den Haftbefehl nicht etwa auf den neuen Geschäftsführer umschreiben lassen, sondern müßte gegen diesen ein neues Verfahren mit Terminbestimmung einleiten (dazu LG Düsseldorf, Juristisches Büro, 1988, 1580, das aber im entscheidenden Punkt – Verpflichtung des ausgeschiedenen Geschäftsführers – nicht „a.A.“ als das OLG Stuttgart ist). Auch für das Vollstreckungsgericht besteht keine Möglichkeit, den vorhandenen Haftbefehl aufzuheben. Daneben zeigt der vorliegende Fall, daß der Gläubiger in der Regel erst anläßlich der Vorführung des (ausgeschiedenen) Geschäftsführers vom Geschäftsführerwechsel Kenntnis erhält. Schließlich ist entscheidend, daß der Erlaß der Haftanordnung darauf beruht, daß der (damalige) Geschäftsführer *seine* Pflicht zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung in dem vor seinem Ausscheiden liegenden Termin nicht erfüllt hat.

c) Soweit im Beschwerdeverfahren die Parteien zur Stellungnahme veranlaßt wurden, beruhte dies darauf, daß auch im vorliegenden Vollstreckungsverfahren das Rechtsschutzbedürfnis der Gläubigerin zu prüfen ist und die Grundsätze von Treu und Glauben zu beachten sind (OLG Stuttgart und LG Düsseldorf, jeweils a.a.O.). Aus dem entsprechenden Vortrag des Drittbeteiligten ergibt sich aber nicht zweifelsfrei und eindeutig, daß er mit absoluter Sicherheit nicht in der Lage ist, die eidesstattliche Versicherung abzugeben. Durch die Verfahrensweise der Kammer sollte dem Drittbeteiligten auch die Möglichkeit aufgezeigt werden, eine erneute Verhaftung durch die (freiwillige) Abgabe der eidesstattlichen Versicherung abzuwenden. Nach alledem ist der Drittbeteiligte weiterhin zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung für die Schuldnerin verpflichtet. Der Haftbefehl vom 11. 10. 1995, gegen den der Drittbeteiligte im übrigen nichts vorbringt, ist nicht deshalb aufzuheben, weil der Drittbeteiligte nach Erlaß der Haftanordnung als Geschäftsführerin der Schuldnerin ausgeschieden ist. Das Rechtsmittel des Drittbeteiligten ist deshalb unbegründet.

*Anmerkung der Schriftleitung:*

*Siehe auch LG Limburg, DGVZ 1995, S. 74.*

#### **§ 794 Abs. 1 Nr. 5, §§ 795, 726 ZPO**

**Enthält ein notariell beurkundetes Angebot zum Abschluß eines Kaufvertrages die Bestimmung, daß der Anbieter (hier Käufer) sich hinsichtlich der Zahlungsverpflichtung der sofortigen Zwangsvollstreckung unterwirft, so kann eine vollstreckbare Ausfertigung des Kaufangebotes er-**

**teilt und gegen den Anbieter die Zwangsvollstreckung betrieben werden, wenn das Angebot (vom Verkäufer) durch notarielle Urkunde angenommen wurde.**

**AG Wiesbaden, Beschl. v. 14. 3. 1996  
– 63 M 372/96 –**

*(Der Beschluß ist mit Gründen in DGVZ 1996, S. 94, veröffentlicht. Nach Rückfrage bei dem Einsender der Entscheidung war jedoch der Leitsatz zu berichtigen, da der Anbieter des Angebots sich der Zwangsvollstreckung unterworfen hatte. Die Schuldnerin hatte angeboten, von der Gläubigerin eine Immobilie zu kaufen, die Gläubigerin hat dieses Angebot angenommen, wodurch der Vertrag zustande kam. Die vollstreckbare Ausfertigung wurde am 4. 12. 1995 [nicht 1. 4. 1995] erteilt. Die nachfolgende Anmerkung, die sich auf den ursprünglichen Leitsatz bezieht, bleibt trotzdem von Interesse; d. Schriftlfg.)*

**Anmerkung:** Dem Beschluß ist zu widersprechen; das Gericht hat selbstverständliche Verfahrensgrundsätze verkannt.

1. Eine Unterwerfungserklärung in notarieller Urkunde (§ 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO) ist keine privatrechtliche, sondern eine ausschließlich auf das Zustandekommen des Vollstreckungstitels gerichtete einseitige prozessuale Willenserklärung (siehe nur RG 146, 308 [312]; BGH DNotZ 1985, 474 = NJW 1985, 2423; BayObLG DNotZ 1992, 309; OLG Frankfurt Rpfleger 1972, 140 mit zust. Anm. Winkler; Zöller/Stöber, ZPO, Rdnr. 29 zu § 794). Sie untersteht daher lediglich prozeßrechtlichen Grundsätzen. Diese kennen kein Zustandekommen eines Vollstreckungstitels durch Annahme eines Angebots (Antrags). Erforderlich ist nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO eine in der vorgeschriebenen Form aufgenommene notarielle *Urkunde*, in der sich der Schuldner der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen hat. Bei Zustandekommen eines Vertrags durch Angebot und Annahme (materielles Recht) reicht es für die Unterwerfungserklärung des Annehmenden (Verfahrenserklärung), somit für die Zwangsvollstreckungsunterwerfung des Erwerbers wegen der Verpflichtung zur Kaufpreiszahlung, daher nicht aus, daß er „das Angebot samt Vollstreckungsunterwerfung annimmt“ (ist Selbstverständlichkeit seit langem, z. B. BayObLG DNotZ 1987, 176; Winkler DNotZ 1971, 354; Wolfsteiner MittRhNotK 1997, 113; Haegele/Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, Rdnr. 2038). Es muß vielmehr die Unterwerfungserklärung des annehmenden Schuldners als prozessuale Willenserklärung beurkundet werden. Das war nicht geschehen. Die Angebotsurkunde konnte daher nicht vollstreckbar ausgefertigt werden.

