Seit 1881

DEUTSCHE GERICHTSVOLLZIEHER ZEITUNG

ZEITSCHRIFT für VOLLSTRECKUNGS-, ZUSTELLUNGS- und KOSTENWESEN

DGVZ

Organ des Deutschen Gerichtsvollzieherbundes (DGVB)

FEBRUAR 2006 · 121. JAHRGANG · NR. 2/2006

Die Kindesherausnahmevollstreckung

Von Richter am Amtsgericht Rainer Harnacke
Dozent im gemeinsamen Gerichtsvollzieherlehrgang am Ausbildungszentrum der Justiz NRW, Nebenstelle Monschau

Die Zwangsvollstreckung in Kindschaftssachen, mithin die Kindesherausnahmevollstreckung kommt in der täglichen Praxis des Gerichtsvollziehers nur selten vor. Die Fälle, in denen der Gerichtsvollzieher die Herausnahme eines Kindes vollstrecken muss, werden durch die Parteien jedoch in der Regel sehr emotional geführt und sind für alle Beteiligten und auch für den Gerichtsvollzieher psychisch belastend. Nicht selten wird der Gerichtsvollzieher sich in einem Spannungsfeld zwischen der Rücksicht gegenüber dem Kind und der Durchsetzung der familiengerichtlichen Entscheidung befinden. Lebenserfahrung, Berufserfahrung und sein Fachwissen werden ihm helfen, auch diese Fälle zu bewältigen. Ein sicheres, aber einfühlsames Auftreten unter Kenntnis der Problemsituation wird allen Beteiligten und insbesondere dem Kind, dem gegenüber der Staat ein Wächteramt inne hat, das Prozedere ertragbar machen. Der Gerichtsvollzieher sollte sich dabei auch seiner Rolle als vollziehendes Organ des Familiengerichts klar sein. Eine umfassende Kenntnis der Rechtslage und eine sorgfältige Vorbereitung der individuellen Vollstreckungshandlung wird dazu führen, dass alle Beteiligten und insbesondere das betroffene Kind nicht nur die eigentliche Herausnahme akzeptieren (wenn auch nicht billigen), sondern auch später das Geschehene verarbeiten können.

Das vom Bundesministerium der Justiz im Juni 2005 in Zusammenarbeit mit dem Deutschen Gerichtsvollzieherbund e. V. und dem Justizministerium des Landes Nordrhein-Westfalen durchgeführte bundesweite Seminar hat den Gerichtsvollzieherinnen und Gerichtsvollziehern Hilfestellung bei dieser Problemsituation geben wollen[1]).

[1]) Vgl. die Zusammenfassung der Tagung von *Carl, Veitland, Gallo,* DGVZ 2005, 145.

1. Der Anspruch auf Herausgabe des Kindes

Anspruchsgrundlage ist § 1632 Abs. 1, Abs. 4 BGB. Nach der genannten Norm umfasst die Personensorge das Recht, die Herausgabe des Kindes von jedem zu verlangen, der es den Eltern oder einem Elternteil widerrechtlich vorenthält. Nach § 1626 Abs. 1 BGB haben die Eltern die Pflicht und das Recht, für das minderjährige Kind zu sorgen (elterliche Sorge). Die elterliche Sorge umfasst die Sorge für die Person des Kindes (Personensorge) und das Vermögen des Kindes (Vermögenssorge). Die Personensorge umfasst nach dem zitierten § 1632 Abs. 1 BGB auch den Anspruch, die Herausgabe des Kindes zu verlangen. Die personensorgeberechtigten Eltern haben mithin ein Aufenthaltsbestimmungsrecht. Der Antrag auf Herausgabe setzt voraus, dass der Antragsteller bzw. die Antragsteller das alleinige Sorgerecht (Aufenthaltsbestimmungsrecht) für das Kind hat bzw. haben. Ein Elternteil kann mithin nur dann die Herausgabe des Kindes verlangen, wenn er auch alleine die elterliche Sorge hat. Grundsätzlich steht den Eltern auch nach Trennung und Scheidung nur das gemeinsame elterliche Sorgerecht zu. Das Familiengericht kann jedoch einem Elternteil das alleinige Sorgerecht übertragen.

