

# DEUTSCHE GERICHTSVOLLZIEHER ZEITUNG



ZEITSCHRIFT für VOLLSTRECKUNGS-  
ZUSTELLUNGS- und KOSTENWESEN

Organ des Deutschen Gerichtsvollzieherbundes (DGVB)

M A I 1 9 9 7 · 1 1 2 . J A H R G A N G · N R . 5/97

## Unpfändbarkeit beweglicher Sachen (II)

Von Doktorand (jur.) Patrick Brock, Berlin

(Fortsetzung von Heft 3/97, S. 41)

### d) Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Pfändbarkeit

Der Gerichtsvollzieher hat bei der Pfändung einer Sache von Amts wegen die Pfändungsverbote zu berücksichtigen. Er muß also grundsätzlich prüfen, ob die Voraussetzungen der Unpfändbarkeit zum Zeitpunkt der Pfändung vorliegen<sup>84</sup>). Die tatsächlichen Verhältnisse, also die Voraussetzungen, die für die Beurteilung ausschlaggebend sind, können sich jedoch nach der Pfändung verändern. So kann zum Beispiel eine zunächst unpfändbare Sache pfändbar werden, aber umgekehrt kann auch eine pfändbare Sache nachträglich unpfändbar werden.

Wendet sich nun zum Beispiel der Schuldner gegen die Pfändung einer nachträglich unpfändbar gewordenen Sache durch Einlegung eines Rechtsbehelfs, ist es für dessen Begründetheit entscheidend, ob es auch in diesen Fällen auf den Zeitpunkt der Pfändung ankommt oder auf die Verhältnisse zum Zeitpunkt der Entscheidung des Vollstreckungsgerichts über den Rechtsbehelf. Bei der Beurteilung dieser Frage, ist zwischen dem nachträglichen Wegfall und dem nachträglichen Eintritt der Voraussetzungen der Pfändungsverbote zu unterscheiden.

### aa) nachträglicher Wegfall der Pfändungsverbotsvoraussetzungen

Fallen die Voraussetzungen für das Eingreifen der Pfändungsverbote weg, wird eine Sache also nachträglich pfändbar, so ist nach allgemeiner Ansicht der Zeitpunkt der Entscheidung über die Erinnerung oder Beschwerde maßgeblich<sup>85</sup>). Der Gesetzgeber habe in § 811 d ZPO (Vorwegpfändung) ausdrücklich geregelt, daß es für die Beurteilung der Pfändbarkeit gerade nicht auf den Zeitpunkt der Pfändung ankomme. Durch die Vorwegpfändung wird es dem Gerichtsvollzieher erlaubt, eine Sache zu pfänden, wenn zu erwarten ist, daß diese Sache demnächst pfändbar wird. Für die Pfändung reiche es daher aus, daß der zu pfändende Gegenstand nachträglich pfändbar werde. Weiterhin würde diese Beurteilung dem von § 811 ZPO bezweckten Schutz nicht zuwiderlaufen, denn der Schuldner könne sich auch gegen eine nach Eintritt der Pfändbarkeit erfolgte Pfändung nicht erfolgreich wehren. Ist eine Sache pfändbar, so kann sie auch rechtmäßig gepfändet werden, ohne daß der Schuldner etwas dagegen unternehmen könne<sup>86</sup>).

### bb) nachträglicher Eintritt der Pfändungsvoraussetzungen

Treten die Voraussetzungen für die Pfändungsverbote erst nach der bereits erfolgten Pfändung ein, wird also eine gepfän-

<sup>84</sup>) *Baumbach/Lauterbach/Albers-Hartmann*, § 811, Rdnr. 12; *Schilken*, in: *MünchKomm* § 811, Rdnr. 12; *Lippross*, *Vollstreckungsrecht*, 6. Auflage, § 11 II, S. 56.

<sup>85</sup>) *Stöber*, in: *Zöller*, § 811, Rdnr. 9; *Stein-Jonas-Münzberg*, (o. Fußn. 34), § 811, Rdnr. 18, *Baur-Stürner*, (o. Fußn. 62), Rdnr. 341.

<sup>86</sup>) *Rosenberg/Gaul/Schilken*, (o. Fußn. 29), § 52 III 1; *Brox-Walker*, (o. Fußn. 46), Rdnr. 294.

dete Sache nachträglich für den Schuldner unentbehrlich und somit unpfändbar, ist streitig, auf welchen Zeitpunkt für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Vollstreckungsmaßnahme abzustellen ist.

Nach der überwiegenden Meinung soll es in dieser Situation für die Beurteilung der Pfändbarkeit auf den Zeitpunkt der Pfändung ankommen<sup>87)</sup>. Dieser Ansicht nach sei eine andere Beurteilung nicht gerechtfertigt, da es der Schuldner ansonsten in der Hand hätte, durch Veräußerung von Gegenständen die Unpfändbarkeit nachträglich herbeizuführen und somit den Gläubiger zu schädigen.

Einer anderen Auffassung nach soll es auch in diesem Fall auf die Entscheidung über die Erinnerung durch das Vollstreckungsgericht ankommen<sup>88)</sup>. Der Schuldner müsse sich zwar auf die Wirksamkeit der Pfändung einstellen, jedoch bestehe auch nach der Pfändung die Möglichkeit, daß der Schuldner in existenzielle Schwierigkeiten komme. Desweiteren dürfe dem Schuldner nicht generell arglistiges Verhalten unterstellt werden, sondern müsse jeweils im Einzelfall überprüft werden. Stelle sich dabei heraus, daß der Schuldner diesen Zustand herbeigeführt hat, um den Gläubiger zu schädigen, stehe diesem immer noch der von Amts wegen zu berücksichtigende Einwand der unzulässigen Rechtsausübung (Arglist) zur Seite<sup>89)</sup>. Dem Gläubiger erwachse dadurch kein Nachteil. Denn der Schuldner hat im Prozeß zu beweisen, daß er den Zustand nicht arglistig herbeigeführt hat<sup>90)</sup>. Komme er dieser Beweispflicht nicht nach, so spreche eine gesetzliche Vermutung zugunsten des Gläubigers, daß der Schuldner die Unpfändbarkeitsvoraussetzungen schuldhaft herbeigeführt habe.

Die Schutzbestimmungen des § 811 ZPO dienen den Schuldnerinteressen. Es ist daher nicht verständlich, warum ein nachträglich eintretender Grund in einem gerichtlichen Verfahren nicht berücksichtigt werden soll, solange der Schuldner diesen Zustand nicht vorsätzlich herbeigeführt hat. Denn die Maßnahme des Vollstreckungsorgans muß während der gesamten Zwangsvollstreckung rechtmäßig sein, nicht nur zu einem bestimmten Zeitpunkt. Die durch das eingelegte Rechtsmittel stattfindende Überprüfung der Vollstreckungsmaßnahme soll nicht nur deren Rechtmäßigkeit in der Vergangenheit feststellen, sondern auch der Prüfung dienen, ob die zum Zeitpunkt der getroffenen Vollstreckungsmaßnahme bestehenden Verhältnisse noch gegeben sind<sup>91)</sup>.

Würde das für die Beschwerde zuständige Gericht von der Sachlage ausgehen, die zum Zeitpunkt der Pfändung bestand, würde es nicht über die Rechtmäßigkeit entscheiden, sondern lediglich feststellen, was einmal rechtens war. Es würde also lediglich die Arbeit des Gerichtsvollziehers kontrollieren, jedoch würde der Richter dann nicht mehr seine eigentliche Aufgabe wahrnehmen, nämlich zu entscheiden, ob eine Maßnahme rechtmäßig ist<sup>92)</sup>.

Der Gefahr des Mißbrauchs wird durch die Umkehr der Beweislast und die Gewährung des Arglisteinwands ausreichend entgegengewirkt. Das Verständnis der herrschenden Meinung geht zudem immer von dem für den Gläubiger günstigen Zeitpunkt aus, was mit dem Zweck der Pfändungsverbote schlechthin unvereinbar ist. Somit ist für die Beurteilung der Pfändbarkeit einer Sache auch bei nachträglichem Eintritt der Unpfändbarkeit der Zeitpunkt der Entscheidung über die eingelegte Beschwerde maßgeblich.

#### e) Zulassung der Pfändung an sich unpfändbarer Sachen

##### aa) Austauschpfändung, § 811 a ZPO

Die Unpfändbarkeitsbestimmungen schützen den Schuldner und wirken sich zu Lasten des Gläubigers aus, da dieser Gefahr läuft, nicht befriedigt zu werden. Zu einem gewissen Ausgleich der Gläubiger- und Schuldnerinteressen dient die in § 811 a ZPO geregelte Austauschpfändung. Die durch § 811 ZPO geschützten Sachen dienen dem Gebrauch des Schuldners, unabhängig von ihrem Wert. Sinn der Austauschpfändung ist daher die Zulassung der Pfändung einer hochwertigen, aber unpfändbaren Sache, wenn der Schutzzweck der Pfändungsverbote auch durch Bereitstellung eines geringwertigen Gegenstandes erreicht werden kann<sup>93)</sup>. Die Austauschpfändung ist also eine Regelung, die den Gläubigerinteressen dient ohne dabei den Schuldnerschutz zu mißachten.

Die Anwendung dieser Vorschrift beschränkt sich jedoch nur auf die in dem Katalog des § 811 a ZPO aufgeführten unpfändbaren Sachen gemäß den Nummern 1, 5, und 6 des § 811 ZPO. Aufgrund dieser ausdrücklichen Aufzählung ist eine entsprechende Anwendung, auch wenn ein anderes Pfändungsverbot neben den angeführten Nummern eingreift, nicht zulässig<sup>94)</sup>.

Die Austauschpfändung wird nicht von Amts wegen unternommen, sondern es bedarf eines Antrags des Gläubigers beim Vollstreckungsgericht auf Zulassung einer Austauschpfändung<sup>95)</sup>. Die Zulassung ihrerseits setzt voraus, daß der Gläubiger dem Schuldner eine geeignete Ersatzleistung anbietet. Diese kann in der Form erfolgen, daß der Gläubiger dem Schuldner ein für den Verwendungszweck brauchbares Ersatzstück oder ihm für die Beschaffung eines Ersatzstückes den erforderlichen Geldbetrag überläßt.

Die Ersatzleistung muß vor der Wegnahme der wertvollen Sache geschehen, um so dem Schuldner den Gebrauch des an sich unpfändbaren Gegenstandes zu ermöglichen.

Der Schuldner muß einen für den Gebrauch gleichwertigen Gegenstand erhalten. Der Gebrauchswert ist im Wege eines Vergleichs der Gebrauchsvorteile der Sachen zu ermitteln. Hierbei setzt § 811 a ZPO die sachlich-technische Adäquanz der zu tauschenden Gegenstände voraus, das heißt, der Austausch darf die Tauglichkeit des geschützten Gegenstandes nicht mindern<sup>96)</sup>. Ist die dem Schuldner überlassene Sache mit Sach- oder Rechtsmängeln behaftet, so kann er Gewährleistungsrechte analog §§ 493, 440, 459 ff BGB geltend ma-

<sup>87)</sup> Schuschke, § 811, Rdnr. 4; Thomas-Putzo, § 811, Rdnr. 2b; Schmidt-von Rhein, in: AK, § 811, Rdnr. 3; Jauernig, (o. Fußn. 32), § 32 II E; Baur-Stürner, (o. Fußn. 62), Rdnr. 341; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, § 811, Rdnr. 13.

<sup>88)</sup> Säcker, NJW 66, 2345 (2346); Ochs, NJW 59, 180; Bruns-Peters, (o. Fußn. 64), § 22 IV 2; Stein-Jonas-Münzberg, § 811, Rdnr. 17; Wieczorek B II a, Lackmann, (o. Fußn. 44), § 15 V 4.

<sup>89)</sup> Säcker, NJW 66, 2345 (2346).

<sup>90)</sup> Schilken, in: MünchKomm § 811, Rdnr. 14; Stein-Jonas-Münzberg, § 811, Rdnr. 17.

<sup>91)</sup> Wieczorek, (o. Fußn. 60), § 766, A III 5; Bruns-Peters, (o. Fußn. 64), § 13 III; Säcker, NJW 66, 2345 (2347).

<sup>92)</sup> Ochs, NJW 59, 180 (181).

<sup>93)</sup> Stöber, in: Zöller, § 811, Rdnr. 1; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, § 811, Rdnr. 1; Pardey, DGVZ 89, 54.

<sup>94)</sup> Ziege, NJW 55, 48 (49); Noack, JurBüro 69, 97 (98); Schuschke, § 811 a, Rdnr. 1.

<sup>95)</sup> Stein-Jonas-Münzberg, § 811 a, Rdnr. 27; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, § 811 a, Rdnr. 7.

<sup>96)</sup> Wieczorek, (o. Fußn. 60), § 811 a, A III a1; Mohrbutter, (o. Fußn. 62), § 12 IV.

chen<sup>97</sup>). Der Gläubiger kann dem Schuldner anstelle eines Ersatzstückes auch den für dessen Anschaffung erforderlichen Geldbetrag überlassen. Bei der Bemessung des Betrages ist auf die tatsächlichen Voraussetzungen ihres Erwerbes abzustellen, um zu erreichen, daß der Schuldner nach Beschaffung des Gegenstandes so gestellt ist, wie es bei Lieferung eines Ersatzstückes durch den Gläubiger der Fall gewesen wäre<sup>98</sup>). Die Überlassung eines Geldbetrages kann ausnahmsweise aus dem Vollstreckungserlös erfolgen, wenn es dem Gläubiger nicht möglich ist, seinerseits das für die Anschaffung erforderliche Geld aufzubringen. Das kann der Fall sein, wenn der Gläubiger selber in wirtschaftlicher Bedrängnis ist oder eine Ersatzbeschaffung so schwer ist, daß sie ihm nicht zugemutet werden kann.

Weiterhin muß die Austauschpfändung der Lage nach angemessen sein. Durch die Verwendung dieses unbestimmten Rechtsbegriffs soll verhindert werden, daß eine allzu schematische Anwendung der Norm praktiziert wird. Es soll bewirkt werden, daß im konkreten Fall eine Abwägung des Vermögensinteresses des Gläubigers und des durch die Pfändungsverbote geschützten Interesses des Schuldners an der Weiterbenutzung eines Gegenstandes stattfindet. Schließlich ist für die Zulassung erforderlich, daß der voraussichtliche Verwertungserlös den Wert des Ersatzstückes erheblich übertrifft, da die Austauschpfändung nur dann gerechtfertigt sein kann, wenn ein Gläubigerinteresse vorliegt, das in einem vernünftigen Verhältnis zu dem Nachteil steht, der dem Schuldner droht. Denn der Gläubiger hat allenfalls dann ein schützenswertes Interesse an der Verwertung einer Sache, wenn sie sich für ihn wirtschaftlich vorteilhaft gestaltet<sup>99</sup>). Eine Austauschpfändung kann jedoch auch bei Erwartung eines erheblichen Mehrerlöses unangemessen sein, wenn das Gläubigerinteresse insgesamt weniger wiegt als das des Schuldners. Das kann insbesondere dann gegeben sein, wenn der Schuldner noch ausreichend pfändbares Vermögen besitzt<sup>100</sup>).

Über die Zulassung der Austauschpfändung entscheidet nicht der Gerichtsvollzieher, sondern grundsätzlich das Vollstreckungsgericht. Die im Wege der Austauschpfändung erhaltene Ersatzleistung ist dem Sinn der Vorschrift entsprechend unpfändbar.

So kann zum Beispiel ein teures Farbfernsehgerät gegen einen Schwarzweißfernseher<sup>101</sup>) oder eine kostbare Armbanduhr gegen eine billige Uhr<sup>102</sup>) ausgetauscht werden.

#### *bb) vorläufige Austauschpfändung, § 811 b ZPO*

Gemäß § 811 b ZPO besteht für den Gerichtsvollzieher die Möglichkeit, eine vorläufige Austauschpfändung vorzunehmen, wenn er beim Schuldner eine Sache findet, die die Voraussetzungen des § 811 a ZPO erfüllt und zu erwarten ist, daß das Vollstreckungsgericht eine Austauschpfändung zuläßt. Der Sinn dieser Regelung liegt darin, daß der Gerichtsvollzieher bereits bei seinem ersten Vollstreckungsversuch eine Pfändung vornehmen kann, wobei allerdings die Sache im Besitz des Schuldners belassen wird. So wird verhindert, daß der Schuldner die Sache vor der Zulassung einer Austauschpfän-

dung durch Entscheidung des Gerichts veräußert und somit dem Vollstreckungszugriff entzieht<sup>103</sup>).