2. Nachweis der Annahmeerklärung durch öffentliche Urkunde ermöglicht auch Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung nicht nach § 726 (mit § 795) ZPO. Danach kann zwar auch von einer notariellen Urkunde, deren Vollstreckung nach ihrem Inhalt von dem durch den Gläubiger zu beweisenden Eintritt einer Tatsache abhängt, eine vollstreckbare Ausfertigung nur erteilt werden, wenn der Beweis urkundlich geführt ist. Geregelt ist jedoch auch damit nur die Erteilung der vollstreckbaren Ausfertigung einer notariellen Urkunde, die *wirksam als Vollstreckungstitel* nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO errichtet ist, deren Vollstreckung aber *nach ihrem Inhalt* von dem durch den Gläubiger zu beweisenden Eintritt einer Tatsache abhängt (Stöber, Rpfleger 1994, 393 [395]). Erteilung der Vollstreckungsklausel erfordert damit auch im Falle des § 726 ZPO – wie stets – wirksamen Bestand des Vollstreckungstitels (Zöller/Stöber, ZPO, Rdnr. 5 zu § 724). Bestimmung über Zustandekommen und Wirksamkeit einer notariellen Urkunde als Vollstreckungstitel trifft § 726 (mit § 795) ZPO aber nicht. Daher konnte auch eine Vollstreckungsklausel zu der Angebotsurkunde nicht erteilt werden, die selbst keine ZwV-Unterwerfungserklärung des Schuldners enthielt, somit wirksam Vollstreckungstitel nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO nicht war.

3. Einwendungen des Schuldners gegen die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel zu der notariellen Urkunde, die Vollstreckungstitel nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO nicht war, hätten mit Klauselerinnerung nach § 732 (mit §§ 795, 797 Abs. 3) ZPO verfolgt werden müssen. Darüber hinaus konnte aber auch der Gerichtsvollzieher eine Zwangsvollstreckung nicht mit dieser mit der Vollstreckungsklausel versehenen Urkunde vornehmen. Zwangsvollstreckung erfordert als urkundliche Grundlage einen (wirksamen) Vollstreckungstitel (regeln §§ 704, 794 ZPO). Ihn ersetzt die Vollstreckungsklausel nicht. Diese bescheinigt Bestand (daß z. B. ein Urteil nicht aufgehoben ist) und Vollstreckbarkeit des Schuldtitels (daß z. B. die Vollstreckbarkeit eines Urteils nicht aufgehoben ist, § 717 Abs. 1 ZPO). Doch wird eine nicht nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO vollstreckbare Urkunde auch durch „irrig“ Erteilung einer Vollstreckungsklausel nicht zu einer vollstreckbaren Urkunde (BGH 15, 190 [191]; *Stöber*, Rpfleger 1994, 393 [394]). Erteilung der Vollstreckungsklausel enthebt daher auch den Gerichtsvollzieher (das gilt auch für jedes andere Vollstreckungsorgan) nicht der Prüfung, ob die notarielle Urkunde eine Unterwerfungserklärung enthält und daher nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO Vollstreckungstitel gegen den Schuldner ist.

4. Eine Pfändung, der kein wirksamer Vollstreckungstitel zugrunde liegt, wird vielfach für unwirksam gehalten (z. B. BGH 70, 313 [317]; 103, 30 [35] = NJW 1988, 1026 [1027]; BGH 121, 98 [101] usw.); sie begründet aber auf jeden Fall Anfechtbarkeit (*Zöller/Stöber*, ZPO, Rdnr. 34 vor § 704; *Stöber*, Anm. AP § 829 ZPO Nr. 8). Daher hätte der Erinnerung des Schuldners, mit der geltend gemacht war, daß nicht aus einem wirksamen Titel gepfändet wurde, jedenfalls stattgegeben werden müssen.

**Regierungsdirektor a. D. Kurt Stöber,  
Rothenburg ob der Tauber**

### §§ 93, 94, 95 BGB; § 808 ZPO; § 129 GVGA

**Bei einem auf einem Pachtgrundstück stehenden Wohnmobilheim, das mit einem Holzbau umgeben ist, handelt es sich nicht um einen wesentlichen Bestandteil des Grundstücks, sodaß es grundsätzlich der Mobiliarvollstreckung unterliegt.**

**AG Neuwied, Beschl. v. 11. 7. 1996  
– 5 M 3434/96 –**

Aus den Gründen:

Die Gläubigerin hat gegen den Schuldner eine titulierte Forderung in Höhe von 27.280,63 DM. Wegen dieser Forderung hat der Gerichtsvollzieher am 3. 6. 1996 ein Mobilheim mit umbautem Holzbau des Schuldners gepfändet.