Folgende Herausgabestreitigkeiten sind somit möglich:

- Herausgabeverlangen eines sorgeberechtigten Elternteils gegen den anderen, nicht sorgeberechtigten Elternteil;
- Herausgabeverlangen der sorgeberechtigten Eltern oder des alleine sorgeberechtigten Elternteils gegen einen Dritten (auch gegen die Pflegeeltern). Insoweit ist der Schutz des Pflegekindes vor Wegnahme aus der Pflegefamilie nach § 1632 Abs. 4 BGB zu beachten;
- Rückführung des Kindes zu den Pflegepersonen;

– Herausgabeverlangen des Personensorgeberechtigten gegen die Eltern, die nicht mehr die Personensorge haben, oder gegen Dritte (z. B. bei Anordnung der Unterbringung des Kindes in einer Erziehungsanstalt);
– Herausgabeverlangen des Jugendamtes kraft öffentlichen Rechts gemäß § 43 SGB VIII.

Ist einem Elternteil nach Trennung oder Scheidung ein Umgangsrecht zugesprochen worden, kann dieses nicht gegen ein sich weigerndes Kind durch eine Herausgabevollstreckung des Gerichtsvollziehers unter Gewaltanwendung gegen das Kind durchgesetzt werden (§ 33 Abs. 2 Satz 2 FGG).

Eine besondere Problematik besteht bei den Fällen der Kindesentführung im Inland durch einen Elternteil gegenüber dem anderen Elternteil. Es entspricht der gesetzlichen Regel, dass auch bei Trennung und Scheidung beide Eltern die elterliche Sorge gemeinsam behalten. Nimmt in dieser Situation einer der Eltern das Kind entgegen einer Absprache oder ohne Absprache bei der Trennung mit, handelt er seiner Verpflichtung zuwider, die elterliche Sorge in eigener Verantwortung und im gegenseitigen Einvernehmen zum Wohle des Kindes auszuüben und Meinungsverschiedenheiten nach §§ 1627 Satz 2, 1628 BGB zu regeln. Sein Verhalten bleibt jedoch sanktionslos. Der andere Elternteil kann einen Herausgabeanspruch nicht geltend machen, weil er das Aufenthaltsbestimmungsrecht nur gemeinsam mit dem anderen Elternteil hat. Er muss somit zunächst die Übertragung des alleinigen Aufenthaltsbestimmungsrechts betreiben, und erst danach kann er einen Rückführungsanspruch geltend machen. Das Gericht darf ihm jedoch das Aufenthaltsbestimmungsrecht nur dann übertragen, wenn dies auch dem Wohl des Kindes entspricht.

Ist dem tatsächlich Personensorgeberechtigten das Recht zur Aufenthaltsbestimmung entzogen worden, so steht ihm auch der Herausgabeanspruch nicht mehr zu.

Zur Herausgabe ist nach § 1632 Abs. 1 BGB derjenige verpflichtet, der das Kind den Eltern bzw. dem alleine personensorgeberechtigten Elternteil widerrechtlich vorenthält. Vorenthalten wird das Kind nicht schon dann, wenn ein Dritter einem selbständig entscheidenden Kind durch Gewährung von Unterkunft und Verpflegung Gelegenheit gibt, sich dem Aufenthaltsbestimmungsrecht der Eltern zu widersetzen. Erforderlich ist vielmehr ein aktives Verhalten des Dritten z. B. durch Verheimlichung des Aufenthaltes oder nachhaltige Beeinflussung des Kindes.

Maßstab und Richtschnur für die Prüfung des Herausgabeverlangens ist das Kindeswohl. Insoweit geht es um den umfassenden Schutz des in der Entwicklung befindlichen Kindes[2]).

2. Allgemeines zum gerichtlichen Verfahren

Gemäß § 1632 Abs. 3 BGB ist für alle Streitigkeiten, die die Herausnahme des Kindes betreffen, das Familiengericht zuständig. Es findet das Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG) Anwendung. Im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit hat gemäß § 12 FGG das Gericht von Amts wegen die zur Feststellung der Tatsachen erforderlichen Ermittlungen zu veranlassen und geeignet erscheinende Beweise aufzunehmen.