Der Anwendungsbereich und die Voraussetzungen sind insofern dieselben wie bei einer Austauschpfändung. Bei der Beurteilung, ob eine Austauschpfändung zugelassen werden wird, kann sich der Gerichtsvollzieher mit der Wahrscheinlichkeit begnügen, daß ein entsprechender Antrag des Gläubigers gestellt und zugelassen werden wird<sup>104</sup>). Liegen diese Voraussetzungen vor, so hat der Gerichtsvollzieher die Pfändung vorzunehmen.

Nach erfolgter Pfändung hat der Gerichtsvollzieher den Gläubiger zu benachrichtigen, daß er eine vorläufige Austauschpfändung vorgenommen hat und muß ihn dabei aufklären, daß dadurch eine zweiwöchige Frist in Gang gesetzt wird, innerhalb welcher der Gläubiger einen Antrag auf Zulassung einer Austauschpfändung beim Vollstreckungsgericht stellen muß<sup>105</sup>).

Der Fortbestand der Pfändung hängt einerseits davon ab, ob der Gläubiger einen Antrag auf Austauschpfändung stellt und andererseits, ob das Gericht seinem Antrag stattgibt. Stellt er einen Antrag und wird die Austauschpfändung für zulässig erklärt, so ist das Vollstreckungsverfahren weiterzuführen. Unterläßt er die Beantragung des Schutzes, stellt er den Antrag verspätet oder wird der Antrag als unzulässig abgewiesen, so ist die Pfändung aufzuheben<sup>106</sup>). Verstößt der Gerichtsvollzieher gegen diese Aufklärungspflicht, so hat dies auf die Wirksamkeit der Benachrichtigung keinen Einfluß. Der Verstoß hat auf den Beginn der Fristen keinen Einfluß, kann aber einen Amtshaftungsanspruch nach Art. 34 GG i. V. m. § 839 BGB auslösen<sup>107</sup>).

#### *cc) Vorwegpfändung, § 811 d ZPO*

Gem. § 811 d ZPO besteht die Möglichkeit, eine unpfändbare Sache zu pfänden, wenn zu erwarten ist, daß diese Sache demnächst pfändbar wird. Zweck dieser Bestimmung ist es, den Gläubiger davor zu schützen, daß andere Gläubiger ihm bei Eintritt der Pfändbarkeit zuvorkommen oder daß die Sache vom Schuldner veräußert wird<sup>108</sup>). Diese Bestimmung ist auf alle im Katalog des § 811 ZPO aufgeführten Sachen anwendbar. Vorausgesetzt für die Anwendung wird jedoch, daß eine zunächst unpfändbare Sache demnächst pfändbar wird. Das kann durch Änderungen der Lebensverhältnisse geschehen, wenn sich zum Beispiel die Anzahl der Familienmitglieder ändert oder sich der Schuldner entschließt, einen anderen Beruf auszuüben und sein eigenes Gewerbe aufgibt. Für den Eintritt der Pfändbarkeit reicht auch hier die Wahrscheinlichkeit aus. Die Pfändbarkeit muß allerdings innerhalb eines Jahres eintreten, anderenfalls ist die Pfändung unzulässig und aufzuheben (arg.e. § 811 d II ZPO). Da die noch unpfändbare Sache bis zum Eintritt der Pfändbarkeit und deren Gebrauch durch den Schuldner durch § 811 ZPO geschützt ist, darf die Pfändung nur durch Ersichtlichmachung erfolgen. Die Sache selbst muß aus diesem Grund

<sup>103</sup> Mohrbutter, (o. Fußn. 62), § 12 IV; Schönke-Baur, (o. Fußn. 30), § 21 II 4.

<sup>104</sup> Stein-Jonas-Münzberg, § 811 a, Rdnr. 3; Schuschke, § 811 a, Rdnr. 2; Brox-Walker, (o. Fußn. 46), Rdnr. 291.

<sup>105</sup> Böhle-Strammschräder, NJW 53, 1449 (1450); Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, § 811 a, Rdnr. 6/7.

<sup>106</sup> Thomas/Putzo, (o. Fußn. 67), § 811 a, Rdnr. 4; Noack, JurBüro 69, 97 (102).

<sup>107</sup> Schmidt-von Rhein, in: AK, § 811 b, Rdnr. 2; Stein-Jonas-Münzberg, § 811 b, Rdnr. 3.

<sup>108</sup> Brox-Walker, (o. Fußn. 46), Rdnr. 292; Schilken, in: MünchKomm, § 811 d, Rdnr. 1.

<sup>97</sup> Stein-Jonas-Münzberg, § 81 a, Rdnr. 28; Hartmann, NJW 53, 1856 (1857); Böhle-Strammschräder, NJW 53, 1449 (1450).

<sup>98</sup> Schilken, in: MünchKomm § 811 a, Rdnr. 6.

<sup>99</sup> Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, § 811 a, Rdnr. 4; Brox-Walker, (o. Fußn. 46), Rdnr. 291.

<sup>100</sup> Ziege, NJW 55, 48 (49); Stöber, in: Zöller, § 811 a, Rdnr. 4.

<sup>101</sup> LG Bochum DGVZ 83, 301.

<sup>102</sup> München DGVZ 83, 140.

dem Schuldner belassen werden. Erst wenn die Pfändbarkeit eingetreten ist, darf die Sache dem Gläubiger weggenommen werden<sup>109)</sup>. Diese Vorschrift stellt also eine Durchbrechung des Grundsatzes dar, daß eine unpfändbare Sache nicht gepfändet werden darf. Wird die Sache tatsächlich pfändbar, so mündet die Pfändung in das normale Vollstreckungsverfahren.

#### f) Erläuterung der einzelnen Pfändungsverbote

Den eigentlichen Schwerpunkt des vollstreckungsrechtlichen Schuldnerschutzes bewirkt der § 811 ZPO, in dessen Katalog einige bewegliche Sachen für unpfändbar erklärt werden. Dadurch soll, dem bereits dargelegten Zweck der Pfändungsverbote entsprechend, verhindert werden, daß diejenigen Gegenstände, die zum notwendigen Lebensbedarf benötigt werden, der Lebenssphäre des Schuldners und seiner Familie durch die Zwangsvollstreckung entzogen werden<sup>110)</sup>. Durch die Bestimmung sollen hauptsächlich drei verschiedene Bereiche geschützt werden, die für die Führung eines nicht luxuriösen, aber menschenwürdigen Lebens unverzichtbar sind. Der alle Bereiche umfassende Grundgedanke ist, daß die für die geistige und leibliche Existenz notwendigen Güter dem Schuldner erhalten bleiben müssen<sup>111)</sup>.

Der erste zu schützende Bereich umfaßt die „Verbraucherseite“, das heißt die Sachen, die im alltäglichen Gebrauch benötigt werden. Sie wird in den § 811 Nr. 1–3, 4, 4a und 8 ZPO geschützt. Der zweite lebensnotwendige Bereich, nämlich der Schutz existenzsichernder Einkünfte, wird durch die § 811 Nr. 4, 5, 6, 7 und 9 erfaßt. Als dritter geschützter Bereich läßt sich der der höchstpersönlichen Lebenssphäre anführen. Durch § 811 Nr. 10–13 ZPO werden Sachen, die zum persönlichen Lebensbereich gehören, wie zum Beispiel Trauringe, für unpfändbar erklärt.

Da bei den meisten Bestimmungen der Sinn und der Umfang des Schutzes aus dem Gesetzeswortlaut deutlich wird, bleibt die Darstellung auf die erklärungsbedürftigen Vorschriften beschränkt.

#### aa) Sachen des persönlichen Gebrauchs – § 811, Nr. 1 ZPO

Diese Bestimmung bezweckt den Schutz einer angemessenen, bescheidenen Lebens- und Haushaltsführung des Schuldners, seiner Familie und der mit ihm zusammenlebenden übrigen Hausangehörigen<sup>112)</sup>. Die Problematik dieser Bestimmung liegt in der Bestimmung, was als „angemessen“ für einen „bescheidenen“ Lebensstil anzusehen ist.

Die Verwendung dieser ausfüllungsbedürftigen Begriffe durch den Gesetzgeber soll einer starren Anwendung der Vorschrift entgegenwirken und darüberhinaus eine konkret individuelle Beachtung der für jeden Fall unterschiedlichen Umstände ermöglichen<sup>113)</sup>. Es soll also eine Differenzierung zwischen den vorkommenden Fällen vorgenommen werden, da jeder einzelne auf unterschiedlichen Umständen basieren kann, um so eine Verallgemeinerung bezüglich des Pfändungsmaßstabs

einzelner Sachen zu verhindern. Für die Beurteilung erheblicher Kriterien sind zum Beispiel berufliche, soziale oder örtliche Verhältnisse, aber auch persönliche vom Schuldner abhängige Merkmale, wie zum Beispiel Alter und Zahl der von ihm zu versorgenden Personen<sup>114)</sup>. Eine Rolle kann also auch die persönliche Möglichkeit spielen, die Verbindlichkeiten abtragen zu können. Bei der Beurteilung ist jedoch darauf zu achten, daß der Hausstand des Schuldners nicht auf völlige Armut zurückgedrängt wird, denn das soll ja gerade durch die Pfändungsschutzbestimmung verhindert werden. „Bescheiden“ bedeutet also, daß sich der Schuldner zwar auf eine bescheidene Lebenshaltung einstellen muß, die vom Pfändungsschutz umfaßten Gegenstände jedoch nicht in engerem Sinne unentbehrlich zu sein müssen<sup>115)</sup>. Diese Abstufung ermöglicht eine flexible Gestaltung des Pfändungsschutzes und die Einbeziehung der Vermögenslage des Gläubigers und seine Beziehungen zum Schuldner. So kann es zum Beispiel anhand des Vergleichs der Situationen des Schuldners und des Gläubigers unangemessen sein, dem Schuldner Schutz zu gewähren, wenn der Gläubiger dadurch in noch ärmlischeren Verhältnissen leben muß<sup>116)</sup>.

Die Abwägung der Umstände im Einzelfall kann daher dazu führen, daß die Unpfändbarkeit eines gleichen Gegenstandes bei verschiedenen Personen unterschiedlich zu beurteilen ist. So wird ein Auto eines Stadtbewohners regelmäßig pfändbar sein, das Auto eines Landbewohners, der nicht durch öffentliche Verkehrsmittel angebunden ist, jedoch nicht. Auch bei dieser Vorschrift ist der Wert des Gegenstandes unerheblich. Es steht dem Gläubiger jedoch frei, bei einer wertvollen Sache im Wege der Austauschpfändung (§ 811 a ZPO) vorzugehen.

Unpfändbar im Sinne des § 811 Nr. 1 ZPO sind zum Beispiel die zum Leben benötigte Kleidung, die für die bescheidene Einrichtung einer Wohnung erforderlichen Möbel<sup>117)</sup>, ein Kühlschrank, sofern kein geeigneter Kühlraum vorhanden ist<sup>118)</sup> oder ein Rundfunkgerät<sup>119)</sup>.

Im 2. Halbsatz des § 811 ZPO wird der Schutz auf den Wohnzwecken dienender Einrichtungen erweitert. Es muß sich hierbei um der Mobiliarvollstreckung unterworfenen bewegliche Sachen handeln. In Betracht kommen zum Beispiel Wohnwagen, Gartenhäuser oder Wohnlauben<sup>120)</sup>. Für das Eingreifen der Schutzbestimmung ist weiterhin erforderlich, daß diese Gegenstände tatsächlich dem Schuldner und seiner Familie zur ständigen Unterkunft dienen. Somit genießen Ferienhäuser, die nur zeitweise benutzt werden, keinen Pfändungsschutz.

#### bb) Pfändung von Hausrat – § 812 ZPO

Die Schutzbestimmung des § 811 Nr. 1 ZPO wird durch die Regelung des § 812 ZPO ergänzt und der Schutz der Hausratsgegenstände erweitert. Dem Wortlaut nach handelt es sich zwar um eine Soll-Vorschrift, sie ist aber von Amts wegen vom Gerichtsvollzieher zu beachten<sup>121)</sup>. die Norm findet auf

<sup>109)</sup> Stein-Jonas-Münzberg, § 811 d, Rdnr. 5; Brox-Walker, (o. Fußn. 46), Rdnr. 292.

<sup>110)</sup> Bruns-Peters, (o. Fußn. 64), § 22 IV; Schönke-Baur, (o. Fußn. 30), § 21 II.

<sup>111)</sup> Stürner ZFP 99, 291 (321); Baur-Stürner, (o. Fußn. 62), Rdnr. 11.

<sup>112)</sup> Noack, MDR 66, 809; ders. DGVZ 66, 129; Stein-Jonas-Münzberg, § 811, Rdnr. 31.

<sup>113)</sup> Schuschke, § 811, Rdnr. 12; Lippross, (o. Fußn. 51), S. 149; Schneider-Becher, DGVZ 80, 177.

<sup>114)</sup> Stein-Jonas-Münzberg, § 811, Rdnr. 25; Schuschke, § 811, Rdnr. 12.

<sup>115)</sup> RGZ 72, 181 (183); Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, § 811, Rdnr. 15; LG Bochum, DGVZ 83, 94.

<sup>116)</sup> Jauernig, (o. Fußn. 32), § 32 II b.

<sup>117)</sup> LG Heidelberg MDR 92, 1001; LG Frankfurt DGVZ 90, 59.

<sup>118)</sup> LG Mainz DB 60, 873; LG Berlin JR 65, 184.

<sup>119)</sup> LG Nürnberg MDR 50, 750; LG Kassel, MDR 51, 45.

<sup>120)</sup> OLG Nürnberg MDR 50, 621.

<sup>121)</sup> Schilken, in: MünchKomm § 811, Rdnr. 4; Brox-Walker, (o. Fußn. 46), Rdnr. 279.

diejenigen Gegenstände Anwendung, die nicht bereits nach § 811 Nr. 1 ZPO unpfändbar sind.

Durch diese Regelung sollen Gegenstände von der Pfändung ausgenommen werden, sofern ersichtlich ist, daß deren Versteigerung einen im Vergleich zum Wert des Gegenstandes verhältnismäßig geringen Erlös bringen würde. Die Norm beruht also auf dem Gedanken, daß die Sachen des Schuldners geschützt werden sollen, wenn er durch deren Verlust unvergleichbar härter getroffen werden würde, als sie dem Gläubiger einen Vorteil bringen<sup>122)</sup>. Es kommt also nicht auf den objektiven Wert der Sache an, sondern auf den subjektiven Gebrauchswert.

Für die Anwendung dieser Norm kommen daher vorrangig solche Sachen in Betracht, die aufgrund ihres langjährigen Gebrauchs und der daraus resultierenden Abnutzung bei der Verwertung wenig Erlös versprechen, aber für den Schuldner für den Gebrauch im Haushalt von wesentlicher Bedeutung sind. Die Bestimmung ist ausschließlich auf Haushaltsgegenstände beschränkt, so daß eine entsprechende Anwendung auf gewerblich oder beruflich genutzte Sachen ausgeschlossen ist<sup>123)</sup>. Die durch § 812 ZPO geschützten Gegenstände müssen aber auch tatsächlich im Haushalt genutzt werden, so daß nicht gebrauchte Sachen pfändbar sind. Durch § 812 ZPO sind zum Beispiel die zu wechselnde Wäsche oder ein sehr altes Fernsehgerät geschützt.

#### cc) Persönliche Leistung – § 811, Nr. 5 ZPO

Das in § 811, Nr. 5 ZPO enthaltene Pfändungsverbot schützt die zur Fortsetzung der Erwerbstätigkeit dienenden Gegenstände bei Personen, die aus ihrer körperlichen oder geistigen Arbeit ihren Erwerb ziehen. Dadurch soll dem Schuldner die Möglichkeit erhalten bleiben, für sich und seine Familie den Lebensunterhalt zu verdienen. Diese Bestimmung dient also auch dem Schutz der Familienangehörigen<sup>124)</sup>.

Das Ziel ist also nicht, den Betrieb als Ganzes aufrecht zu erhalten, sondern der Schuldner soll befähigt werden, durch seinen Einsatz und seine Arbeitskraft seine Familie zu ernähren<sup>125)</sup>. Die Art des Berufes des Schuldners ist für den Schutz ohne Bedeutung. Jedoch greift der Schutz nicht, wenn die Ausnutzung von Kapital oder fremder Arbeitskraft im Vordergrund steht.

Da der Anwendungsbereich auf persönliche Erwerbstätigkeit begrenzt ist, genießen juristische Personen grundsätzlich keinen Schutz<sup>126)</sup>. Geschützt sind also alle Personen, deren persönliche Arbeitskraft im Vordergrund steht. Dies ist bei selbstständigen Arbeitern immer der Fall. Bei ihnen werden also alle für ihre Arbeit notwendigen Gegenstände geschützt.