Der Schuldner wendet sich gegen die Pfändung, da nach seiner Auffassung im vorliegenden Fall keine Mobiliarvollstreckung in Betracht komme.

Der Schuldner macht geltend, bei dem Wohnmobil mit dem festen Anbau handele es sich um einen wesentlichen Bestandteil eines Grundstücks.

Die Gläubigerin beantragt, die Erinnerung zurückzuweisen.

Sie ist der Auffassung, daß nach dem eigenen Vorbringen des Schuldners das Mobilheim nicht mit dem Grund und Boden verbunden sei.

Die Erinnerung des Schuldners ist gemäß § 766 Abs. 1 ZPO zulässig, in der Sache aber nicht begründet. Die Pfändung des Mobilwohnheims erfolgt in vorliegendem Fall durch

den Gerichtsvollzieher gemäß §§ 808 ff ZPO. Bei der gepfändeten Sache handelt es sich entgegen der Auffassung des Schuldners nicht um einen wesentlichen Bestandteil gemäß §§ 93, 94 BGB, sondern um ein Scheinbestandteil gemäß § 95 BGB. Scheinbestandteile sind nur zu einem vorübergehenden Zweck mit Grund und Boden verbunden. Dabei kommt es auf den inneren Willen des Einfügenden an, der jedoch mit dem nach außen in Erscheinung tretenden Sachverhalt in Einklang zu bringen sein muß (Palandt, Kom. zum BGB, zu § 95 BGB Rdnr. 2 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung). Da der Schuldner – wie sich aus den Vollstreckungsakten ergibt – nur Pächter des Grundstücks ist, spricht eine tatsächliche Vermutung dafür, daß er das Wohnmobil mit den entsprechenden Umbauten nur vorübergehend für die Dauer des Pachtvertrages mit dem Grund und Boden verbunden hat. Nach Mitteilung des Gerichtsvollziehers vom 19. 6. 1996 ist eine Demontage der Anlage ohne dauerhafte Zerstörung möglich. Letztlich kann diese Frage jedoch dahingestellt bleiben, da die Festigkeit einer Verbindung und Massivität der verbundenen Sache nicht ohne weiteres gegen einen vorübergehenden Zweck spricht (Palandt a.a.O.).

### §§ 811 Nr. 1, 803 ZPO; § 121 GVGA

**Auch gegenüber dem Gläubiger, der wegen der Kaufpreisforderung einer unter Eigentumsvorbehalt gelieferten Sache (hier Kühlschranks) vollstreckt, sind die Unpfändbarkeitsbestimmungen zu beachten.**

**AG Mönchengladbach-Rheydt, Beschl. v. 24. 11. 1995  
– 7 M 1582/95 –**

Aus den Gründen:

Die Gläubigerin betreibt gegen den Schuldner aus einem vollstreckbaren Titel über 370,36 DM die Zwangsvollstreckung. Dem Titel liegt der Kaufvertrag über den dem Schuldner unter Eigentumsvorbehalt gelieferten Einbaukühlschrank zugrunde. Am 3. 8. 1995 beauftragte die Gläubigerin den Gerichtsvollzieher, bei dem Schuldner den gelieferten Einbaukühlschrank zu pfänden. Der Gerichtsvollzieher lehnte dies unter Berufung auf § 811 Ziff. 1 und 803 Abs. 2 ZPO ab. Die Gläubigerin begehrt nunmehr, den Gerichtsvollzieher zur Pfändung anzuweisen.

Wegen Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

Die nach § 766 Abs. 2 ZPO zulässige Erinnerung ist nicht begründet. Der Gerichtsvollzieher hat zu Recht die Ausführung der Vollstreckungshandlung unter Berufung auf § 811 Ziff. 1 ZPO abgelehnt. Nach dieser Vorschrift sind grundsätzlich unpfändbar die dem persönlichen Gebrauch und dem Haushalt dienenden Sachen. Haushaltssachen sind solche Gegenstände, die der Schuldner zur Führung des Haushalts benutzt, auch technische Geräte wie ein Kühlschrank. Die Eigentumslage spielt für die Anwendbarkeit des Pfändungsverbotes des § 811 Ziff. 1 ZPO grundsätzlich keine Rolle, da der Besitz und die Gebrauchsmöglichkeit geschützt werden. Dies gilt schlechthin auch gegenüber dem Eigentum des Gläubigers, namentlich bei Sicherungseigentum und Vorbehaltseigentum; dies entspricht ganz herrschender Meinung (vgl. Münchener Kommentar, 1992, Band 3, § 811 Rdnr. 11 m.w.N.).

Da es sich danach bei dem von der Gläubigerin dem Schuldner unter Eigentumsvorbehalt gelieferten Kühlschrank um einen nach § 811 Ziff. 1 ZPO unpfändbaren Haushaltsgegenstand handelt, war der Gerichtsvollzieher berechtigt, die Ausführung der Vollstreckungshandlung abzulehnen. Die Erinnerung war zurückzuweisen.