Das Familiengericht trifft endgültige Entscheidungen
– im Verbund im Scheidungsurteil;
– im isolierten Verfahren durch Beschluss;
– durch gerichtlichen Vergleich.

Im Gegensatz zum ZPO-Verfahren ist jedoch im FGG-Verfahren der gerichtliche Vergleich nur dann als Grundlage der Vollstreckung geeignet, wenn ihn das Gericht billigt und ihm den Charakter einer Entscheidung im Sinne des § 33 FGG verleiht[3]). Im Eilverfahren entscheidet das Familiengericht durch vorläufige bzw. einstweilige Anordnung.

Bereits im familiengerichtlichen Verfahren kann das Gericht dem Kind einen Verfahrenspfleger zur Wahrung seiner Interessen zur Seite stellen. Dies wird immer dann geschehen, wenn zu besorgen ist, dass die Interessen der Eltern in einem Konflikt zu denen ihres Kindes geraten (vgl. § 50 FGG). Ist ein Verfahrenspfleger bestellt, sollte der Gerichtsvollzieher zur Vorbereitung der Kindesherausnahme auch zu diesem Kontakt aufnehmen und ihn bei dem eigentlichen Vollstreckungsakt hinzuziehen.

3. Allgemeines zur Vollstreckung des Titels auf Herausgabe eines Kindes

Die Vollstreckung eines Titels auf Herausgabe eines Kindes erfolgt nicht nach § 883 ZPO oder §§ 887, 888 ZPO, sondern immer nach § 33 FGG. Dies gilt nicht nur bei endgültigen Entscheidungen, sondern auch bei einstweiligen Anordnungen. Auch ein derartiger Titel nach § 794 Abs. 1 Nr. 3 a ZPO wird nach § 33 FGG vollstreckt. Die Vollstreckung setzt einen Herausgabebeschluss nach § 1632 BGB voraus. Die bloße Zuweisung des Aufenthaltsbestimmungsrechts ist keine ausreichende Vollstreckungsgrundlage[4]). Der Herausgabebeschluss muss die Verpflichtung zur Herausgabe mit einer jeden Zweifel ausschließenden Bestimmtheit enthalten. Grundsätzlich kann aus einem derartigen Titel nur eine einmalige Herausnahme vollstreckt werden. Denkbar ist jedoch auch, dass der Titel so formuliert ist, dass er eine wiederholte Kindesherausnahmevollstreckung ermöglicht. Dies wird durch das Familiengericht insbesondere dann gemacht, wenn das Kind bereits wiederholt aus einem Heim entwichen ist.

Die Vollziehung einer Entscheidung über die Herausgabe eines Kindes ist nicht Aufgabe des Elternteils, an den es herauszugeben ist, sondern eine solche des Familiengerichts[5]). Ein Vollstreckungsauftrag kann somit nicht von dem Gläubiger gestellt werden. Vielmehr muss der Familienrichter die Vollstreckung aus dem Titel auf Herausgabe des Kindes betreiben.

Die Vollstreckung eines Titels auf Herausgabe eines Kindes kann auf verschiedene Art und Weise erfolgen. Möglich ist
– die Durchführung eines Vermittlungsverfahrens (§ 52 a FGG);
– die Festsetzung von Zwangsgeld (§ 33 Abs. 1 Satz 1 FGG);
– die Anordnung von Zwangshaft (§ 33 Abs. 1 Satz 2 FGG);
– die Herausnahme des Kindes durch einen Gerichtsvollzieher [Gewaltanwendung] (§ 33 Abs. 2 Satz 2 FGG).

Bei dem Vermittlungsverfahren lädt das Gericht die Beteiligten und bittet in geeigneten Fällen das Jugendamt um Teilnahme an dem Termin. In dem Termin erörtert das Gericht mit den Eltern die Angelegenheit und wirkt daraufhin, dass die Eltern Einvernehmen über die Ausübung des Umgangs erzielen.

---

2) Vgl. *Palandt-Dietrich*, BGB, 64. Auflage, § 1666 Rdnr. 15.

3) OLG Hamm NJW 1970, 1425.

4) Münchener Kommentar-*Huber,* GB, 4. Auflage, § 1632 Rdnr. 18.

5) OLG Hamburg FamRZ 1994, 1128; *Geißler,* DGVZ 1997, 145, 147; strittig.