Bei selbständig unternehmerisch tätig werdenden Personen ist zu unterscheiden, ob sie ihren Gewinn primär aus der Nutzung ihrer Betriebsanlagen und der Arbeit ihrer Angestellten erzielen, oder ob ihre persönliche Arbeit im Vordergrund steht. Bei diesem Personenkreis kommt es also darauf an, was bei einem Vergleich der persönlichen Arbeitsleistung mit dem Kapital- oder Nutzungswert des Gegenstandes

im Vordergrund steht. Bei diesem Vergleich darf die Arbeitskraft jedoch angesichts der notwendigen Fachkenntnisse zur Bedienung der technischen Geräte nicht zu gering bemessen werden<sup>127)</sup>. Allein die Tatsache, daß Maschinen oder fremde Arbeitskraft eingesetzt wird, schließt die Anwendung nicht von vornherein aus. Geschützt wird also auch der Schuldner, der mit Kapital arbeitet, sofern seine persönliche Arbeitsleistung im Mittelpunkt der Erwerbstätigkeit steht<sup>128)</sup>. Ob die Arbeitsleistung hauptberuflich erbracht wird ist genauso unerheblich wie eine zeitweilige Nichtausübung des Berufes.

Die Gegenstände sind jedoch nur dann von der Pfändung ausgeschlossen, wenn sie zur Weiterführung der Tätigkeit erforderlich sind. Das setzt nicht voraus, daß sie im engeren Sinn unentbehrlich sind. Dem Schuldner müssen die Gegenstände belassen werden, die es ihm ermöglichen, seine Arbeit so fortzuführen, wie es ihm bisher möglich war<sup>129)</sup>. Bei der Beurteilung, ob der Schuldner die Sache zur Arbeit benötigt, sind die branchenüblichen Verhältnisse und die Konkurrenz zu beachten, da die technische Fortentwicklung (z. B. im Maschinenbereich) nicht zu einer Verringerung des Schutzes führen darf<sup>130)</sup>.

Geschützt sind alle Gerätschaften, die der Schuldner zur Arbeit benötigt. Im einzelnen kommen insbesondere Gerätschaften zur Herstellung und Bearbeitung von Waren in Betracht. Hierbei ist es für den Pfändungsschutz gleich, ob der Schuldner die Sache gerade selbst benutzt oder dies durch einen Gehilfen geschieht<sup>131)</sup>. Es sind also auch solche Gerätschaften geschützt, die unter Zuhilfenahme von Angestellten und in gegenseitiger Ergänzung mit solchen bedient werden. Ferner sind auch Gerätschaften geschützt, die selbständig von Hilfspersonen bedient werden, aber lediglich der weiteren „Verarbeitung“ persönlicher Leistungen des Schuldners dienen.

Auch hier kommt es auf den Wert der Gerätschaften nicht an, da es dem Sinn der Pfändungsverbote widerspräche, einem in Zahlungsschwierigkeiten geratenen Schuldner durch Entzug moderner, wirtschaftlicher Geräte dessen Konkurrenzfähigkeit zu nehmen. Weiterhin ist es auch unerheblich, ob der Betrieb bis zur Pfändung wirtschaftlich zweckmäßig gearbeitet hat, denn es kann nicht Sinn der Zwangsvollstreckung sein, einen Betrieb zu rationalisieren.

Unpfändbar im Sinne dieser Vorschrift sind zum Beispiel die Hobelmaschine eines Tischlers<sup>132)</sup>, das Diktiergerät eines Anwalts<sup>133)</sup>, die Kamera eines Fotografen<sup>134)</sup> oder der Computer eines Architektenbüros<sup>135)</sup>.

#### g) Verstöße gegen die Pfändungsbestimmungen und Rechtsschutz

Der Gerichtsvollzieher hat über die Pfändbarkeit eines Gegenstandes bei der Pfändung nach eigener Überzeugung zu entscheiden. Gem. § 120 Nr. 1 GVGA muß er in Zweifelsfällen

<sup>122)</sup> *Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann*, § 812, Rdnr. 1; *Schuschke*, § 812, Rdnr. 1.

<sup>123)</sup> *Pardey*, DGVZ 87, 111 (112); *Wieczorek*, (o. Fußn. 60), § 812, B I A; *Schmidt-von Rhein*, in: *Alternativkommentar*, § 812, Rdnr. 2.

<sup>124)</sup> *Brox-Walker*, (o. Fußn. 46), Rdnr. 284; *Schuschke*, § 811, Rdnr. 26.

<sup>125)</sup> *Noack*, DGVZ 69, 116; *Mohrbutler*, (o. Fußn. 62), S. 161.

<sup>126)</sup> *Stein-Jonas-Münzberg*, § 811, Rdnr. 43.

<sup>127)</sup> LG Berlin DGVZ 76, 71; *Lippross*, (o. Fußn. 51), S. 164.

<sup>128)</sup> *Stöber*, in: *Zöller*, § 811, Rdnr. 24a; *Thomas-Putzo*, (o. Fußn. 67), § 811, Rdnr. 5b cc.

<sup>129)</sup> *Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann*, § 811, Rdnr. 36.

<sup>130)</sup> *Noack*, DGVZ 69, 113 (117); LG Bochum DGVZ 81, 44.

<sup>131)</sup> *Stein-Jonas-Münzberg*, § 811, Rdnr. 51; *Noack*, DGVZ 69, 118.

<sup>132)</sup> OLG Marienwerder JW 30, 3108.

<sup>133)</sup> LG Mannheim MDR 66, 516.

<sup>134)</sup> AG Melsungen DGVZ 78, 92.

<sup>135)</sup> NJW RR 95, 255.

len pfänden, sofern nicht andere pfändbare Gegenstände in ausreichendem Maße vorhanden sind. Geht er nicht in dieser Weise vor, riskiert er eine Amtspflichtverletzung und somit eventuelle Schadensersatzansprüche gem. Art. 34 GG i. V. m. § 839 BGB.

Es kann durchaus vorkommen, daß der Gerichtsvollzieher bei der Beurteilung der Pfändbarkeit einen Fehler begeht. So kann es zum Beispiel vorkommen, daß er eine Sache trotz eines Pfändungsverbots pfändet, weil er die Voraussetzungen der Unpfändbarkeit nicht für gegeben hält. Umgekehrt kann es aber auch passieren, daß er eine Pfändung irrtümlich ablehnt, obwohl die Sache an sich pfändbar gewesen wäre.

Verstöße gegen die Pfändungsverbote führen nicht zur Unwirksamkeit der Pfändung. Sie wird lediglich anfechtbar<sup>136)</sup>. Schuldner, Gläubiger und geschützte Dritte können durch die

<sup>136)</sup> Stein-Jonas-Münzberg, (o. Fußn. 34), § 811, Rdnr. 21; Brox-Walker, (o. Fußn. 46), Rdnr. 305.

sog. Vollstreckungserinnerung gem. § 766 ZPO die Vollstreckungsmaßnahme anfechten. Die Erinnerung ist ein Vollstreckungsrechtsbehelf, durch den die Betroffenen das Vollstreckungsgericht anrufen und Verfahrensfehler der Vollstreckungsorgane rügen können.

Sie ist allerdings kein Rechtsmittel, sondern vollstreckungsrechtlicher Rechtsbehelf eigener Art, da sie keinen Devolutiveffekt entfaltet. Das heißt, sie führt nicht zu einem Verfahren in einer höheren Instanz<sup>137)</sup>. Sie kann bis zum Ende des Zwangsvollstreckungsverfahrens geltend gemacht werden, wobei der Schuldner die Beweislast trägt, da § 811 ZPO eine Ausnahme des § 803 ZPO darstellt. (Wird ein Dritter durch die Norm des § 811 ZPO geschützt, so reicht für die Einlegung der Erinnerung nicht aus, daß er lediglich ein rechtliches oder tatsächliches Interesse an der Aufhebung der Vollstreckungsmaßnahme hat).

<sup>137)</sup> Lippross, JA 79, 9 (11); Schmidt, JuS 92, 90.

## Welcher Inhalt ist den Begriffen „Zwangsvollstreckung“ und „Vollstreckungshandlung“ in der Zivilprozeßordnung zugeordnet?

Von Obergerichtsvollzieher Hans-Jürgen Ewers, Hamburg

1. Da das Gesetz keine explizite Orientierungshilfe dafür enthält, durch welche Generalien tatsächlicher oder rechtlicher Art eine Vollstreckungshandlung gekennzeichnet ist, liegt die Kompetenz bei dem GV., den unbestimmten Rechtsbegriff „Vollstreckungshandlung“ zu definieren und damit zugleich den Zeitpunkt festzulegen, ab wann sein amtliches Handeln zur Erledigung eines Vollstreckungsantrages von einer „Amtshandlung im Vorfeld der Zwangsvollstreckung“ in eine Vollstreckungshandlung übergeht und wieder endet. Selbstverständlich unterliegt er hier einer durch den Gläubiger und/oder Schuldner zu beantragenden richterlichen Rechtskontrolle.

2. Zur begriffserklärenden Hilfe muß sich der GV. gem. § 1 Abs. 3 GVGA. auf § 110 Nr. 1, Satz 2 GVGA. stützen, und er sollte Rechtsprechung und Schrifttum heranziehen. Diese Hilfsquellen verschaffen ihm aber nach meiner Beurteilung nicht unbedingt eine sichere Erkenntnis darüber, wodurch eine Vollstreckungshandlung generell gekennzeichnet ist und wann sie beginnt. Für mich führen sie auch zu der Feststellung, daß ein anderer inhaltlicher Unterschied zwischen den Begriffen der Zwangsvollstreckung und Vollstreckungshandlung gegeben sein muß, als gemeinhin wohl angenommen wird (wenn ein solcher überhaupt gesehen wird). Dieser gemeinhin unterstellte Unterschied scheint mir nur sehr im dunkeln zu liegen, da er nirgends explizit dargestellt ist. Der Rechtsprechung und dem Schrifttum ist insoweit, wie ich meine, kein klares Bild zu entnehmen. Vielleicht sind meine folgenden Ausführungen dazu geeignet, mehr Klarheit zu vermitteln.

3. In meiner langjährigen praktischen Tätigkeit als GV. ist mir aufgefallen, daß in der Kollegenschaft, der Rechtsprechung und dem Schrifttum natürlicherweise zwar oft, aber durchweg nur an konkreten Einzelfällen orientiert, verbal und schriftlich mit den Begriffen „Zwangsvollstreckung“ und „Vollstreckungshandlung“ umgegangen wird, so daß man deswegen eigentlich mit Selbstverständlichkeit davon ausgehen dürfte, daß jeder „Insider“ aus dem Stegreif in der Lage sein müßte, die Generalien dieser Begriffe zu nennen bzw. ihnen ihren allgemeingültigen Inhalt zuzuordnen. Ich wage jedoch die Behauptung, daß ein entsprechender Versuch enttäuschend verlaufen würde,

was aber angesichts der Tatsache nicht überraschen dürfte und deswegen auch verständlich sein muß, daß man in Rechtsprechung und Schrifttum nur auf einen an Einzelfällen orientierten „Begriffserklärungs-Flickenteppich“ bzw. auf recht unterschiedliche Rechtsmeinungen stößt. Auf einige von ihnen werde ich in meinen Ausführungen eingehen. Eine, wie mir scheint, recht eigenwillige Auffassung dürfte jene des LG. Ffm. v. 19. 7. 60<sup>1)</sup> sein. Nach ihr liegt bereits in der mit der Androhung der Zwangsvollstreckung verbundenen Mahnung des Glb.-Vertr. (RA) der Beginn der Zwangsvollstreckung.

4. Der in der administrativen Vorschrift des § 110 Nr. 1, Satz 2 GVGA. angesprochene Zweck der Zwangsvollstreckung dürfte in der Realisierung des dem Glb. materiell zugesprochenen Anspruchs bestehen. Alle Handlungen, die der GV. zu diesem Zweck vornimmt, sind somit aus diesem Grunde Vollstreckungshandlungen, die, wie in der Vorschrift wohl zum Ausdruck gebracht werden soll, in ihrer Gesamtheit den begrifflichen Inhalt der Zwangsvollstreckung ausmachen. Ein Merkmal der Vollstreckungshandlung ergibt sich somit aus der Richtung, auf die sie final zusteuert. Nach diesem Begriffserklärungsmodell, das ich nicht akzeptiere, scheint das Wort „Zwangsvollstreckung“ lediglich der Dachbegriff für alle gesetzlich möglichen Vollstreckungshandlungen zu sein. Somit müßte der Beginn der Zwangsvollstreckung (immer?) mit dem Zeitpunkt identisch sein, an dem der GV. zur Ausführung des Glb.-Antrages und unter Beachtung der antragsrelevanten Rechtsvorschriften ansetzt, die erste Vollstreckungshandlung auszuführen. So hat das LG. München am 11. 11. 81 entschieden (siehe Fußnote Nr. 8). Das KG. hält es jedoch offenbar für möglich, daß die Zwangsvollstreckung durch den vergeblichen Versuch des GV. beginnt, den Schuldner zu erreichen, mit der Ankündigung, einen erneuten Versuch unternehmen zu wollen. Dabei verwies es auf eine Entscheidung des OLG. Stgt.<sup>2)</sup>. Dort ist aber nicht der Beginn der Zwangs-

<sup>1)</sup> DGVZ 1961, 59.

<sup>2)</sup> NJW 1970, 1329/1330.

vollstreckung, sondern der Beginn der „Vollstreckung“ angesprochen, ein feiner, aber wie ich meine, entscheidender Unterschied, der in meinen weiteren Ausführungen die tragende Rolle spielt. In dieser Entscheidung vom 13. 10. 92 trennte das KG.<sup>3)</sup> den Beginn der Vollstreckungshandlung von jenem der Zwangsvollstreckung, weswegen sie sich inhaltlich von einer Zwangsvollstreckungshandlung absetzen kann.

5. Der Zeitpunkt des Beginns der Vollstreckungshandlung, der, wie die Vorschrift des § 110 Nr. 1, Satz 2 GVGA. gedeutet werden kann, immer mit jenem der Zwangsvollstreckung identisch ist, kann bei einem Vollstreckungsantrag, dem ein bereits zugestellter Schuldtitel zugrunde liegt, regelmäßig beliebig gesetzt werden. Liegt dem Vollstreckungsantrag jedoch ein noch nicht zugestellter Schuldtitel zugrunde, so kann er gem. § 750 Abs. 1, Satz 1 ZPO. frühestens bei gleichzeitiger Zustellung eintreten. Vor diesem Zeitpunkt erfolgte Handlungen des GV. sind begrifflich keine Vollstreckungshandlungen, wie das AG. München in seiner Entscheidung vom 28. 7. 81<sup>4)</sup> meinte. Diese werden in der Rechtsprechung u. a. als „Amtshandlungen im Vorfeld der Zwangsvollstreckung“ bezeichnet<sup>5)</sup>, die scheinbar nicht normiert sind. Sie sind von dem GV. nicht dokumentarisch zu erfassen, da § 762 Abs. 1 ZPO. nur auf Vollstreckungshandlungen anwendbar ist, die nach Beginn der Zwangsvollstreckung vorgenommen werden.

6. Die Vorschrift des § 105 Nr. 2, 1. Halbsatz GVGA. vermittelt den mißverständlichen Eindruck, daß die Zwangsvollstreckung nur mit einer Leistungsaufforderung beginnen kann. Ausweislich der Vorschrift des § 110 Nr. 1, Satz 2 GVGA. stellt aber schon das Betreten der Wohnung des Schuldners eine Vollstreckungshandlung dar. Dieser Zeitpunkt dürfte aber vor jenem liegen, an dem der GV. die Leistungsaufforderung anbringen kann. In seiner Entscheidung vom 22. 11. 62 bringt das OLG. Ffm.<sup>6)</sup> zum Ausdruck, daß es in der Leistungsaufforderung, der Leistung selbst und ihrer Entgegennahme durch den GV. keine Vollstreckungshandlung sieht, so daß insoweit keine Protokollierungspflicht aus § 762 Abs. 1 ZPO. hergeleitet werden kann. Diese Entscheidung würde dazu führen, daß der GV. nur das Betreten der Wohnung des Schuldners protokollarisch zu dokumentieren hätte. Wie sich aus den Vorschriften der §§ 105 Nr. 1, Satz 2, 107 Nr. 7, Satz 2 und 187 Nr. 1, Satz 2 GVGA. sowie den Entscheidungen der AG. München und Herne vom 28. 7. 81 bzw. 7. 6. 82<sup>7)</sup> ergibt, kann die Leistungsaufforderung auch schriftlich vorgenommen werden, was für den GV. gem. § 762 Abs. 1 ZPO. die Verpflichtung zur protokollarischen Dokumentation nach sich zieht.