**Das Nutzungsrecht an einem Leasingobjekt unterliegt der Pfändung, wenn der Leasingnehmer nach den bestehenden Vereinbarungen berechtigt ist, den Gebrauch des Leasingobjekts einem Dritten zu überlassen. Die Pfändung erfolgt jedoch nicht im Wege der Sachpfändung, sondern durch Rechtspfändung gem. § 857 ZPO.**

**AG Neuwied, Beschl. v. 11. 7. 1996  
– 5 M 3356/96 –**

Aus den Gründen:

Die Gläubiger haben gegen den Schuldner eine titulierte Forderung in Höhe von 1.718,70 DM. Mit Schreiben vom 25. 4. 1996 haben sie den Gerichtsvollzieher beauftragt, das Nutzungsrecht an dem von dem Schuldner geleasteten PKW ..., amtliches Kennzeichen: ... zu pfänden. Der Gerichtsvollzieher hat mit Schreiben vom 15. 5. 1996 den Antrag der Gläubiger abgewiesen mit der Begründung, daß ein Nutzungsrecht ein unveräußerliches Recht nach §§ 857 Nr. 3 – 5 ZPO darstelle. Die §§ 808 ff ZPO seien demnach nicht anzuwenden.

Gegen diese Entscheidung haben die Gläubiger Erinnerung eingelegt und beantragen, den Gerichtsvollzieher anzuweisen, die beantragte Pfändung nach den §§ 808 ff ZPO durchzuführen.

Die Erinnerung ist gemäß § 766 Abs. 2 ZPO zulässig; sie ist in der Sache jedoch nicht begründet. Für einen Gläubiger des Leasingnehmers ist der Anspruch auf Gebrauchsüberlassung, mithin Nutzung des Leasingobjekts, als unveräußerliches Recht pfändbar, wenn der Schuldner als Leasingnehmer nach dem Leasingvertrag oder einer nachträglichen Vereinbarung den Gebrauch des Leasingobjekts einem Dritten überlassen darf. Die Pfändung kann dann nach § 857 Abs. 3 ZPO in Verbindung mit §§ 857 Abs. 1, 828 ff ZPO erfolgen (Zöller, Komm. zur Zivilprozeßordnung, zu § 857 ZPO, Rd.Ziff. 12, Stöber, Forderungspfändung, 11. Aufl. Rd.Ziff. 276). Zuständig für die Zwangsvollstreckung ist nicht der Gerichtsvollzieher, sondern das Vollstreckungsgericht gemäß § 828 Abs. 1 ZPO.

Der Gerichtsvollzieher hat damit zu Recht eine Pfändung nach §§ 808 ff ZPO abgelehnt. Die Erinnerung ist deshalb mit der Kostenfolge der §§ 91, 100 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

#### **Art. 13 GG; § 2 LVwVG RP; § 758 ZPO; § 107 GVGA**

**Die eheliche Wohnung steht im Mitgewahrsam beider Ehegatten, die sich jeweils aus eigenem Recht auf den Schutz des Art. 13 Abs. 1 GG berufen können, sodaß es für eine Durchsuchung der Wohnung einer richterlichen Durchsuchungsanordnung nicht nur gegenüber dem Schuldner, sondern auch gegenüber dem mit ihm zusammenlebenden Ehepartner bedarf.**

**VG Trier, Beschluß v. 11. 10. 1995  
– 6 N 1423/95 –**

Aus den Gründen:

I. Die Antragstellerin betreibt wegen verschiedener Forderungen in Höhe von insgesamt 9.922,00 DM die Zwangsvollstreckung gegen den Antragsgegner. Mit bei Gericht am 14. 9. 1995 eingegangenem Antrag begehrt die Antragstellerin die gerichtliche Ermächtigung zum Betreten und Durchsuchen der Wohnung des Schuldners und zum Öffnen verschlossener Haus- und Zimmertüren. Sie macht geltend, der Vollstreckungsschuldner habe vereinbarte Zahlungstermine nicht eingehalten und Vollstreckungsankündigungen nicht beachtet. Wenn der Vollstreckungsbeamte an der Wohnungstür geklingelt habe, sei ihm nicht geöffnet worden.

II. Der Antrag ist zulässig, sachlich jedoch nicht begründet. Gemäß § 2 Abs. 2 des Landesverwaltungsvollstreckungsgesetzes vom 8. 7. 1957 (GVBl. S. 101, zuletzt geändert durch Gesetz vom 5. 10. 1990 [GVBl. S. 296]) – LVwVG – darf die Wohnung eines Vollstreckungsschuldners nur auf richterliche Anordnung durchsucht werden. Antragsberechtigt ist dabei die Antragstellerin als Vollstreckungsbehörde (OVG Rheinland-Pfalz, Beschluß vom 11. 10. 1985 – 1 E 35/85 –, AS 20 S. 93).