Die Festsetzung von Zwangsgeld und Zwangshaft ist keine Sühne für vergangene Pflichtwidrigkeiten (nicht Beachtung des Herausgabebeschlusses), sondern ein Beugemittel. Das Zwangsgeld muss, die Zwangshaft soll vor der Festsetzung angedroht werden (§ 33 Abs. 3 FGG). Für den Vollzug der Zwangshaft gelten die §§ 901, 904 ff. ZPO entsprechend. Der Gerichtsvollzieher benötigt für die Verhaftung nicht nur den Beschluss über die Festsetzung der Zwangshaft, sondern auch einen Haftbefehl.

Unabhängig von den Zwangsmitteln nach § 33 Abs. 1 FGG kann das Gericht auch die Herausgabe eines Kindes mit Gewalt anordnen. Die Anwendung von Gewalt zur Herausgabe eines Kindes ist nur als äußerstes Mittel erlaubt. Nur wenn alle anderen Maßnahmen keinen Erfolg versprechen oder ein alsbaldiges Einschreiten unbedingt geboten ist, darf das Familiengericht Gewalt zur Herausnahme eines Kindes anordnen[6]). Der Gerichtsvollzieher sollte sich deshalb bei seiner Vollstreckung immer im Klaren sein, dass das Familiengericht vor der Anordnung der Gewaltanwendung zur Durchsetzung eines Titels auf Herausgabe eines Kindes sich ausführlich damit auseinandergesetzt haben wird, ob nicht mit weniger belastenden Mitteln der Schuldner bewegt werden kann, das Kind herauszugeben.

Zuständig für die Herausnahmevollstreckung eines Kindes ist der Gerichtsvollzieher. Der Gerichtsvollzieher wird insoweit als **Vollziehungsbeamter** tätig (§ 33 Abs. 2 Satz 3 FGG)[7]). Der Gerichtsvollzieher prüft deshalb nicht, ob die allgemeinen und besonderen Zwangsvollstreckungsvoraussetzungen vorliegen.

Für die Herausnahmevollstreckung eines Kindes muss der Gerichtsvollzieher sich vorlegen lassen:

– die Herausgabeanordnung;
– die besondere Verfügung über die Gewaltanwendung;
– den Antrag des Gerichts zur Vollstreckung.

Die besondere Verfügung über die Gewaltanwendung kann zusammen mit der Herausgabeanordnung erlassen werden[8]).

Das Familiengericht muss den Gerichtsvollzieher mit der Kindesherausnahme beauftragen. Erhält der Gerichtsvollzieher von dem Gläubiger den Beschluss des Familiengerichts über die Kindesherausnahme mit der Erlaubnis zur Gewaltanwendung und ist in diesem Beschluss ausgeführt, dass der Gerichtsvollzieher mit der Herausnahmevollstreckung beauftragt wird, erscheint es problematisch, ob ein wirksamer Auftrag durch das Gericht oder ein unwirksamer Auftrag durch den Gläubiger vorliegt. Wertet man das Verhalten des Gläubigers nicht als eigene Beauftragung, sondern als Vermittlung des Auftrags des Familiengerichts, könnte von einer wirksamen Beauftragung ausgegangen werden. Dies ist jedoch insofern problematisch, weil die Anordnung zur Herausgabe eines Kindes kein Rechtstitel ist, über den der Inhaber nach Belieben disponieren kann[9]). Es kann deshalb nicht im Belieben des Gläubigers stehen, ob und zu welchem Zeitpunkt die vom Familiengericht beabsichtigte Kindesherausnahme durchgeführt wird oder nicht. Der Gerichtsvollzieher sollte deshalb in diesen Fällen durch telefonische Rücksprache mit dem Familiengericht klären, ob die Vollstreckung erfolgen soll oder nicht. Ist eine telefonische Rücksprache nicht möglich, erscheint es mir vertretbar, von einem wirksamen Auftrag auszugehen, wenn ein enger zeitlicher Zusammenhang mit dem Erlass des Beschlusses und dem Eingang der Sache beim Gerichtsvollzieher besteht. Um diese Unklarheiten zu vermeiden, sollte jedoch das Familiengericht den Beschluss über die Kindesherausnahme und die Gewaltanwendung einerseits von der Beauftragung des Gerichtsvollziehers andererseits trennen und den Gerichtsvollzieher durch Vermittlung der Geschäftsstelle unmittelbar beauftragen.