7. Neben dem schon angesprochenen Merkmal ist offenbar der Eingriff in die Rechts- und/oder Privatsphäre bzw. in den Gewahrsams- oder Herrschaftsbereich des Schuldners<sup>8)</sup> ein anderes Merkmal der Vollstreckungshandlung. Hierdurch wird zugleich klar, daß auch die Pfändungsunterlassung des GV. eine Vollstreckungshandlung darstellt, zumal ihre Rechtsnatur nicht davon abhängt, daß der GV. den Leistungsanspruch des GlbG. ganz oder teilweise verwirklichen kann. Insoweit verweise ich auf die Entscheidungen der AG. Würzburg<sup>9)</sup>, Hmbg.<sup>10)</sup> und Reutlingen<sup>11)</sup> vom 26. 1. 62, 30. 4. 65

bzw. 5. 1. 89. Ausweislich seiner Abhandlung in der DGVZ 1983, Nr. 6, S. 82, sieht *Schüler* in der „Nicht-Pfändung“ keine Vollstreckungshandlung.

8. Ich meine, daß eine zu kurz gegriffene Begriffsinterpretation der Vollstreckungshandlung vorliegt, wenn ihr Inhalt nur mit der Person des Schuldners verknüpft und auf dessen Rechtsbeeinträchtigung verengt wird, weil darin der GlbG. als Hauptperson mit seinem Rechtsinteresse nicht genügend berücksichtigt ist. Dadurch wird das übrige Handeln des GV., welches außerhalb der Privat- bzw. Rechtssphäre des Schuldners liegt, zur „Grauzone“, in der keine Protokollierungspflicht des GV. besteht. Dieses erscheint mir deswegen unverständlich, weil sich – wie bei der Vollstreckungshandlung – auch das der Grauzone zugeordnete amtliche Handeln des GV. von dem im Vollstreckungsantrag zum Ausdruck kommenden Willen des GlbG. ableitet und weil die Handlung hier wie dort von der Zielrichtung bestimmt ist, dessen Leistungsanspruch zu verwirklichen. Auch in der „Grauzone“ müßte protokollarisch belegt sein, wie sich der GV. im Vollzug des Vollstreckungsantrages und damit im Rechtsinteresse des GlbG. verhalten hat. Das Rechtsinteresse des GlbG. ist aber das schon behandelte erste Merkmal einer Vollstreckungshandlung, welches zu ihrer Kennzeichnung ausreichen sollte. Deswegen stimme ich der Entscheidung des OLG. Stgt. vom 15. 12. 69 zu (siehe Fußnote Nr. 2), nach welcher „die Vollstreckung mit dem beim GV. eingegangenen Antrag des GlbG. beginnt“; wohlgedenkt, die „Vollstreckung“ beginnt mit diesem Zeitpunkt, nicht die Zwangsvollstreckung.

9. Nachstehend führe ich einige Fakten auf, welche mich zu der Überlegung führten, daß die Zwangsvollstreckung nach dem zuvor behandelten Erklärungsmodell nicht lediglich der Dachbegriff für alle rechtlich möglichen Vollstreckungshandlungen sein kann. Vielmehr scheint es so zu sein, daß die Vollstreckungshandlung im Verhältnis zur Zwangsvollstreckung die mildere Form der Vollstreckung darstellt und die Ebene unterhalb der Zwangsvollstreckung repräsentiert, auf der ohne den Einsatz des schärfsten Mittels, nämlich des Zwanges (Gewalt), zunächst versucht werden soll, den GlbG.-Anspruch zu verwirklichen.

10. Gemäß § 110 Nr. 1, Satz 2 GVGA. stellt bereits das Betreten der Wohnung des Schuldners eine Vollstreckungshandlung dar. Allein durch die Tatsache, daß das Betreten auf höchst unterschiedliche Art und Weise geschehen kann, nämlich mit der Billigung des Schuldners, gegen seinen physischen oder verbalen Widerstand oder nach einer zwangsweisen Türöffnung, wird schon sehr deutlich, daß entsprechend dieser Unterschiede in den Begleiterscheinungen das Betreten der Wohnung des Schuldners von tatsächlich und rechtlich unterschiedlicher Qualität sein kann. In dem einen Fall liegt lediglich eine Vollstreckungshandlung vor, in den anderen Fällen dürfte aber eine Zwangsvollstreckung gegeben sein.

11. Daß die Begriffe „Vollstreckungshandlung“ und „Zwangsvollstreckung“ mit unterschiedlichen Inhalten versehen sind und deswegen zwei verschiedene Ebenen repräsentieren, auf denen der GlbG.-Anspruch verwirklicht werden kann, macht, wie ich meine, besonders die Vorschrift des § 761 ZPO. deutlich. Danach ist zu den in ihr genannten Zeiten die Ausführung einer Vollstreckungshandlung nur mit einer besonderen richterlichen Erlaubnis gestattet. Das Auffallende an dieser Vorschrift ist, daß diese Erlaubnis nur bei der Zwangsvollstreckung (wohl unaufgefordert) vorgezeigt werden muß. Es ist ja auch leicht einzusehen, daß die Legitimation, zur ungewöhnlichen Zeit vollstrecken (den Schuldner also überhaupt aufsuchen) zu dürfen, zwar gegeben sein muß. Solange die Vollstreckung aber unterhalb der Ebene der Zwangsvollstreckung abläuft (z. B. durch ein kooperatives Verhalten des Schuldners gekennzeichnet), drängt sich die Präsentation der Erlaubnis naturgemäß nicht auf und wäre allenfalls

<sup>3)</sup> DGVZ 1994, Nr. 7/8, S. 114.

<sup>4)</sup> DGVZ 1981, Nr. 9, S. 142.

<sup>5)</sup> AG. München v. 4. 11. 82, DGVZ 1983, Nr. 11, S. 171; AG Reutlingen v. 24. 11. 88, DGVZ 1990, Nr. 5, S. 76.

<sup>6)</sup> NJW 1963, Nr. 17, S. 774.

<sup>7)</sup> DGVZ 1981, Nr. 9, S. 142; DGVZ 1983, Nr. 2, S. 27 + 28.

<sup>8)</sup> KG v. 23. 7. 91, DGVZ 1991, Nr. 11, S. 171; LG. München v. 11. 11. 82, DGVZ 1983, Nr. 3, S. 43.

<sup>9)</sup> DGVZ 1962, Nr. 11, S. 175.

<sup>10)</sup> DGVZ 1965, Nr. 7/8, S. 121.

<sup>11)</sup> DGVZ 1989, Nr. 3, S. 47.

nur auf Verlangen des Schuldners nötig. Ufert die Vollstreckung allerdings in eine Zwangsvollstreckung aus, dann muß der GV. nach § 761 Abs. 2 ZPO. verfahren.

12. Bei Zugrundelegung des bereits früher behandelten Erklärungsmodells des Begriffs „Zwangsvollstreckung“ müßte bereits mit dem Betreten der Wohnung des Schuldners die Zwangsvollstreckung beginnen, wenn sie aufgrund eines Vollstreckungsantrages erfolgt, dem ein schon zugestellter Schuldtitel zugrunde liegt. Liegt dem Vollstreckungsantrag ein noch nicht zugestellter Schuldtitel zugrunde, so dürfte der GV. die Wohnung frühestens mit gleichzeitiger Zustellung betreten, da ja der in dem Betreten der Wohnung liegende Zeitpunkt des Beginns der Zwangsvollstreckung gem. § 750 Abs. 1, Satz 1 ZPO. frühestens mit diesem Zeitpunkt eintreten darf. Kein GV. wird so handeln oder hat jemals so gehandelt (natürlich nur in Fällen, in denen der Schuldner oder eine andere Person angetroffen wird, an die ersatzweise zugestellt werden kann), zumal die amtlichen zur Benutzung vorgeschriebenen Protokollformulare auch ausweisen, daß der GV. die Wohnung zunächst betritt und alsdann den Schuldtitel zustellt. Daraus folgt, daß das Betreten der Wohnung des Schuldners in diesem Falle bis zur Zustellung des Schuldtitels zwar eine „Amtshandlung im Vorfeld der Zwangsvollstreckung“ darstellen müßte, aber gleichwohl qualitativ als Vollstreckungshandlung behandelt wird. Im übrigen muß auf die Tatsache verwiesen werden, daß der GV. im Falle einer Ersatzzustellung gem. § 181 ZPO. die Wohnung des Schuldners vor der Ausführung der Zustellung betreten haben muß, da sie nur in der Wohnung zulässig ist.

13. Ausweislich der Entscheidung des AG. Reutlingen vom 5. 1. 89<sup>12)</sup> liegt spätestens in dem Versuch des GV., den Schuldner in seiner Wohnung zu erreichen (z. B. durch Klingeln oder Klopfen an der Haus- bzw. Wohnungstür) eine Vollstreckungshandlung, da sie der Anfang des Versuchs des GV. ist, den ihm erteilten Auftrag auszuführen, d. h. einen Vollstreckungstitel durchzusetzen. In derselben und einer weiteren Entscheidung des AG. Reutlingen vom 24. 11. 88<sup>13)</sup> sowie in der Entscheidung des AG. München vom 4. 11. 82<sup>14)</sup> wird in der Feststellung des GV., daß der Schuldner unter der von dem GlbG. genannten Anschrift nicht ermittelt werden konnte, dann eine Vollstreckungshandlung gesehen, wenn der GV. durch eigene Ermittlungen die neue oder tatsächliche Wohnanschrift des Schuldners feststellt. Da die in den angesprochenen Entscheidungen sowie in jenen der AG. München v. 28. 7. 81 und Herne v. 7. 6. 82 (siehe Fußnote Nr. 7) geäußerten Rechtsmeinungen nicht auf Fälle mit Vollstreckungsanträgen verengt wurden, denen ein bereits zugestellter Schuldtitel zugrunde liegt, müssen sie auch in Fällen mit Vollstreckungsanträgen gelten, denen ein noch nicht zugestellter Schuldtitel zugrunde liegt und die Zwangsvollstreckung daher gem. § 750 Abs. 1, Satz 1 ZPO. frühestens mit der Zustellung beginnen darf. Auch hier müßte es sich eigentlich um „Amtshandlungen im Vorfeld der Zwangsvollstreckung“ handeln, die aber offensichtlich gleichwohl qualitativ als Vollstreckungshandlungen betrachtet werden dürfen. Diese Tatsache untermauert meine Auffassung, wonach, wie ich nachzuweisen versucht habe, die Vollstreckungshandlung eine Vollstreckungsebene unterhalb der Zwangsvollstreckung repräsentiert, so daß auf sie § 750 Abs. 1, Satz 1 ZPO. keine Anwendung findet. Somit ist sie auch vor der Zustellung des Schuldtitels durchführbar.

14. Die Vollstreckungshandlung wie die Zwangsvollstreckung haben den gemeinsamen Inhalt, daß sie zum Zwecke der Rechtsverwirklichung zugunsten des GlbG. ausgeführt werden und dadurch notwendigerweise eine wie auch immer geartete Rechtsbeeinträchtigung des Schuldners nach sich ziehen, die dieser – entsprechend ihrer gesetzlichen Zulässigkeit – zu dulden hat. Von der Vollstreckungshandlung setzt sich die Zwangsvollstreckung dadurch ab, daß sie durch einen Gewalteinsatz oder die Ausführung eines ganz bestimmten formalen Hoheitsaktes gekennzeichnet ist (z. B. §§ 803 Abs. 1, Satz 1, 826 Abs. 1, 831, 847 Abs. 1, 866 Abs. 1, 870 a Abs. 1, 883 Abs. 1, 885 Abs. 1, 909, 930 Abs. 1, 931 Abs. 1, 932 Abs. 1 u. 933 ZPO.), der nicht durch eine Zustimmung oder ein sonstiges kooperatives Verhalten des Schuldners bzw. dessen rechtlich befugten Vertreter entbehrlich gemacht werden kann. Als Gewalteinsatz muß in diesem Zusammenhang auch die Ausführung des GlbG.-Antrages im Schuldnergewahrsam bei Abwesenheit des Schuldners oder bei Anwesenheit einer Person gelten, die den Schuldner nicht rechtsverbindlich vertreten und somit für ihn keine wie auch immer geartete Zustimmungserklärung abgeben kann. Jede Handlung des GV. aber, die unterhalb dieser Ebene liegt, ist eine Vollstreckungshandlung. Hierzu gehören auch die drei in der Vorschrift des § 754 ZPO. aufgeführte Handlungen sowie zusätzlich die Leistungsaufforderung, die diesen Handlungen notwendigerweise vorausgehen muß. Diese Handlungen hat der Gesetzgeber in der Vorschrift des § 755 ZPO. nicht zum Inhalt des Zwangsvollstreckungsbegriffs zugeschlagen, so daß deren Vornahme nie als Zwangsvollstreckung interpretiert werden oder ihren Beginn kennzeichnen kann. Die Vorschrift des § 105 Nr. 2, 1. Halbsatz GVGA. ist daher auch insoweit mißverständlich. Vollstreckungshandlungen weisen immer, wie die Zwangsvollstreckung, die Zielrichtung der Verwirklichung des GlbG.-Anspruchs auf (welchen Zweck sollten sie sonst haben?). Eine Rechtsbeeinträchtigung des Schuldners werden sie auch regelmäßig aufweisen, da durch das amtliche Handeln des GV. Kosten entstehen, die die Leistungspflicht des Schuldners letztlich quantitativ verändert. Der behandelte Kontext kann somit in der Kurzformel zusammengefaßt werden: *Die Zwangsvollstreckung beinhaltet zwar immer mindestens eine bestimmte Vollstreckungshandlung, nicht jede Vollstreckungshandlung ist aber zugleich als Zwangsvollstreckung zu definieren.*

15. Kann der GV. im Zuge seines Versuchs der Verwirklichung des GlbG. Anspruches die neue Wohnanschrift des Schuldners ermitteln oder außerhalb des von ihm nicht ermittelten Schuldnergewahrsams sonstige für den GlbG. günstige Ermittlungen treffen, so liegt darin weniger eine Rechtsbeeinträchtigung des Schuldners, als ein Zwischenergebnis der angestrebten Rechtsverwirklichung, welches dessen Erfolgsaussicht qualitativ verbessert. Die Rechtsbeeinträchtigung des Schuldners liegt hier vielmehr darin, daß sich seine Leistungspflicht gegenüber dem GlbG. entsprechend der durch den Vollstreckungsantrag und die Vollstreckungshandlung entstandenen Kosten erhöht. Dieses gilt aber auch in dem Falle, in dem der GV. lediglich feststellt, daß der Schuldner verzogen ist. Unverständlicherweise soll hier keine Vollstreckungshandlung vorliegen, wie die Entscheidungen der AG. München und Reutlingen vom 4. 11. 82 bzw. 24. 11. 88 (siehe Fußnoten Nr. 13 u. 14) ausweisen.

16. Für das amtliche Handeln des GV., welches die Rechtsprechung nicht als Vollstreckungshandlung oder Zwangsvollstreckung interpretiert, hat sie eine „Amtshandlung im Vorfeld der Zwangsvollstreckung“ ausgemacht (siehe Fußnote Nr. 5). Da der GV. aber ohne gesetzlichen Hintergrund nicht befugt ist, eine Amtshandlung auszuführen, die ZPO. eine derartige Amtshandlung explizit nicht vorsieht, kann es sich nur um eine normenimmanente Amtshandlung handeln, die dann aber wiederum nur eine Vollstreckungshandlung sein kann.

<sup>12)</sup> DGVZ 1989, Nr. 3, S. 47.

<sup>13)</sup> DGVZ 1990, Nr. 5, S. 76.

<sup>14)</sup> DGVZ 1983, Nr. 11, S. 171.