Gegenstand der gerichtlichen Entscheidung ist nicht eine Überprüfung des Inhalts bereits vollstreckbarer Maßnahmen, sondern nur die Frage, ob angesichts des in Artikel 13 Grundgesetz – GG – normierten Grundrechts der Unverletzlichkeit der Wohnung eine Durchsuchung zulässig ist. Demzufolge ist zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Vollstreckung vorliegen und ob eine Wohnungsdurchsuchung dem Gebot der Verhältnismäßigkeit entspricht (vgl. BVerfG, Beschluß vom 16. 6. 1981 – BvR 1094/80 –, BVerwGE 57 S. 346 ff).

Vorliegend kommt eine Durchsuchungsanordnung nicht in Betracht, denn sie würde den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verletzen. Nach Aktenlage bewohnt der Antragsgegner die Wohnung ... zusammen mit seiner Ehefrau. Dies hat zur Folge, daß eine Durchsuchungsermächtigung nur dann geeignet ist, den von ihr bezweckten Rechtserfolg herbeizuführen, wenn die Durchsuchungsanordnung gegenüber beiden Ehepartnern ausgesprochen wird. Das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung schützt nämlich jeden, dem Gewahrsam an den betreffenden Wohnräumen rechtmäßig zusteht. Da die eheliche Wohnung ersichtlich im Mitgewahrsam der Ehegatten steht, können sich diese jeweils aus eigenem Recht auf den Schutz des Artikel 13 Abs. 1 GG berufen. Von daher bedarf es einer richterlichen Durchsuchungsanordnung nicht nur gegenüber dem Schuldner, sondern auch gegenüber der mit diesem zusammen lebenden Ehefrau, die – soweit ersichtlich – dem Vollstreckungsbeamten ebenfalls den Zugang zur Wohnung verweigert, nachdem in der Vergangenheit dem Vollstreckungsbeamten regelmäßig die Eingangstür nicht geöffnet wurde, so daß ein allein gegen den Schuldner gerichteter Durchsuchungsantrag als ungeeignet und damit als unverhältnismäßig abgelehnt werden muß (vgl. OVG Rheinland-Pfalz, Beschluß vom 3. 3. 1989 – 1 B 3/89 – m.w.N.).

*Anmerkung der Schriftleitung:*

*Die Auffassung des Gerichts, eine Durchsuchungsanordnung müsse auch gegen Mitbewohner des Schuldners erwirkt werden, erscheint zu weitgehend. Jedenfalls ist diese Auffassung nicht auf Vollstreckungen nach der ZPO übertragbar, da § 755 ZPO den Gerichtsvollzieher auch Dritten gegenüber zur Vornahme der Zwangsvollstreckung ermächtigt. Stimmt der Schuldner der Durchsuchung seiner Wohnung zu, dann ist es kaum vorstellbar, daß die Vollstreckung unterbleiben muß, weil ein Mitbewohner der Durchsuchung widerspricht. Dasselbe muß gelten, wenn die Zustimmung des Schuldners durch eine richterliche Durchsuchungsanordnung ersetzt wird. Zwar kann die Ehefrau des Schuldners gem. § 739 ZPO von der Vollstreckung unmittelbar betroffen sein. Gegen die Pfändung von Sachen, die in ihrem alleinigen Eigentum stehen, kann sie sich aber gem. § 771 ZPO zur Wehr setzen; ein Weg, der ihr auch dann nur bleibt, wenn mit Wirkung gegen sie eine richterliche Durchsuchungsanordnung ergeht, wie sie das Verwaltungsgericht in obiger Entscheidung verlangt. Siehe auch die Anmerkungen zu AG München, DGVZ 1979, S. 158 und LG München, DGVZ 1981, S. 120.*