# RECHTSPRECHUNG

§ 154 GVG; §§ 1, 63 NBG; § 99 GVO; §§ 58, 60, 168 GVGA

**Im Wege des Verwaltungsstreitverfahrens können generelle Anordnungen der Dienstaufsicht, in Vollstreckungssachen in bestimmter Weise zu verfahren, nicht überprüft werden; insoweit kann der Gerichtsvollzieher seine Bedenken nur im Wege der Remonstration geltend machen.**

**Niedersächs. OVG, Urteil v. 29. 10. 1996  
– 5 L 2279/95 –**

Aus den Gründen:

I. Der Kläger ist Obergerichtsvollzieher im Bezirk des Amtsgerichts ... Am 27. Januar und am 7. Oktober 1992 führte der Bezirksrevisor beim Landgericht ... außerordentliche Geschäftsprüfungen beim Kläger durch, die jeweils zu Beanstandungen führten. Die Beanstandungen aus Anlaß der Geschäftsprüfung vom 7. Oktober 1992 führte der Bezirksrevisor unter dem 13. Oktober 1992 in einer Anlage zur Niederschrift über die Geschäftsprüfung auf. Unter Nr. 2 der Anlage beanstandete der Bezirksrevisor, daß der Kläger einen vom Sohn der Schuldnerin, bei der er im Auftrag verschiedener Gläubiger zu vollstrecken gehabt habe, gezahlten Betrag nicht nach dem Verhältnis der beizutreibenden Forderungen unter alle Gläubiger verteilt habe. Unter Nr. 5 der Anlage beanstandete der Bezirksrevisor, daß der Kläger nach einem erfolglosen Vollstreckungsversuch Teilzahlungen der Schuldnerin angenommen und damit eine nach der Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher nicht vorgesehene Inkassotätigkeit ausgeübt habe. Nachdem der Kläger zu den Prüfungsberichten des Bezirksrevisors Stellung genommen hatte, wies ihn der Beklagte mit Schreiben vom 15. Dezember 1992 (bezüglich der Geschäftsprüfung vom 7. Oktober 1992) an, künftig nach Maßgabe der Beanstandungen des Bezirksrevisors zu verfahren. Dagegen sowie gegen die „Verfügung des Bezirksrevisors“ vom 13. Oktober 1992 legte der Kläger Widerspruch ein, den der Präsident des Oberlandesgerichts mit Bescheid vom 7. Mai 1993 als unzulässig zurückwies. Zur Begründung ist ausgeführt, der Kläger werde durch die Verfügungen und den Prüfungsbericht nicht in eigenen Rechten aus dem Beamtenverhältnis verletzt. Die angegriffenen Weisungen seien innerdienstliche Anordnungen über die sachliche Behandlung von Dienstgeschäften und an den Beamten nur in seiner Eigenschaft als Amtsträger und Glied der Verwaltung gerichtet.

Subjektive Rechte aus dem Beamtenverhältnis würden durch fachliche Weisungen nicht berührt. Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit der Beanstandungen könne der Kläger im Wege der Remonstration geltend machen.

Mit seiner am 27. Mai 1993 erhobenen Klage hat der Kläger geltend gemacht, daß die Beanstandungen zu Nr. 2, 5 und 6 der Anlage sachlich nicht gerechtfertigt seien.

Nachdem in der mündlichen Verhandlung vom 30. Januar 1995 der Beklagte seine Anordnung vom 15. Dezember 1992 insoweit aufgehoben hatte, als sie sich auf Nr. 6 der Anlage zum Prüfungsbericht des Bezirksrevisors vom 13. Oktober 1992 bezieht, und die Beteiligten insoweit das Verfahren in der Hauptsache für erledigt erklärt hatten, hat der Kläger beantragt,

die Prüfungsmerkungen des Bezirksrevisors beim Landgericht ... vom 13. Oktober 1992 mit Ausnahme der Prüfungsmerkungen Nr. 6 sowie die Verfügungen des Beklagten vom 19. Oktober 1992 und vom 15. Dezember 1992 mit Ausnahme der Nr. 6 in der Fassung des Widerspruchsbescheides des Präsidenten des Oberlandesgerichts vom 7. Mai 1993 aufzuheben,

hilfsweise,

festzustellen, daß die Prüfungsmerkungen des Bezirksrevisors beim Landgericht ... vom 13. Oktober 1992 mit Ausnahme von Nr. 6 sowie die Verfügungen des Beklagten vom 19. Oktober 1992 und vom 15. Dezember 1992 wieder mit Ausnahme von

Nr. 6 in der Fassung des Widerspruchsbescheides des Präsidenten des Oberlandesgerichts vom 7. Mai 1993 rechtswidrig gewesen sind.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat an seiner Auffassung festgehalten, daß der Kläger nicht klagebefugt sei. Die Prüfungsberichte des Bezirksrevisors und die angegriffenen Anordnungen, sich künftig entsprechend diesen Beanstandungen zu verhalten, stellten innerdienstliche Weisungen an den Kläger in bezug auf die Wahrnehmung der Amtsgeschäfte dar und seien deshalb einer verwaltungsgerichtlichen Überprüfung entzogen.

Das Verwaltungsgericht hat die Klage durch Urteil vom 30. Januar 1995 abgewiesen und zur Begründung im wesentlichen ausgeführt: Die Klage sei nicht zulässig, soweit sie eine Aufhebung der in der Anlage zum Prüfungsbericht des Bezirksrevisors vom 13. Oktober 1992 aufgeführten Beanstandungen gerichtet sei. Diese „Prüfungsbemerkungen“ könnten Rechte des Klägers nicht verletzen. Im übrigen sei die Klage zulässig. Mit Rücksicht auf die dem Gerichtsvollzieher durch verschiedene Bestimmungen der „Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher“ – GVGA – eingeräumte Eigenverantwortlichkeit und Selbständigkeit erscheine eine Verletzung von Rechten des Klägers durch die angegriffenen Anordnungen nicht offensichtlich und eindeutig nach jeder denkbaren Betrachtungsweise ausgeschlossen. Daß die angegriffenen Anordnungen ausschließlich auf einen „innerdienstlichen“ Erfolg und nicht auf eine Gestaltung des Dienstverhältnisses des Klägers gerichtet gewesen seien, schließe eine Klagebefugnis des Klägers nicht aus. Die an den Kläger gerichteten Weisungen des Beklagten vom 19. Oktober und 15. Dezember 1992 seien rechtlich nicht zu beanstanden. Als Beamter des Landes Niedersachsen sei der Kläger den fachlichen Weisungen seiner Vorgesetzten unterworfen (vgl. §§ 1, 63 Satz 3 NBG). Er sei nicht nach besonderer Vorschrift weisungsunabhängig wie z. B. Richter und Rechtspfleger oder andere bestimmte Amtsträger. § 154 GVG, wonach die Dienst- und Geschäftsverhältnisse der Gerichtsvollzieher bei den Landgerichten durch die Landesjustizverwaltung bestimmt werden, begründe nicht eine Weisungsunabhängigkeit. Daß gemäß § 766 ZPO die Vollstreckungstätigkeit des Gerichtsvollziehers einer gerichtlichen Prüfung unterliege, stelle die Gehorsamspflicht des Gerichtsvollziehers gegenüber der Justizverwaltung ebensowenig in Frage wie die Eröffnung des Rechtsweges gegen das Handeln der Beamten anderer Verwaltungszweige deren Weisungsabhängigkeit berühre. Die für den Kläger sich aus § 64 Abs. 2 und 3 NBG ergebenden Grenzen seiner Gehorsamspflicht seien nicht überschritten. Auch in der Sache seien die Beanstandungen zu Nrn. 2 und 5 der Anlage zur Niederschrift über die außerordentliche Geschäftsprüfung vom 7. Oktober 1992 gerechtfertigt.

Gegen dieses Urteil wendet sich der Kläger mit seiner Berufung, zu deren Begründung er sein bisheriges Vorbringen wiederholt und ergänzend vorträgt: Als Gerichtsvollzieher sei er selbständiges Vollstreckungsorgan (§§ 58, 60 GVGA). Nach diesen Vorschriften habe der Gerichtsvollzieher die Vollstreckungsaufgaben in eigener Verantwortung zu prüfen und durchzuführen, ohne an Anweisungen des Vollstreckungsgerichtes und der Dienstaufsicht gebunden zu sein. Einer Fachaufsicht, die auf inhaltliche Richtigkeit der Amtshandlungen gerichtet sei und sich daher als Sachweisungsbefugnis der Justizverwaltung darstellen würde, unterliege der Gerichtsvollzieher nicht. Er handele insoweit weisungsfrei. Das habe zur Folge, daß die Überprüfung der inhaltlichen Richtigkeit einzelner Amtshandlungen im Wege der Dienstaufsicht ausgeschlossen sei. Die Dienstaufsicht habe sich vielmehr auf die allgemeine Geschäftsführung zu beschränken. Über eventuelle Mängel bei Amtshandlungen entscheide der Vollstreckungsrichter im Rahmen des § 766 ZPO. Es sei nicht richtig, von der Fachaufsicht im herkömmlichen organisatorischen Sinne abzuleiten, daß fachliche Weisungen in bezug auf den Inhalt der künftigen Amtsführung zulässig seien. Die aus der Dienstaufsicht abgeleitete Dienstgewalt beziehe sich auf den Amtswalter, die ausführende Person, und nicht auf die Sache selbst. Auf den sachlichen Inhalt von Amtsmaßnahmen bezogene Verwaltungsweisungen und allgemeine Interpretationsanweisungen für die künftige Amtsführung gehörten zum Bereich der Fachaufsicht. Geschäftsprüfungen

beim Gerichtsvollzieher hätten sich gemäß § 99 GVO auf das Kostenrecht zu beschränken. Die Entscheidung umstrittener Rechtsfragen, die der Dienstaufsichtsführende anders beurteilt als der Gerichtsvollzieher, könne nicht Gegenstand von Dienstaufsichtsmaßnahmen sein.

Der Kläger beantragt,

das angefochtene Urteil zu ändern und den Bescheid des Beklagten vom 15. Dezember 1992 und den Widerspruchsbescheid vom 7. Mai 1993 aufzuheben, soweit sich diese Bescheide auf die Prüfungsbemerkungen Nr. 2 und 5 in der Anlage zu dem Prüfungsbericht des Bezirksrevisors vom 13. Oktober 1992 beziehen,

hilfsweise,

festzustellen, daß die Prüfungsbemerkungen in den genannten Bescheiden rechtswidrig gewesen sind.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er hält die Ausführungen des Klägers zur Weisungsfreiheit für nicht stichhaltig und meint, sie seien auf Meinungen einiger – den Gerichtsvollziehern wohlgesonnenen – Kommentatoren gestützt. Das Bundesverwaltungsgericht habe in seinem Urteil vom 29. April 1982 die „doppelte Aufsicht“ über den Gerichtsvollzieher durch das Vollstreckungsgericht und den Dienstvorgesetzten grundsätzlich als rechtmäßig erachtet.

II. Die Berufung des Klägers ist nicht begründet.

Soweit sich die Klage ursprünglich darauf richtete, die Prüfungsbemerkungen des Bezirksrevisors beim Landgericht ... vom 13. Oktober 1992 aufzuheben, bedarf es, nachdem der Kläger diesen Antrag nach Erörterung in der mündlichen Verhandlung nicht aufrechterhalten hat, einer Entscheidung über ihre Zulässigkeit nicht mehr.

Der Antrag, den Bescheid des Beklagten vom 15. Dezember 1992 und den Widerspruchsbescheid aufzuheben, soweit sich diese Bescheide auf zwei Prüfungsbemerkungen des Bezirksrevisors beziehen, ist unzulässig. Die Anfechtungsklage setzt nach § 42 Abs. 1 VwGO das Vorhandensein eines Verwaltungsaktes voraus, dessen Aufhebung begehrt wird. Bei der mit dem Bescheid des Beklagten vom 15. Dezember 1992 gegenüber dem Kläger getroffenen Anordnung, künftig entsprechend den Prüfungsbemerkungen Nr. 2 und 5 des Bezirksrevisors zu verfahren, handelt es sich indessen nicht um einen Verwaltungsakt, sondern lediglich um eine innerbehördliche, die dienstliche Verrichtung des Klägers betreffende Maßnahme ohne unmittelbare Außenwirkung (vgl. BVerwG, Urt. v. 29. 4. 1982 – 2 C 26.80 –, Buchholz 237.4 § 60 LBG Hamburg Nr. 1 = DVBl 1982, 1180 (1181)).

Auch wenn man den Hauptantrag des Klägers umdeutet in eine allgemeine Leistungsklage, die auf Unterlassung der umstrittenen dienstlichen Anordnung gerichtet ist, ist die Klage unzulässig, weil dem Kläger hierfür ein Rechtsschutzbedürfnis fehlt. Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit dienstlicher Anordnungen kann der Beamte nur im Wege der Remonstration (§ 64 Abs. 2 NBG) geltend machen; eine gerichtliche Überprüfung ist ausgeschlossen. Abgesehen von hier nicht gegebenen Ausnahmefällen, in denen das dem Beamten aufgetragene Verhalten strafbar ist oder die Würde des Menschen verletzt, muß, wie § 64 Abs. 2 Satz 3 NBG vorschreibt, der Beamte die dienstliche Anordnung ausführen und ist von der eigenen Verantwortung befreit. Disziplinarrechtliche Folgen sind in einem solchen Fall für den Kläger nicht zu befürchten. Unter diesem Gesichtspunkt kann ihm somit auch nicht ein Rechtsschutzbedürfnis dafür zugesprochen werden, daß er die dienstliche Anordnung einer Sachprüfung durch die Gerichte unterziehen kann.

Der hilfsweise gestellte Antrag festzustellen, daß die Prüfungsbemerkungen rechtswidrig gewesen sind, ist als allgemeine Feststellungsklage gemäß § 43 Abs. 1 VwGO zulässig (vgl. BVerwG, Urt. v. 29. 4. 1982 – 2 C 26.80 –, a. a. O.), soweit der Kläger, wie er in der mündlichen Verhandlung erläuternd vorgetragen hat, mit ihm geltend macht, als Gerichtsvollzieher an fachliche Weisungen im Rahmen der Dienstaufsicht nicht gebunden zu sein. Die Klage ist aber unbegründet. Wie schon das Verwaltungsgericht richtig erkannt hat, kann der Auffassung des Klägers aus folgenden Gründen nicht gefolgt werden: In seinem Amt als Obergerichtsvollzieher ist der Kläger Beamter des Landes Niedersachsen. Für ihn gelten grundsätzlich die Vorschriften des Niedersächsischen Beamtengesetzes – NBG –. Nach § 63 Satz 3 NBG haben die Beamten die Anordnungen ihrer Vorgesetzten auszuführen und die allgemeinen Richtlinien zu befolgen, es sei denn, daß sie nach besonderer gesetzlicher Vorschrift an Weisungen nicht gebunden und nur dem Gesetz unterworfen sind. Eine besondere gesetzliche Vorschrift, welche Gerichtsvollzieher von Weisungen freistellt, besteht, wie das Verwaltungsgericht zutreffend ausgeführt hat, nicht. Insbesondere enthält § 154 GVG, wonach die Dienst- und Geschäftsverhältnisse der mit den Zustellungen, Ladungen und Vollstreckungen zu betrauernden Beamten (Gerichtsvollzieher) bei den Landesgerichten durch die Landesjustizverwaltung bestimmt werden, eine derartige Regelung und auch eine Ermächtigung der Landesjustizverwaltung hierzu nicht (vgl. BVerwG, Urt. v. 29. 4. 1982 – 2 C 33.80 –, BVerwGE 65, 260 (264) = Buchholz 237.1 Art. 64 BayBG Nr. 1 = DVBl 1982, 1183). Wenn auch die Vorschriften der Gerichtsvollzieherordnung – GVO – und der Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher – GVGA – eine gewisse Eigenverantwortlichkeit und Selbständigkeit des Gerichtsvollziehers vorsehen, so handelt es sich doch bei diesen Vorschriften nicht um gesetzliche, sondern um Verwaltungsvorschriften, welche die dienstrechtliche Regelung des § 63 Satz 3 NBG nicht abzuändern und die Bindung der Gerichtsvollzieher an Weisungen nicht aufzuheben vermögen (vgl. BVerwG, Urt. v. 29. 4. 1982 – 2 C 33.80 –, a. a. O.). Wie das Bundesverwaltungsgericht in diesem Urteil ebenfalls entschieden hat, erstreckt sich die Dienstaufsicht der Justizverwaltung auch auf die Prüfung, ob eine unrichtige Sachbehandlung vorliegt; der Gesichtspunkt, daß der Gerichtsvollzieher damit einer doppelten Aufsicht untersteht, nämlich der Aufsicht des Vollstreckungsgerichts (§ 766 ZPO) und des Dienstherrn, kann nicht zu einer anderen Beurteilung führen. Diese „Zweigleisigkeit“ der Aufsicht ist auch sinnvoll, weil die Gerichte nur auf Antrag, nicht aber von Amts wegen tätig werden und deshalb in der Praxis häufig nur die Dienstaufsicht zu einer Korrektur fehlerhafter Amtstätigkeit führen kann.

Einer Entscheidung über die vom Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 29. April 1982 (– 2 C 33.80 –, BVerwGE 65, 260 (265)) ausdrücklich offengelassene Frage, ob im Hinblick auf die dem Gerichtsvollzieher in der GVGA und in der GVA eingeräumte Eigenverantwortlichkeit und Selbständigkeit (z. B. § 58 Nr. 1 GVGA) generell Weisungen der Dienstaufsicht in bezug auf konkrete Vollstreckungssachen ausgeschlossen sind, bedarf es auch im vorliegenden Fall nicht. Die von dem Beklagten dem Kläger erteilte Weisung bezieht sich nicht auf eine konkrete Vollstreckungssache; ausgehend von einer abgeschlossenen Vollstreckungssache, wird der Kläger vielmehr angewiesen, die Prüfungsbemerkungen des Bezirksrevisors künftig zu beachten.

Die vom Kläger aus § 99 GVO abgeleiteten Behauptungen, Geschäftsprüfungen beim Gerichtsvollzieher hätten sich auf das Kostenrecht zu beschränken, findet in dieser Vorschrift keine Stütze. § 99 GVO hat folgenden Wortlaut:

## Zweck und Durchführung der Geschäftsprüfung

Die Prüfung soll feststellen, ob der Gerichtsvollzieher seine Dienstgeschäfte während des Prüfungszeitraums ordnungsgemäß erledigt hat. Sie umfaßt daher den gesamten Inhalt der Geschäftsbücher und Akten. Bei der Prüfung ist besonders darauf zu achten, daß

- a) ....
- b) ....
- c) die Kosten richtig angesetzt und eingetragen sind,  
....

Diesem Wortlaut ist mit Eindeutigkeit zu entnehmen, daß die Geschäftsprüfung sich unbeschränkt auf die gesamte Tätigkeit des Gerichtsvollziehers bezieht und die Kosten nur einer von mehreren, nicht vollständig aufgezählten Gegenständen der Geschäftsprüfung sind.

Ist mithin der Kläger als Gerichtsvollzieher grundsätzlich gemäß § 63 Satz 3 NBG Weisungen unterworfen, so hat er diese, wie es das Gesetz vorschreibt, auszuführen. Für eine sachliche Überprüfung der vom Kläger beanstandeten Prüfungsbemerkungen ist daher kein Raum.

Hiernach hat der Beklagte mit den angefochtenen Bescheiden den Kläger mit Recht angewiesen, künftig nach Maßgabe der Beanstandungen des Bezirksrevisors zu verfahren. Der vom Kläger gegen das seine Klage abweisende Urteil des Verwaltungsgerichts eingelegten Berufung ist daher der Erfolg zu versagen.

### Anmerkung der Schriftleitung:

*Zur Verbindlichkeit genereller dienstlicher Anordnungen betreffend die Vollstreckungstätigkeit des Gerichtsvollziehers siehe auch Stolte, DGVZ 1987, S. 97 (104 ff.) und DGVZ 1988, S. 99, (103 ff.), der zu dem gleichen Ergebnis kommt wie das Nieders. OVG in vorstehender Entscheidung.*

*Die der obigen Entscheidung zugrundeliegenden Beanstandungen des Bezirksrevisors, die der betroffene Gerichtsvollzieher im Wege des Widerspruchs und der Klage angegriffen hat, hätten jedoch schon im Vorfeld einer differenzierteren Betrachtung bedurft. Es genügt nicht, für die Geschäftsprüfung des Gerichtsvollziehers die GVGA, die nach ihrem § 1 keinen Anspruch auf Vollständigkeit erhebt, allein als Maßstab zu nehmen; es ist vielmehr erforderlich, die gewandelte Rechtsauffassung und die Gesamtumstände, unter denen Zwangsvollstreckung heute stattfindet, zu berücksichtigen. Geschieht dies, dann kann es zu Beanstandungen, wie sie der obigen Entscheidung zugrundeliegen, nicht kommen.*

*Die den Beanstandungen des Bezirksrevisors zugrundeliegenden Einzelheiten sind der Entscheidung des OVG leider nicht zu entnehmen. Soweit beanstandet wurde, daß der Gerichtsvollzieher einen vom Sohn des Schuldners gezahlten Betrag nicht nach dem Verhältnis der beizutreibenden Forderungen unter alle Gläubiger verteilt habe, wird auch hier auf eine Abhandlung von Stolte, DGVZ 1988, S. 145 ff., verwiesen, wonach der Schuldner das Bestimmungsrecht hat, welche von mehreren Forderungen er tilgen will. Dies gilt erst recht für den Sohn des Schuldners, der in dem strittigen Fall die Zahlung an den Gerichtsvollzieher geleistet hat, falls der gezahlte Betrag aus eigenen Mitteln des Sohnes stammt. Nach § 168 Abs. 2 GVGA ist ein solches Bestimmungsrecht ohnedies in den Fällen gegeben, in denen die Zahlung nach der Pfändung erfolgt. Anderenfalls müßte jede Teilzahlung des Schuldners (z. B. bei der Abwicklung gem. § 141 Abs. 2 GVGA) im Verhältnis der Forderungen aller Gläubiger aufgeteilt werden, was bei unterschiedlicher Forderungshöhe im Einzelfall zu Pfennigbeträgen und zu einem endlosen und unübersichtlichen Verfahren führen würde.*

*Da eine Pfändung nicht immer eine vollständige Sicherung der Forderung bedeutet, muß das Bestimmungsrecht des Schuldners auch nach erfolgloser Pfändung gelten, so daß kein Grund gegeben sein kann, hier anders zu verfahren.*

*Die Entgegennahme von Teilzahlungen nach erfolgloser Pfändung widerspricht auch nicht den Vorschriften der ZPO (vergl. hierzu Wieser, DGVZ 1991, S. 129 ff. und Pawlowski, DGVZ 1991, S. 177). Mit der Entgegennahme von Teilzahlungen nach erfolgloser Pfändung wird ein Ausgleich dafür geschaffen, daß heute in vielen Fällen eine Pfändung wegen der durch die Rechtsprechung erfolgten Ausweitung des § 811 ZPO, aber auch wegen hoher Verwertungskosten (Abtransport, Verwahrung, Inserat, Versteigerung) und verhältnismäßig geringer Versteigerungserlöse im Hinblick auf §§ 803 Abs. 2, 812 ZPO unterbleiben muß (hierzu: Seip in NJW 1994, S. 352 f. (353) m.w.N.).*

*Aus dieser Erkenntnis heraus hat z. B. der Minister der Justiz des Landes Niedersachsen die Frage der Entgegennahme von Teilzahlungen nach erfolgloser Pfändung durch Erlaß vom 8. 7. 1994 wie folgt geregelt:*

„Ratenweiser Einzug von Forderungen durch die Gerichtsvollzieherin oder den Gerichtsvollzieher bei festgestellter Pfandlosigkeit des Schuldners

RV. d. MJ v. 8. 7. 1994 (2344 – 209. 150/141)

1. Um einem praktischen Bedürfnis entgegenzukommen, bitte ich, nicht zu beanstanden, wenn Gerichtsvollzieherinnen oder Gerichtsvollzieher nach festgestellter Pfandlosigkeit des Schuldners im Rahmen pflichtgemäßen Ermessens von ihm angebotene Teiltillungsleistungen entgegennehmen und ihn dazu gegebenenfalls auch aufsuchen und Wegegeld ansetzen.

2. Voraussetzungen hierfür sind:

2.1 Der Gläubiger muß sich schriftlich einverstanden erklärt haben, daß die Gerichtsvollzieherin oder der Gerichtsvollzieher nach festgestellter Pfandlosigkeit Teiltillungsleistungen in Empfang nehmen darf.

2.2 Die Gerichtsvollzieherin oder der Gerichtsvollzieher hat den Schuldner vor der ersten Zahlung auf die anfallenden Gerichtsvollzieherkosten einschließlich eventueller Wegegelder und die Kostentragungspflicht des Schuldners hinzuweisen.

Die Belehrung ist aktenkundig zu machen.

2.3 Die Gerichtsvollzieherin oder der Gerichtsvollzieher soll nicht über einen längeren Zeitraum als 12 Monate Teilleistungen des Schuldners in Empfang nehmen. Der 12-Monatszeitraum beginnt mit dem Datum des Pfändungsprotokolls, in dem die Pfandlosigkeit des Schuldners festgestellt ist.“

*Dieser Erlaß, der von der Vollstreckungspraxis begrüßt wurde und dazu beiträgt, den Erfolg der Zwangsvollstreckung (auf humane Weise) weiterhin zu sichern, ist eine Folge der Entwicklung, die schon im Zeitpunkt der Beanstandungen des Bezirksrevisors gegeben war, wie die zitierten Abhandlungen zeigen. Eine umgekehrte Reihenfolge ist kaum denkbar.*

## §§ 726, 727, 750, 796 ZPO; § 75 GVGA

**Vollstreckt die Gläubigerin aus einem Titel, nachdem sie ihre Bezeichnung durch Umfirmierung geändert hat, so bedarf es hierzu weder einer Rechtsnachfolgeklausel noch eines Klarstellungsvermerks; es genügt, wenn die Identität durch Vorlage eines Handelsregisterauszugs nachgewiesen wird.**

**LG Frankenthal/Pfalz, Beschl. v. 30. 1. 1997  
– 1 T 63/97 –**

#### Aus den Gründen:

Die Gläubigerin betreibt gegen den Schuldner die Zwangsvollstreckung aus einem Vollstreckungsbescheid vom 11. Dezember 1989. Dort ist sie als Gläubigerin die XX AG mit Sitz in Düsseldorf angegeben. Der Gerichtsvollzieher hat den Vollstreckungsauftrag der Gläubigerin mit der Begründung abgelehnt, eine Rechtsnachfolgeklausel auf Gläubigerseite sei nicht vorgelegt.

Die hiergegen gerichtete Erinnerung, mit der die Gläubigerin dargelegt und durch einen Handelsregisterauszug sowie eine Bestätigung des Notars belegt hat, daß durch Beschluß der Hauptversammlung vom 06. Juni 1991 lediglich eine Umfirmierung von XX AG in XY AG stattgefunden hat, hat das Amtsgericht Frankenthal (Pfalz) mit Beschluß vom 03. Januar 1997 mit der Begründung zurückgewiesen, es sei zwar zutreffend, daß eine Titelumschreibung im Falle einer Namensänderung nicht erforderlich sei, andererseits müsse aber die Namensänderung durch Anbringung eines Vermerks in der vollstreckbaren Ausfertigung kenntlich gemacht werden.

Hiergegen richtet sich die sofortige Beschwerde der Gläubigerin, mit der sie ihre Rechtsauffassung weiterverfolgt, wonach die Identität auch anderweitig als durch einen Vermerk auf der vollstreckbaren Ausfertigung nachgewiesen werden könne, wie hier durch Vorlage des Handelsregisterauszugs und der notariellen Bestätigung erfolgt.

Die gemäß §§ 793, 577 Abs. 2, 567 ff ZPO zulässige sofortige Beschwerde der Gläubigerin führt auch in der Sache zum Erfolg.

Die Beschwerde führt schon allein deshalb zum Erfolg, weil Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens nur die Ablehnung des Gerichtsvollziehers war, den Vollstreckungsauftrag ohne Vorliegen einer Rechtsnachfolgeklausel zu erteilen. Die Gläubigerin hat aber belegt, daß ein Fall der Rechtsnachfolge nicht gegeben ist, sondern lediglich eine Umfirmierung stattgefunden hat. Insoweit ist es aber einhellige Meinung, daß der Fall der Namens- oder Firmenänderung keinen nach § 727 ZPO zu behandelnden Fall darstellt (OLG Zweibrücken, MDR 1988, 418; Hanseatisches OLG Bremen, MDR 1977, 172; Zöller, ZPO, 20. Aufl., § 727 Rdnr. 31 und § 750 Rdnr. 9 und 10; Baumbach-Hartmann, ZPO, 54. Aufl., § 727 Rdnr. 7).

Da sich aus den Gründen der amtsgerichtlichen Entscheidung ergibt, daß das Amtsgericht von der Identität ausgegangen ist, hätte es den Gerichtsvollzieher anweisen müssen, den Vollstreckungsauftrag nicht wegen Fehlens einer Rechtsnachfolgeklausel abzulehnen. Die Frage, ob bei dieser Sachlage die Identität ausreichend belegt ist, wäre dann vom Gerichtsvollzieher in eigener Zuständigkeit zu prüfen und gegebenenfalls abzulehnen gewesen.

Die angefochtene Entscheidung des Amtsgerichts hält die Kammer aber auch inhaltlich für unzutreffend.

Richtig ist, daß sich verschiedenen Orts Hinweise darauf finden, daß die neue Namens- oder Firmenbezeichnung als klarstellender Zusatz der Vollstreckungsklausel beizuschreiben ist (Zöller, 20. Aufl., § 727 Rdnr. 31) oder eine solche Bezeichnung *genügt* (Baumbach-Hartmann, a. a. O., § 727, Rdnr. 7). Da es aber vorliegend gerade nicht um ein Problem der vollstreckbaren Ausfertigung geht, also ein Fall des § 727 ZPO nicht vorliegt, ist es fraglich, ob der Nachweis der Namensänderung nur in der oben geschilderten Form erfolgen kann. Die Kammer verneint dies.

Sie vertritt vielmehr die Auffassung, daß ein Vollstreckungsauftrag auch dann nicht abgelehnt werden kann, wenn die Identität zwischen Auftraggeber und Titelgläubiger anderwei-

tig belegt ist. Diesen Nachweis durch einen Zusatz in der vollstreckbaren Ausfertigung zu führen, stellt daher nur eine Möglichkeit für den Gläubiger dar, aber keine Verpflichtung. Grundsätzlich sind nämlich Fragen wie die Namens- oder Firmenänderung oder etwa auch ein Wechsel der grundbuchmäßigen Bezeichnung des Vollstreckungsgegenstandes Umstände, die im Vollstreckungsverfahren zu prüfen sind (Wolfsteiner in Münchener Kommentar zur ZPO, § 726 Rdnr. 21). So hat auch das Vollstreckungsorgan in dem Fall, daß der Schuldner zulässigerweise (§ 17 Abs. 2 HGB) unter seiner Firma verklagt worden ist, in eigener Verantwortung festzustellen, welcher Einzelkaufmann sich hinter dieser Firma verbirgt. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Identitätsprüfung ohne große Schwierigkeiten möglich ist, da dem Vollstreckungsorgan Ermittlungspflichten nicht obliegen (vgl. Zöller, a. a. O., § 750 Rdnr. 10). So stellt auch Zöller, a. a. O., fest, daß die Änderung der Firma unschädlich ist, wenn die Feststellung der Identität gewährleistet ist, was bei Handelsregistereintragungen immer der Fall sei. Auch aus der Entscheidung des Hanseatischen Oberlandesgerichts Bremen (MDR 1977, 172) läßt sich herauslesen, daß das Gericht die Auffassung vertritt, daß die Tätigkeit eines Notars zur Ergänzung der notariellen Vollstreckungsklausel im Falle der Namensänderung nur erforderlich ist, wenn das Vollstreckungsorgan bei der Prüfung überfordert wäre.

Zusammenfassend läßt sich daher feststellen:

Eine gesetzliche Regelung für den Nachweis der Identität zwischen dem Auftraggeber der Vollstreckung und dem Titelgläubiger besteht nicht. Der Gläubiger hat die Möglichkeit, nach Führung des entsprechenden Nachweises einen Zusatz auf der vollstreckbaren Ausfertigung über die Namens- oder Firmenänderung durch das Gericht anbringen zu lassen. Diese Möglichkeit entfällt bei einem Vollstreckungsbescheid allerdings schon deshalb, weil Vollstreckungsbescheide einer Vollstreckungsklausel nur im Falle der Rechtsnachfolge bedürfen, andernfalls direkt aus ihnen ohne vollstreckbare Ausfertigung vollstreckt wird, § 796 Abs. 1 ZPO. Dann kommt allenfalls ein entsprechender Zusatz im Titel selbst in Betracht. Der Gläubiger ist aber nicht verpflichtet, diesen Weg zu wählen, wenn er auf andere Weise im Vollstreckungsverfahren den Nachweis der Identität führen will. Ein solcher Nachweis ist bei Firmenänderung durch einen Handelsregisterauszug geführt. Einen solchen hat die Gläubigerin im vorliegenden Verfahren vorgelegt; überdies liegt eine notarielle Bestätigung über die Umfirmierung durch einen Hauptversammlungsbeschluß vor. Damit ist jedenfalls im vorliegenden Verfahren der Nachweis der Identität hinreichend geführt. Von der Gläubigerin zu verlangen, daß sie nunmehr auch noch die Umfirmierung im Vollstreckungsbescheid vermerken läßt, würde eine unnötige Förmelerei darstellen.