## Übersicht über die Geschäftstätigkeit und den Personalbestand der Gerichtsvollzieher im Jahre 1995

| Land                                       | Zahl der  |          |        |  |   |                           |                 |   |                          |   |   | Summe der eingezogenen Parteigelder DM |
|--|---|----------|--------|--|---|---------------------------|-----------------|---|--------------------------|---|---|--|
|  | tätig gewesenen planmäßigen und beauftragten Gerichtsvollzieher |          |        | Gerichtsvollzieheranwärter in Ausbildung | Zustellungen                              |                           |                 | Zwangsvollstreckungs- und sonstige Aufträge | darunter Versteigerungen | durchgeführten Vorfändungen (§ 845 ZPO) | Vollstreckungsaufträge der Justizbehörden |  |
|  | insgesamt   | männl.   | weibl. |  | vom Gerichtsvollzieher persönlich bewirkt | unter Mitwirkung der Post | Protestaufträge |   |                          |   |   |  |
| 1  | 2   | 3a       | 3b     | 4  | 5   | 6                         | 7               | 8   | 9                        | 10                                      | 11  | 12                                     |
| <b>Baden-Württemberg</b>                   | 447   | 420      | 27     | 41                                       | 237 198                                   | 263 503                   | 5 523           | 1 305 521                                   | 3 396                    | 7 303                                   | 57 458                                    | 356 940 674,58                         |
| <b>Bayern</b>                              | 533   | 463      | 70     | 81                                       | 229 600                                   | 306 457                   | 4 651           | 1 310 635                                   | 3 295                    | 9 157                                   | 80 709                                    | 443 878 884,30                         |
| <b>Berlin (mit Bln-Ost)</b>                | 213   | 168      | 45     | 39                                       | 88 876                                    | 145 211                   | 100             | 536 295                                     | 1 780                    | 3 261                                   | 272                                       | 101 640 722,04                         |
| <b>Brandenburg</b>                         | 79  | 58       | 21     | 23                                       | 38 172                                    | 42 474                    | 192             | 279 887                                     | 694                      | 511                                     | 25 688                                    | 41 097 273,01 <sup>5)</sup>            |
| <b>Bremen</b>                              | 36  | 33       | 3      | —  | 17 685                                    | 21 639                    | — <sup>1)</sup> | 95 193                                      | 572                      | 651                                     | 1 629                                     | 22 730 425,06                          |
| <b>Hamburg</b>                             | 97  | 81       | 16     | 6  | 54 163                                    | 88 633                    | 36              | 229 278                                     | 985                      | 230                                     | 13 903                                    | 60 708 921,53                          |
| <b>Hessen</b>                              | 293,75  | 281      | 12,75  | 9  | 133 966                                   | 146 622                   | 1 447           | 655 145                                     | 2 336                    | 6 750                                   | 140 812                                   | 221 891 967,08                         |
| <b>Mecklenburg-Vorpommern</b>              | 74  | 41       | 33     | 19                                       | 29 199                                    | 31 969                    | 22              | 181 878                                     | 294                      | 452                                     | 1 984                                     | 34 508 064,55                          |
| <b>Niedersachsen</b>                       | 402,40  | 390,40   | 12     | 12                                       | 165 940                                   | 200 784                   | 534             | 922 562                                     | 2 536                    | 7 707                                   | 77 779                                    | 260 100 417,67                         |
| <b>Nordrhein-Westfalen</b>                 | 918,60  | 846      | 72     | 64                                       | 470 564                                   | 482 439                   | 7 039           | 2 128 532                                   | 6 972                    | 14 251                                  | 137 760                                   | 574 526 309,10                         |
| <b>Rheinland-Pfalz</b>                     | 178   | 176      | 2      | 2  | 90 862                                    | 112 667                   | 2 168           | 478 911                                     | 1 135                    | 8 569                                   | 62 560                                    | 144 591 519,89                         |
| <b>Saarland</b>                            | 60  | 56       | 4      | 3  | 21 736                                    | 34 379                    | 1 440           | 120 691                                     | 330                      | 1 145                                   | 12 907                                    | 31 400 985,21                          |
| <b>Sachsen</b>                             | 172   | 103      | 69     | 45                                       | 69 879                                    | 93 133                    | 1 288           | 432 917                                     | 573                      | 1 136                                   | 26 056                                    | 108 591 187,44                         |
| <b>Sachsen-Anhalt</b>                      | 98  | 74       | 24     | 43                                       | 42 717                                    | 50 188                    | 62              | 303 849                                     | 234                      | 625                                     | 21 022                                    | 45 883 592,81                          |
| <b>Schleswig-Holstein</b>                  | 150   | 144      | 6      | 5  | 58 006                                    | 74 438                    | 11              | 308 689                                     | 923                      | 1 709                                   | 4 265                                     | 76 713 598,33                          |
| <b>Thüringen</b>                           | 86,50   | 58       | 28,50  | 23                                       | 37 370                                    | 47 453                    | 129             | 272 115                                     | 419                      | 599                                     | 23 935                                    | 54 069 038,66                          |
| <b>Deutschland:</b>                        | 3 838,25  | 3 392,40 | 445,25 | 415                                      | 1 785 933                                 | 2 141 989                 | 24 642          | 9 562 098                                   | 26 474                   | 64 056                                  | 688 739 <sup>2)</sup>                     | 2 579 273 581,26 <sup>3)</sup>         |
| <i>Aufgliederung:</i>                      |   |          |        |  |   |                           |                 |   |                          |   |   |  |
| <b>Früheres Bundesgebiet <sup>4)</sup></b> | 3 328,75  | 3 058,40 | 269,75 | 262                                      | 1 568 596                                 | 1 876 772                 | 22 949          | 8 091 452                                   | 24 260                   | 60 733                                  | 590 054                                   | 2 295 124 424,79                       |
| <b>Neue Länder</b>                         | 509,50  | 334      | 175,5  | 153                                      | 217 337                                   | 265 217                   | 1 693           | 1 470 646                                   | 2 214                    | 3 323                                   | 98 685                                    | 284 149 156,47                         |

Quelle: Auskünfte der Landesjustizverwaltungen

<sup>1)</sup> Für Bremen konnten die Protestaufträge nicht beziffert werden, da diese nicht gesondert registriert wurden.

<sup>2)</sup> In Sp. 11 sind lediglich die von den Gerichtsvollziehern erledigten Vollstreckungsaufträge enthalten. Die Geschäftszahlen der Vollziehungsbeamten der Justiz sind hierbei nicht berücksichtigt.

<sup>3)</sup> Die Summe der eingezogenen Parteigelder enthält nur die Beträge, die von den Gerichtsvollziehern selbst vereinnahmt und von ihnen an die Gläubiger abgeführt worden sind. Um ein Mehrfaches dieser Summe dürften die Beträge zu veranschlagen sein, die aufgrund der eingeleiteten Vollstreckungsmaßnahmen von Schuldern und Drittschuldnern direkt an die Gläubiger gezahlt wurden.

<sup>4)</sup> Mit Berlin-Ost, da nicht gesondert ausgewiesen.

<sup>5)</sup> Bei Brandenburg sind in Sp. 12 die eingezogenen Parteigelder des Jahres 1994 eingesetzt, da der Gesamtbetrag für das Jahr 1995 noch nicht festgestellt war.

## ■ BUCHBESPRECHUNGEN

### KUCKUCK – Ein Gerichtsvollzieher erzählt

Von Dieter Mallmann. Obergerichtsvollzieher in Hochheim am Main. rororo-Taschenbuch (Sachbuch 60113), 202 S., 1996, DM 12,90. Rowohlt Taschenbuch Verlag GmbH, Reinbek bei Hamburg, ISBN 3-49960113-3.

Ein Gerichtsvollzieher lernt während seines Berufslebens viele Menschen kennen, hat die unterschiedlichsten Erlebnisse und gerät auch oft in skurrile Situationen. Schon mancher hat dies mit der Äußerung „Ich könnte ein Buch schreiben!“ kommentiert. Dieter Mallmann hat es getan. Er hat auf 202 Seiten zunächst den Beruf des Gerichtsvollziehers und sein Aufgabengebiet und dann auf unterhaltsame und meist amüsante Weise mehr als 50 erzählenswerte Begebenheiten aus seinem Berufsleben geschildert; natürlich anonymisiert, um niemand bloßzustellen und die Amtsverschwiegenheit nicht zu verletzen. Gerichtsvollzieher, die schon lange Dienst tun, können sich in vielen seiner Schilderungen wiedererkennen, denn so oder so ähnlich ist es ihnen auch schon ergangen, was zeigt, daß bestimmte Typen und Verhaltensweisen weit verbreitet sind. Der eine oder andere könnte noch eine Story hinzufügen, so ein Gerichtsvollzieher in Limburg, der auf dem Weg zu einer Räumung von Polizei und Feuerwehr überholt wurde, dabei dachte, was wird denn jetzt schon wieder passiert sein (?), um bald danach festzustellen, daß der Schuldner das Haus, das geräumt werden sollte, gerade in die Luft gesprengt hatte.

Für Außenstehende gibt das Buch aufschlußreiche Einblicke in die Arbeit des Gerichtsvollziehers und die Zwangsvollstreckung schlechthin, zumal der Gang derselben in einer graphischen Darstellung deutlich gemacht wird und ein Begriffsregister über die (sparsam) verwendeten Fachausdrücke Auskunft gibt.

Schließlich sollte das Buch von all denen gelesen werden, die den Gerichtsvollzieher mit Aufträgen versehen und auf schnelle Ausführung drängen, aber in der Regel nie erfahren, was sich in Erledigung derselben alles abspielen kann. Aus dem gleichen Grunde ist die Lektüre auch der Dienstaufsicht der Gerichtsvollzieher und den (insbesondere für die Personalplanung) zuständigen Stellen der Landesjustizverwaltungen zu empfehlen.

Gerichtsvollzieheranwärter, die sich nicht nur fachlich, sondern auch seelisch und moralisch auf diesen Beruf vorbereiten, erhalten hier eine interessante Vorschau, die ihnen helfen kann, die später einmal notwendige Unerschrockenheit zu gewinnen.

### Gesundes Selbstmanagement durch aktive Streßbewältigung

Von Marianne Wohlfarth. Gesundheitstherapeutin. Taschenbuch, 208 S., 1995, DM 16,80. Neu erschienen im WALHALLA Fachverlag, Dolomitenstraße 1, 93057 Regensburg.

Streßsituationen sind heute nahezu für jeden alltäglich. Zeitmangel, Überlastung, Konzentration, Lärm, Müdigkeit, Anforderungen in Beruf und Privatleben erzeugen oft einen Druck, der nachteilige Reaktionen des Organismus und schließlich Krankheiten hervorrufen kann. Die Autorin gibt Anleitungen zu bewußten Einstellungs- und Verhaltensänderungen und bietet viele Vorschläge, um Ärger, Ängste und Müdigkeit besser zu bewältigen und positive Energie zu schöpfen. Dabei geht sie auf alle Lebensbereiche ein und zeigt auf, wie bestimmten Situationen bewältigt und negative Lebensgewohnheiten abgelegt werden können, wobei Ratschläge für eine gesunde Ernährung nicht fehlen.

Wer unter Streß leidet, findet in diesem Taschenbuch einen hilfreichen Ratgeber und Helfer.

## ■ HINWEIS AUF ANDERE SCHRIFTEN

Bennert, Susanne, „Die Unterbrechung der Verjährung durch Maßnahmen der Zwangsvollstreckung“. In: Der Deutsche Rechtspfleger, 1996, S. 309–314.

Brödermann, Eckart, „Die örtliche Zuständigkeit für Klagen gemäß § 11 Abs. 3 GesO ist bestimmbar!“. In: Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 1996, S. 825–827.

Emrich, Dieter, „Änderungen im hessischen Verwaltungsvollstreckungsrecht“. In: Kommunal-Kassen-Zeitschrift, 1996, S. 153–157.