§§ 284, 289 AO; §§ 766, 909 ZPO; § 107 Abs. 4 GVGA

**Zur Frage der Entscheidungszuständigkeit (Erinnerung gem. § 766 ZPO) bei Ablehnung eines Verhaftungsauftrages des Finanzamtes durch den Gerichtsvollzieher.**

**AG Hannover, Beschl. v. 9. 5. 1996  
– 759 M 44408/95 –**

#### Aus den Gründen:

Die Gläubigerin (Finanzbehörde) hat dem Gerichtsvollzieher einen Verhaftungsauftrag aufgrund Haftbefehls nebst Verfügung gemäß § 289 AO zur Zwangsvollstreckung an Sonntagen und staatlich anerkannten allgemeinen Feiertagen erteilt – der Gerichtsvollzieher hat die Vollstreckung abgelehnt, weil er der Ansicht ist, es bedürfe eines Beschlusses gemäß § 761 ZPO durch das Amtsgericht.

Die Erinnerung ist als unstatthaft zurückzuweisen.

Voraussetzung für den Rechtsbehelf der Behörde gemäß § 766 ZPO ist, ob die Behörde den Status wie den eines jeden privaten Gläubigers etwa aufgrund Schuldtitels gemäß der Zivilprozeßordnung hat und demgemäß auch die Erinnerungsbefugnis gemäß § 766 ZPO hat oder aber – wie hier – im Rahmen hoheitlicher Tätigkeit die Zwangsvollstreckung betreibt. Letzteres ist hier der Fall, da es sich bei der im Haftbefehl zugrundeliegenden Forderung um Steuerrückstände handelt. Derartige Steuerrückstände werden nach den Vorschriften der Abgabenordnung in Verbindung mit dem Verwaltungsvollstreckungsgesetz vollstreckt.

Eine andere Beurteilung ergibt sich auch nicht daraus, daß die Vollstreckung eines vom Amtsgericht erlassenen Haftbefehls erfolgt und deshalb die Weigerung des Gerichtsvollziehers, die Verhaftung durchzuführen, als Maßnahme der Zwangsvollstreckung der Erinnerung gemäß § 766 ZPO unterliegen könnte. Dies trifft nicht zu, da sich die Tätigkeit des Amtsgerichts als Vollstreckungsgericht nach Maßgabe des § 284 Abs. 7 AO bestimmt. Die Anwendbarkeit des § 766 ZPO ist dort nicht normiert, so daß damit das Erinnerungsverfahren im Sinne der Zivilprozeßordnung nicht in Betracht kommt. Dieses Ergebnis mag auch daraus gefolgert werden, daß gemäß § 284 Abs. 8 AO dann, wenn das Amtsgericht das Ersuchen der Vollstreckungsbehörde ablehnt, die Haft anzuordnen, die sofortige Beschwerde nach der Zivilprozeßordnung gegeben ist. Nur in diesem speziellen Fall ist dann das Rechtsbehelfsverfahren der Zivilprozeßordnung eröffnet.

Der Gerichtsvollzieher ist bei der Ausführung des ihm erteilten Vollstreckungsauftrages des Finanzamtes zur Haftbefehlsvollstreckung auch nicht als das Vollstreckungsorgan anzusehen, das aufgrund ihm gemäß § 753 ZPO erteilten Auftrages und der damit verbundenen Selbständigkeit tätig wird, sondern der Gerichtsvollzieher wird bei der Vollziehung des ihm erteilten Vollstreckungsauftrages im Wege der Amtshilfe tätig. Daß der dem Gerichtsvollzieher vom Finanzamt zur Haftbefehlsvollstreckung erteilte Vollstreckungsauftrag im Wege der Amtshilfe zu vollstrecken ist, ergibt sich aus §§ 1, 5 VwVG, da dem Haftbefehl eine vollstreckbare Geldforderung zugrundeliegt. Wenn aber der Gerichtsvollzieher aufgrund solchen Auftrages tätig wird, ist er in seiner Funktion als Vollstreckungsbeamter der Justizverwaltung tätig. § 5 Abs. 2 VwVG. Die Tätigkeit des Gerichtsvollziehers als Vollstreckungsbeamter unterliegt deshalb nicht dem Prüfungsmaßstab des § 766 ZPO, sondern der Gerichtsvollzieher unterliegt insoweit der Dienstaufsicht der Behörde, wobei es dem Gerichtsvollzieher allerdings unbenommen bleibt, die Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit der von ihm gewünschten Tätigkeit geltend zu machen (vgl. etwa § 64 NBG).

Demgemäß ist auch die Frage, ob der Gerichtsvollzieher als Vollstreckungsbeamter die Haftbefehlsvollstreckung an Sonntagen und allgemeinen Feiertagen allein aufgrund schriftlicher Erlaubnis des Finanzamtes gemäß § 289 AO auszuführen hat, im Wege der Dienstaufsicht zu entscheiden. Bei dieser Sachlage bedarf es auch keiner Prüfung, ob die Vorschrift des § 289 AO mit dem Grundgesetz vereinbar ist (vgl. hierzu Rosenberg/Gaul/Schilken, Zwangsvollstreckungsrecht, 10. Auflage, S. 338).

#### Anmerkung zur Schriftleitung:

*Zur Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts bei Erinnerung in Verfahren der Finanzbehörden zwecks Vollstreckung eines Haftbefehls siehe LG Kassel (DGVZ 1993, S. 189) sowie die in der Anmerkung dazu genannten Entscheidungen. Der Gerichtsvollzieher wird bei entsprechenden Aufträgen der Finanzbehörde nicht aufgrund des § 5 Abs. 2 VwVG tätig; viel-*

*mehr ist ihm die Verhaftung durch § 284 Abs. 7 Satz 2 AO unmittelbar übertragen. Danach sind die genannten Bestimmungen **sinngemäß** anzuwenden. Das erfordert nicht, daß alle sonstigen in Betracht kommenden Bestimmungen im Gesetz für anwendbar erklärt sind. So ist z. B. der Gerichtsvollzieher auch zur Entgegennahme der Zahlung des Schuldners befugt oder zur einstweiligen Einstellung der Vollstreckung gem. § 775 ZPO, wenn ihm Zahlung oder Stundung nachgewiesen wird (vergl. Seip, DGVZ 1994, S. 54).*

*Die Zuständigkeit der Finanzbehörde zur Anordnung der Vollstreckung an Sonn- und Feiertagen wird als gegeben angesehen von AG Berlin-Schöneberg, DGVZ 1989, S. 190, und LG Aachen, DGVZ 1990, S. 70, jeweils mit weiteren Nachweisen.*

#### §§ 81, 753 ZPO; § 62 GVGA

**Ein Inkassobüro ist berechtigt, im Auftrage des Gläubigers einen Vollstreckungsauftrag zu erteilen, ohne hierbei eine Prozeßvollmacht des Gläubigers vorlegen zu müssen.**

**AG Wuppertal, Beschl. v. 21. 11. 1996  
– 44 c M 33/96 –**

Aus den Gründen:

Das vom Gläubiger beauftragte Inkassobüro ist berechtigt, einen Vollstreckungsauftrag zu erteilen. Hierzu ist eine „Prozeßvollmacht“ nicht erforderlich. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus § 81 ZPO oder § 62 Nr. 2 GVGA.

In diesen Vorschriften ist lediglich bestimmt, daß eine Prozeßvollmacht auch zur Durchführung der Zwangsvollstreckung berechtigt. Daraus kann nicht der Umkehrschluß gezogen werden, daß für einen Vollstreckungsauftrag eine Prozeßvollmacht notwendig wäre.

Darüber hinaus ermächtigt eine Prozeßvollmacht in erster Linie zu Prozeßhandlungen. Derartige Handlungen richten sich an das Gericht. Durch § 81 ZPO wird der Umfang einer Bevollmächtigung für einen Prozeß auf die Durchsetzung des mit dem Prozeß Erreichten – des Titels – erweitert. Dies ist notwendig, da es sich bei einem Vollstreckungsauftrag gerade nicht um eine Prozeßhandlung handelt.

Der Gerichtsvollzieher ist nicht Beteiligter des Erinnerungsverfahrens. Ihm können daher Kosten nicht auferlegt werden (vgl. Zöller/Stöber 19. Aufl. § 766 Rn. 34 m.w.N.). Dem Schuldner können keine Kosten auferlegt werden, da er nicht beteiligt wurde.

#### § 1362 BGB; § 739 ZPO; § 95 GVGA

**Für den Gewahrsam des Schuldners (hier Getrenntleben von Eheleuten) sind die tatsächlichen Verhältnisse maßgebend, die nicht durch die Tatsache widerlegt werden, daß der Schuldner unter der angegebenen Anschrift noch polizeilich gemeldet ist.**

**AG Karlsruhe-Durlach, Beschl. v. 26. 1. 1996  
– 1 M 765/95 –**

Aus den Gründen:

Der Gläubiger erwirkte am 19. 4. 1995 beim Landgericht Karlsruhe einen Kostenfestsetzungsbeschuß, wonach der Schuldner an den Gläubiger 330,- DM zuzüglich Zinsen zu zahlen hat. Der Gläubiger beauftragte den zuständigen Gerichtsvollzieher am 19. 5. 1995 mit der Vollstreckung aus diesem Beschuß. Der Gerichtsvollzieher stellte mit Bescheid vom 31. 5. 1995 das Verfahren mit der Begründung ein, der

Schuldner lebe 1 1/2 Jahre von seiner Ehefrau getrennt, er solle sich zur Zeit in Rumänien aufhalten und habe unter der angegebenen Anschrift keinen Wohnsitz mehr. Hiergegen erhob der Gläubiger Erinnerung.

Die Erinnerung ist zulässig (§ 766 ZPO), aber nicht begründet. Der Gerichtsvollzieher hat zu Recht das Verfahren eingestellt, weil der Gläubiger unter der angegebenen Anschrift ... keinen Wohnsitz mehr hat. Nach Angaben der Mutter des Schuldners hält sich der Schuldner nicht mehr in der Wohnung auf. Er hat sich von seiner Ehefrau getrennt und soll zur Zeit in Rumänien leben. Anhaltspunkte dafür, daß die Angaben der Mutter des Schuldners unrichtig sind, bestehen nicht. Der Gläubiger hat nicht dargetan, daß der Schuldner entgegen den Erklärungen seiner Mutter doch noch in der Wohnung in ... einen Wohnsitz unterhält. Allein aus der Tatsache, daß der Schuldner dort noch polizeilich gemeldet ist, läßt sich nicht mit der notwendigen Sicherheit schließen, daß der Schuldner dort noch einen Wohnsitz hat. Daß er 1 1/2 Jahre lang nicht mehr in der Wohnung erschienen ist, spricht eher dafür, daß er den Wohnsitz aufgegeben hat.

Das Verfahren ist deshalb mit Recht vom Gerichtsvollzieher eingestellt worden.

Im übrigen wäre, selbst wenn man davon ausginge, daß der Schuldner unter der angegebenen Anschrift noch eine Wohnung hätte, eine Vollstreckung in die in der Wohnung befindlichen Gegenstände nicht möglich, weil dann, wenn die Eheleute getrennt leben, nicht vermutet wird, daß der Schuldner Gewahrsamsinhaber und Besitzer der in der Wohnung befindlichen Gegenstände ist (§ 739 ZPO, § 1362 Abs. 1 S. 2 BGB).

#### § 756 ZPO; § 84 GVGA

**Behauptet der Schuldner, die ihm bei einer Zug-um-Zug-Vollstreckung angebotene Gegenleistung sei mangelhaft, so kann er sich gegen die Vollstreckung nicht im Erinnerungsverfahren, sondern nur im Wege der Vollstreckungsabwehrklage wehren.**

AG Siegen, Beschl. v. 24. 10. 1996  
– 10 M 5566/96 –

Aus den Gründen:

I. Durch Urteil des Amtsgerichts Siegen vom 16. November 1995, bestätigt durch das Urteil des Landgerichts Siegen vom 25. März 1996, wurde der Schuldner verurteilt, an den Gläubiger 6 396,- DM nebst 4 % Zinsen seit dem 10. Oktober 1995 Zug um Zug gegen Abtretung seiner Beteiligung an der Interessengemeinschaft Immobiliensparen GbR ... und dem aus dem Fondbeteiligung herrührenden Bausparvertrag bei der Deutschen Bausparkasse AG, Konto-Nr. ... zu zahlen.

Im Zuge der Zwangsvollstreckung erschien am 22. Oktober 1996 der zuständige Gerichtsvollzieher bei dem Schuldner und präsentierte diesem eine Abtretungserklärung des Gläubigers vom 30. Juni 1996. Mit Schriftsatz vom 24. Oktober 1996 legte der Schuldner Erinnerung ein und rügte die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung. Er ist der Ansicht, daß der Gläubiger mit der Vorlage des Abtretungsangebots seiner Verpflichtung aus dem Urteil nicht nachgekommen ist, da er an der Interessengemeinschaft Immobiliensparen GbR zu keinem Zeitpunkt beteiligt gewesen ist. Auch sei die Abtretung des Bausparvertrages nicht ausreichend erfolgt, da es hierzu der Zustimmung der Bausparkasse bedürfe.

Der zum Vorgang gehörte Gerichtsvollzieher erklärte, er habe dem Schuldner lediglich eine Terminmitteilung überbracht, daß er die vom Gläubiger zu erbringende Zug-um-Zug-

Leistung am 28. Oktober 1996 anbieten werde und setzt nunmehr unter Aufhebung des Termins vom 28. Oktober 1996 neuen Termin zur Durchführung der Zwangsvollstreckung auf Montag, 4. November, 1996, 11.00 Uhr fest.

II. Die Erinnerung ist unbegründet. Dabei kann die Frage, ob die Erinnerung schon mangels eines Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig ist, dahinstehen. Ausweislich der Erklärung des Gerichtsvollziehers ist die erste Zwangsvollstreckungsmaßnahme für den 4. November 1996 angekündigt worden. Ein Rechtsschutzbedürfnis für eine Erinnerung besteht erst ab Beginn der eigentlichen Zwangsvollstreckung (vgl. Zöller, Zivilprozeßordnung, 16. Auflage, § 766 Rdn. 12 f). Darüber hinaus ist die Erinnerung aber auch unbegründet. Gemäß § 756 ZPO muß die dem Schuldner gebührende Leistung in einer den Verzug der Annahme begründenden Weise angeboten werden. Die Abtretungserklärung des Gläubigers vom 30. Juni 1996 erfüllt diese Voraussetzung. Zu einer weitergehenden Prüfung, ob der Gläubiger zur Abtretung berechtigt ist oder ob gegebenenfalls Abtretungsverbote bestehen, ist der Gerichtsvollzieher im formalisierten Zwangsvollstreckungsverfahren nicht berechtigt. Die Einwendungen des Schuldners können daher nicht im Verfahren nach § 766 ZPO berücksichtigt werden. Der Schuldner muß sich vielmehr im Wege der Vollstreckungsabwehrklage wehren. Dies ist das Rechtsmittel, das dem Schuldner zusteht, wenn er die Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung wegen eines Mangels der Gegenleistung geltend machen will, die nach dem Urteilsinhalt im Vollstreckungsverfahren nicht geprüft werden kann (vgl. Zöller, § 756 Rdn. 13 m.w.N.).

Der Antrag auf einseitige Einstellung der Zwangsvollstreckung war, aus den vorstehend bezeichneten Gründen, ebenfalls abzulehnen.

#### § 909 ZPO; § 24 Abs. 3 LVwVG BW; § 273 GVGA

**1. Zur Vollstreckung des auf Antrag des Amtes für Ausbildungsförderung erwirkten Haftbefehls zum Vollzug der Zwangshaft ist der Gerichtsvollzieher zuständig.**

**2. Die Vollstreckung der Zwangshaft ist einzustellen, wenn der Schuldner seiner Auskunftspflicht nachkommt oder das zugrundeliegende Zwangsgeld bezahlt.**

AG Waiblingen, Beschl. v. 23. 12. 1996  
– M 5871/96 –

Aus den Gründen:

Mit der Erinnerung wendet sich die Gläubigerseite gegen die Weigerung des Gerichtsvollziehers, den Schuldner zum Zweck der Vollstreckung der Ersatzzwangshaft zu verhaften.