Haarmeyer, Hans u. Werner Seibt, „Akteneinsicht durch Gläubiger und Dritte im Insolvenzverfahren“. In: Der Deutsche Rechtspfleger, 1996, S. 221–227.

Hagemann, Helmut, „Die Angaben des Schuldgrundes im Vollstreckungshilfersuchen und im Vollstreckungsauftrag“. In: Kommunal-Kassen-Zeitschrift, 1996, S. 89 bis 90.

Hölzer, Johannes, „Unwirksamkeit der Zwangssicherungshypothek durch Gesamtvollstreckungseröffnung. Zugleich eine Besprechung des Urteils des BGH vom 3. August 1995, ZIP 1995, 1425“. In: Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 1996, S. 780–783.

Klawikowski, Horst, „Sicherheitsleistung im Zwangsversteigerungsverfahren“. In: Der Deutsche Rechtspfleger, 1996, S. 265–271.

Kögle, Steffen, „Der Namensbestandteil ‚und Partner‘ – Monopol der Partnerschaftsgesellschaften?“. In: Der Deutsche Rechtspfleger, 1996, S. 314–317.

Lüke, Wolfgang, „Persönliche Haftung des Verwalters in der Insolvenz“. 2., neubearb. Aufl. – Köln RWS Verlag Kommunikationsforum 1996. XVII, 106 S. (RWS-Skript 267), DM 72,-.

Riedel, Ernst, „Pfändung von Steuererstattungsansprüchen“. In: Der Deutsche Rechtspfleger, 1996, S. 275–277.

Schneider, Norbert, „Gegenstandswert der Räumungsvollstreckung in Mietsachen“. In: Der Deutsche Rechtspfleger, 1995, S. 180–183.

Stöber, Kurt, „Forderungspfändung. Zwangsvollstreckung in Forderungen und andere Vermögensrechte. Erläuterung für die Praxis mit Mustern und Beispielen“. 11., neubearb. Aufl. – Bielefeld Verlag Gieseking, 1996. XII, 1202 S., DM 196,-.

Strehle, Volker, „Die Zwangsvollstreckung in das Guthaben des Notaranderkontos“. Verlag Lang, Frankfurt/Main, 1995, 105 S. (Europ. Hochschulschriften, Reihe 2: Rechtswissenschaft. 1868). Zugl. Münster, Diss. DM 28,-.

Uhlenbruck, Wilhelm, „Die anwaltliche Beratung bei Konkurs-, Vergleichs- und Gesamtvollstreckungsantrag“. 2. Aufl. – Bonn: Dt. Anwaltverlag. 1996, 259 S. (Schriftenreihe des Kölner Anwaltvereins. 3.), DM 89,-.

---

Einem Teil der Auflage liegen die DGVB-Nachrichten Nr. 46 bei.

---

**Herausgeber:** Deutscher Gerichtsvollzieher Bund e. V. (DGVB) – 50739 Köln, Longericherstr. 225, Telefon (02 21) 1 70 35 15.

**Verantwortlich:** Schriftleiter Obergerichtsvollzieher Theo Seip in 65549 Limburg, Am Rosenhang 4, Telefon (0 64 31) 2 23 76; Stellvertreter: Obergerichtsvollzieher Frank Schneider in 12159 Berlin, Sarrazinstr. 11–15, Telefon (0 30) 8 51 49 48.

**Verlag:** Heenemann Verlagsgesellschaft mbH in 12103 Berlin, Bessemerstr. 83–91. **Druck:** H. Heenemann GmbH & Co in 12103 Berlin, Bessemerstr. 83–91. Erscheinungsweise: monatlich 1 Heft. Versand als Postvertriebsstück. Bezugspreis: jährlich DM 55,50 einschließlich Versandkosten und Mehrwertsteuer. Einzelheft DM 4,70. Für Mitglieder des DGVB Preisermäßigung. Kein Buchhändler-Rabatt.

Beiträge zur Veröffentlichung werden nur unter der Bedingung angenommen und honoriert, daß sie keiner anderen Zeitschrift angeboten worden sind oder angeboten werden. Mit der Annahme erwirbt die DGVB dauernd das alleinige Nutzungsrecht.

Alle Rechte sind vorbehalten, insbesondere die des Nachdrucks und der weiteren Vervielfältigung im Wege des fotomechanischen oder ähnlichen Verfahrens. **Bestellungen** und **Zuschriften**, die den **Bezug** der Zeitung betreffen, sowie **Anzeigenaufträge** sind an die Bundesgeschäftsstelle des Deutschen Gerichtsvollzieher Bundes in 50739 Köln, Longericherstr. 225, zu richten.

**Einbanddecken** sind zu beziehen bei Firma Rudolf Lucke GmbH, Postfach 20 03 42, 44649 Herne.

Das **Jahres-Inhaltsverzeichnis** wird jeweils der Februar-Ausgabe des folgenden Jahrgangs beigelegt.

**Einsendungen und Zuschriften, die den Inhalt der Zeitung (Aufsätze, Entscheidungen etc.) betreffen, sind nur zu richten an den Schriftleiter der DGVB, Obergerichtsvollzieher Theo Seip, 65549 Limburg, Am Rosenhang 4.**