Dem Schuldner wurde mit Bescheid des Gläubigers vom 5. 12. 1995 ein Zwangsgeld in Höhe von 200,- DM angedroht, nachdem er einer Aufforderung vom 27. 10. 1995, im Zusammenhang mit Leistungen nach dem BAFöG an seine Tochter seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse aus dem Jahre 1993 darzulegen, nicht nachgekommen war. In der Verfügung wurde er auf die Zulässigkeit der Zwangshaft bei Uneinbringlichkeit des Zwangsgeldes hingewiesen. Der Schuldner hat innerhalb der ihm gesetzten Frist die geforderte Auskunft nicht erteilt. Daraufhin setzte der Gläubiger mit Bescheid vom 18. 1. 1996 ein Zwangsgeld in Höhe von 200,- DM fest. Das Zwangsgeld war uneinbringlich. Das Verwaltungsgericht Karlsruhe ordnete am 13. 5. 1996 auf Antrag des Gläubigers Ersatzzwangshaft gegen den Schuldner für die Dauer von sieben Tagen an und erließ Haftbefehl. Der Gläubiger erteilte daraufhin dem Gerichtsvollzieher unter dem 10. 6. 1996 den Auftrag, den Schuldner zu verhaften. Diesem und

einem weiteren Auftrag kam der Gerichtsvollzieher jedoch nicht nach. Er begründet seine Weigerung damit, daß eine Zuständigkeit des Gerichtsvollziehers nicht gegeben sei. Hiergegen hat der Gläubiger mit Schreiben vom 19. 9. 1996 Erinnerung eingelegt. Er verweist auf § 24 Abs. 3 Satz 1 LVwVG, woraus sich die Zuständigkeit des Gerichtsvollziehers ergebe.

Die Erinnerung ist nach §§ 766 Abs. 2, 764 ZPO zulässig und in vollem Umfang begründet. Der Gerichtsvollzieher ist nach § 24 Abs. 3 LVwVG i.V.m. § 909 Satz 1 ZPO im Fall der Vollstreckung von Ersatzzwangshaft für die Verhaftung des Pflichtigen zuständig. Das LVwVG ist im vorliegenden Fall anwendbar, da die Vollstreckung einen Verwaltungsakt betrifft, der von einer Behörde des Landes bzw. einer unter der Aufsicht des Landes stehenden Körperschaft erlassen wurde (§ 1 LVwVG). Hiervon geht auch das Verwaltungsgericht Karlsruhe in seinem Beschluß vom 13. 5. 1996, in dem auch das Vorliegen der weiteren Vollstreckungsvoraussetzungen bejaht wurde, aus. Daß der Gerichtsvollzieher auch im Fall der Vollstreckung von Ersatzzwangshaft für die Verhaftung zuständig ist, entspricht der einhelligen Ansicht in der Literatur (Fliegau/Maurer, Verwaltungsvollstreckungsgesetz für Baden-Württemberg, Kom. 2.A § 24 RN 11; App, Verwaltungsvollstreckungsrecht 2.A. § 55 RN 738; Engelhardt, Verwaltungsvollstreckungsgesetz, Verwaltungszustellungsgesetz, Kom. 3.A. § 16 Anm. 5 a.E.; Sadler, Verwaltungsvollstreckungsgesetz, Kom. 2.A. § 16 RN 17).

Der Nachweis eines geeigneten Haftplatzes sowie die Stellung eines Aufnahmeersuchens obliegt weiterhin der Vollstreckungsbehörde (vgl. Fliegau/Maurer a.a.O. RN 11) und ist von der Verpflichtung des Gerichtsvollziehers nicht umfaßt.

Das Gericht weist bereits jetzt darauf hin, daß, falls der Schuldner das Zwangsgeld bezahlen oder seiner Auskunftspflicht nachkommen sollte, zu prüfen sein wird, ob die Vollstreckung wegen Zweckerreichung einzustellen ist (§ 11 LVwVG; vgl. Sadler a.a.O. RN 20).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

## **§ 2 GKG; §§ 250, 252 AO; § 66 SGB X, § 8 GVKostG**

**Für die Erteilung einer Abschrift des gem. § 807 ZPO abgegebenen Vermögensverzeichnisses besteht für den nicht kostenbefreiten Gläubiger auch dann keine Kostenfreiheit, wenn die Anforderung des Verzeichnisses durch das die Vollstreckung betreibende Hauptzollamt erfolgt.**

**AG Arnsberg, Beschl. v. 12. 7. 1996  
– 15 M 1694/94 –**

Aus den Gründen:

Das Landesarbeitsamt Nordrhein-Westfalen hat das Hauptzollamt Paderborn gemäß § 66 Abs. 1 SGB X in Verbindung mit §§ 4, 5 VWVG ersucht, wegen einer Geldforderung die Zwangsvollstreckung gegen Frau B. zu betreiben.

Nach erfolgloser Vollstreckung in das bewegliche Vermögen aufgrund einer bereits abgegebenen eidesstattlichen Versicherung beantragte das Hauptzollamt Paderborn (folgend Antragstellerin) am 07. 05. 1996 die Überlassung einer Abschrift des Vermögensverzeichnisses.

Eine Ablichtung wurde antragsgemäß durch das Amtsgericht Arnsberg übersandt, gleichzeitig wurde eine Verfahrensgebühr nach KV 1644 in Höhe von DM 35,- der Antragstellerin in Rechnung gestellt.

Hiergegen legte die Antragstellerin durch Schreiben vom 04. 07. 1996 Erinnerung ein, mit der Begründung, das Hauptzollamt genieße gemäß § 2 GKG Kostenfreiheit.

Die zulässige Erinnerung ist in der Sache selbst nicht begründet.

Nach Auffassung des Gerichts erlangt weder das beauftragende Landesarbeitsamt Nordrhein-Westfalen durch die Einschaltung der Antragstellerin eine Kostenbefreiung, noch ist das Hauptzollamt selbst kostenbefreit, denn § 2 GKG setzt die Geltendmachung eigener Forderungen voraus, welche aber nicht zugunsten der Antragstellerin durch § 252 AO fingiert werden.

Nach der nunmehr wohl als herrschend anzusehenden Meinung in der Rechtsprechung bewirkt die hier entscheidende Vorschrift des § 252 AO keinen materiell-rechtlichen Forderungsübergang auf das Hauptzollamt Paderborn (so auch Tipke-Kruse § 252 AO, Rdnr. 2), was aber erforderlich wäre, um Kostenfreiheit zu erhalten (vgl. grundlegend Harenberg in DGVZ 1990, S. 49 ff, für § 8 GVKost AG Hanau DGVZ 1995, S. 175; LG Wiesbaden DGVZ 1995, Seite 155). Bereits nach dem Wortlaut der Vorschrift handelt es sich lediglich um eine gesetzliche Fiktion (gilt des Gläubigers (hier: Bund) der die Vollstreckungsbehörde (hier: HZA) angehört. Sinn und Zweck der Vorschrift ist die Klarstellung der (vergleichbar mit dem im Zivilrecht bestehenden Problem der Prozeßstandschaft) „Aktivlegitimation“ im Vollstreckungsverfahren unabhängig davon, wem im Einzelfall die beizuteilende Forderung materiell-rechtlich tatsächlich zusteht.

Zwar bleibt das Hauptzollamt nach § 2 GKG für die Beitreibung *eigener* Forderungen als solche kostenfrei, nicht aber für den Fall, daß die materiell-rechtlich nicht kostenbefreite Inhaberin der Forderung sich bei der Vollstreckung des Hauptzollamtes bedient.

Daß eine solche Kostenbefreiung des kostenpflichtigen Vollstreckungsgläubigers bei Einschaltung einer befreiten Bundesbehörde durch den Gesetzgeber beabsichtigt war, ist in keiner Weise erkennbar und nachvollziehbar.

Dies folgt insbesondere aus § 5 VWVG, der gerade Bezug nimmt auf die Vorschriften der §§ 249 ff AO, also auch auf § 250 AO. Nach dieser Vorschrift tritt die Antragstellerin aber *an die Stelle* der anderen Vollstreckungsbehörde. Wenn das Hauptzollamt nach dem Wortlaut der Vorschrift an die Stelle des Landesarbeitsamtes tritt, muß es sich auch kostenmäßig so behandeln lassen.

Mittelbar ergibt sich die Kostenpflicht auch daraus, daß die Inanspruchnahme anderer Behörden, also hier des Hauptzollamtes durch das Landesarbeitsamt nur dann erfolgen darf, wenn die ersuchende Behörde die Amtshandlung nicht selbst durchführen kann (Vgl. Tipke-Kruse § 250 Rdnr. 2).

Das Landesarbeitsamt ist aber unzweifelhaft nach § 66 Absatz 4 SGB-X berechtigt, das Vermögensverzeichnis selbständig anzufordern – allerdings gegen vorgenannte Gebühr –. Warum dem Landesarbeitsamt und auch dem Hauptzollamt durch die Inanspruchnahme der vorgenannten Ausnahmeregel eine Kostenfreiheit zufallen soll, ist nicht nachvollziehbar und vom Gesetzgeber bis heute auch noch nicht gewollt.

Soweit das Hauptzollamt mitteilt, das Bundesjustizministerium stehe der Auffassung des Bundesfinanzministeriums wohlwollend gegenüber, ändert dies nichts an der momentanen Rechtslage. Eine begrüßenswerte Klarstellung bleibt insofern abzuwarten.



## ■ BUCHBESPRECHUNGEN

### Rechte, Pflichten, Allgemeinwohl – Hamburger Organisationen der Beamten und Angestellten

Von Uwe Schmidt, Hamburg, 1997, 536 Seiten, DM 49,-, DBB-Verlag GmbH, Bonn, Peter-Hensen-Str. 5–7.

Die als Dissertation entstandene Arbeit untersucht und schildert die Entstehung der Organisationen der Beamten und Staatsangestellten in Hamburg bis zum Jahr 1933. Der Verfasser, selbst Funktionsträger des DBB Hamburg, hat unzählige Quellen erschlossen und in einfühlsamer Weise die in ihren Anfängen mehr als 100 Jahre zurückliegenden Ereignisse nachgezeichnet. Die Lektüre des Buches läßt Geschichte lebendig werden und macht deutlich, wie schwierig es war, Interessen zu bündeln und wirkungsvolle Organisationen zu gründen, die später zu den Fundamenten des Deutschen Beamtenbundes wurden.

Für die Leser der DGfV dürfte dieses Werk deshalb von besonderem Interesse sein, weil am 16. Dezember 1903 der „Verein der Bureauangestellten des hamburgischen Staates“ gegründet wurde, und zwar unter Mitwirkung des damals 25jährigen Christian Koch, Angestellter im Gerichtsvollzieheramt, der in den Vorstand gewählt wurde und sich in der Folgezeit zu einem Motor hamburgischer Beamtenpolitik entwickelte. Christian Koch wurde Gerichtsvollzieher, war 1909 Mitbegründer des Deutschen Gerichtsvollzieherbundes (siehe DGfV 1989, S. 81), zeitweise dessen Bundesvorsitzender und mehrere Jahre Schriftleiter der Deutschen Gerichtsvollzieher Zeitung (siehe DGfV 1985, S. 32). Von 1908 bis 1933 war er Mitglied der Hamburgischen Bürgerschaft und begleitete bis 1933 und nach 1945 mehrere politische Ämter. Welche Bedeutung der am 30. Oktober 1955 verstorbene Christian Koch (siehe Nachruf in DGfV 1955, S. 192) für die Entwicklung der hamburgischen Beamenschaft hatte, ist u. a. daraus zu ersehen, daß er in dem hier besprochenen Buch an 63 Stellen Erwähnung findet.

Insgesamt handelt es sich bei dem von Uwe Schmidt verfaßten Buch um eine sehr informative Darstellung der gewerkschaftlichen Entwicklung im staatlichen Bereich, in der die gesellschaftlichen und politischen Verhältnisse einer sehr ereignisreichen Zeit einbezogen sind. Allein seine Quellenangaben machen es schon zu einer Fundgrube für den historisch interessierten Leser.

### Gerichtsvollzieherkostenrecht

Kommentar von Dipl.Rpfl. (FH) Bernd Winterstein, Prüfungsbeamter für Gerichtsvollzieher in Augsburg und Lehrer an der Bayerischen Justizschule in Pegnitz. Loseblattausgabe in Plastikordner. 2. Ergänzungslieferung, Januar 1997, 128 Seiten, 30,40 DM. Preis des Grundwerks: 98,- DM. Verlag F. Pastyrik, Kleiner Johannes 8, 91257 Pegnitz.

Mit der Ergänzungslieferung hat der Verfasser einen Teil der Kommentierung des GVKostG und der einschlägigen Bestimmungen der BRAGO überarbeitet, die Leitsatzsammlung erweitert, in den Länderteil weitere Bestimmungen, insbesondere die Änderung des Einigungsvertrages zum 1. 7. 1996, aufgenommen und die GVKostGr auf den neuesten Stand gebracht. Für die in den neuen Bundesländern ab 1. 7. 1996 geltenden Gebühren (Anhebung von 80 auf 90 %) ist eine spezielle Gebührentabelle zum GVKostG zur Kostenordnung und zur BRAGO beigelegt. Umfassend wurde die Kommentierung der Kostenbestimmungen zur Räumungsvollstreckung (GVKostG u. BRAGO) überarbeitet. Zur Vollstreckung zur Herausgabe mehrerer Grundstücke aufgrund desselben Titels vertritt der Verfasser die Auffassung, daß es sich um eine fortgesetzte Amtshandlung handelt, für die nur eine Gebühr anfällt und deren Zeitaufwand zusammenzurechnen ist.

Mit der Ergänzungslieferung ist das Werk auf aktuellem Stand und hinsichtlich der Anlagen weiter ausgebaut. Für die tägliche Praxis stellt es eine wertvolle Hilfe dar.

## ■ HINWEISE AUF ANDERE SCHRIFTEN

App, Michael, „Nahestehende Personen‘ im Sinne des neuen Insolvenzrechts und ihre Stellung im neuen Insolvenzrecht und Gläubigeranfechtungsrecht“. In: Zeitschrift für das gesamte Familienrecht, 1996, S. 1523–1525.

Brudermüller, Gerd, „Das Familienheim in der Teilungsversteigerung“. In: Zeitschrift für das gesamte Familienrecht, 1996, S. 1516–1522.

Cromme, Franz, „Vollstreckung gegen illiquide Gemeinden aus Kommalkrediten und DDR-Altschulden?“. In: Zeitschrift für Bankrecht, 1996, S. 230–237.

Ekkenga, Jens, „Die Fahrlässigkeitshaftung des Jahresabschlußprüfers für Insolvenzsünden Dritter“. In: Wertpapier-Mitteilungen, 1996, 35, Beil. 3, S. 1–16.

Habscheid, Walther J., „Öffentlich-rechtliche Forderungen, insbesondere Steuerforderungen im Konkurs“. In: Zeitschrift für Insolvenzrecht, 1996, S. 201–208.

Hammel, Manfred, „Schulden und Sozialhilfe“. In: Zentralblatt für Sozialversicherung, Sozialhilfe und Versorgung, 1996, S. 241–246.

Linnemann, Jan, „Bauhandwerkersicherungshypothek – im Gesamtvollstreckungsverfahren ein stumpfes Schwert?“. In: Baurecht, 1996, S. 664–669.

Scholz, Franz Josef, „Verbraucherinsolvenz und Restschuldbefreiung“. In: Ordo. Jahrbuch für die Ordnung von Wirtschaft und Gesellschaft, 1996, S. 263–278.

Sickinger, Christian, „Die Finanzierung des Grundstückserwerbs aus der Zwangsversteigerung“. In: Mitt. d. Rhein. Notarkammer, 1996, S. 241–253.

Ulmer, Peter u. Carsten Schäfer, „Die Zugriffsmöglichkeit der Nachlaß- und Privatgläubiger auf den durch Sondervererbung übergebenen Anteil an einer Personengesellschaft“. In: Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht, 1996, S. 413–441.

Vallender, Heinz, „Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Konkursverwalterhaftung“. In: Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 1997, S. 345–354.

Vogel, Frank, „Schutzschriften auch im Zwangsvollstreckungsverfahren?“. In: Neue Juristische Wochenschrift, 1997, S. 554–557.

Wetzel, Franz, „Änderung der Vollstreckungsanweisung“. In: Deutsche Steuer-Zeitung, 1997, S. 67–72.

Willingmann, Armin, „Rechtskraftdurchbrechung von Vollstreckungsbescheiden – Überlegungen zur gerichtlichen Behandlung von Forderungen aus Partnervermittlungsverträgen“. In: Verbraucher und Recht, 1996, S. 263–271.

Wilmowsky, Peter von, „Altlasten in der Insolvenz: Verwaltungsakt – Vollstreckung – Freigabe“. In: Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 1997, S. 389–400.

**Herausgeber:** Deutscher Gerichtsvollzieher Bund e. V. (DGfV) – 50739 Köln, Longericher Str. 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 DGfV 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 DGfV 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, Longericher Str. 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 DGfV, Obergerichtsvollzieher Theo Seip, 65549 Limburg, Am Rosenhang 4.**