4. Gewaltanwendung durch den Gerichtsvollzieher

Zur Gewaltanwendung muss der Gerichtsvollzieher durch besondere Verfügung des Familiengerichts ermächtigt werden (§ 33 Abs. 2 Satz 1 FGG; § 213 a Nr. 2 GVGA). Der Gerichtsvollzieher ist in diesem Fall berechtigt, den Widerstand des Herausgabepflichtigen zu überwinden. Er kann sich dafür der Hilfe der Polizei bedienen. Der Gerichtsvollzieher kann auch selber unmittelbar Gewalt anwenden[10]). Die Gewaltanwendung kann sich gegen den Widerstand des Schuldners und ihn unterstützende Personen richten[11]). Widerstand ist jedes Verhalten, das die Annahme rechtfertigt, die Zwangsvollstreckung werde sich nicht ohne Gewaltanwendung durchführen lassen (vgl. § 108 Nr. 3 GVGA).

Problematisch ist die Gewaltanwendung gegenüber dem Kind selber. Aus § 33 Abs. 2 Satz 2 FGG ergibt sich, dass eine Gewaltanwendung gegen ein Kind durch das Familiengericht nicht zugelassen werden darf, wenn das Kind herausgegeben werden soll, um das **Umgangsrecht** auszuüben. Hieraus kann abgeleitet werden, dass eine Gewaltanwendung auch gegenüber dem Kind zulässig ist, wenn nicht das Umgangsrecht durchgesetzt werden soll, sondern das aus der elterlichen Sorge abgeleitete Aufenthaltsbestimmungsrecht. Eine Gewaltanwendung gegen das Kind ist somit grundsätzlich möglich. Es muss jedoch durch das Familiengericht ausdrücklich angeordnet werden. Wird in dem Beschluss lediglich ausgeführt, dass der Gerichtsvollzieher zur Gewaltanwendung ermächtigt ist, beinhaltet dies noch keine Ermächtigung zur Gewaltanwendung gegenüber dem Kind. Insbesondere bei der Gewaltanwendung gegenüber dem Kind selber muss das Familiengericht eine strenge Verhältnismäßigkeits-, Grundrechts- und Kindeswohlprüfung vornehmen[12]). Insbesondere ab dem 14. Lebensjahr ist es bedenklich, den festgefügten Willen des Kindes mit Gewalt zu brechen[13]). Eine starre Altersgrenze gibt es jedoch nicht. Der Wille des minderjährigen Kindes ist, je mehr es sich der Volljährigkeit nähert, von den Eltern zu beachten. Zudem erscheint der Sinn einer Gewaltanwendung gegenüber älteren Kindern fragwürdig, da diese schon kurze Zeit nach der Vollstreckung sich von dem Herausgabeberechtigten lösen und wieder den Herausgabeschuldner aufsuchen könnten. Der Gerichtsvollzieher sollte sich jedoch im Rahmen der Vollstreckung darüber im Klaren sein, dass bereits der Familienrichter die Abwägung zwischen Kindeswohl und Zulässigkeit der Gewaltanwendung vorgenommen hat. Primäres Ziel ist es, dem Titel zur Durchsetzung zu verhelfen[14]). Trifft der Gerichtsvollzieher jedoch eine besondere Situationslage an, von der das Familiengericht voraussichtlich noch keine Kenntnis hatte, und

---

6) BGH, NJW 1977, 150; Bayrisches Oberstes Landgericht FamRZ 1985, 521; Keidel/Kuntze/Winkler-*Zimmermann,* FGG, 15. Auflage, § 33 Rdnr. 43.

7) Keidel/Kuntze/Winkler-*Zimmermann,* § 33 Rdnr. 40.

8) *Schüller,* DGVZ 1980, 100; Bedenken äußert *Geißler,* DGVZ 1997, 145, 147.

9) *Geißler,* DGVZ 1997, 145, 147.

10) Keidel/Kuntze/Winkler-*Zimmermann,* § 33 Rdnr. 37.

11) Zöller-*Stöber,* ZPO, 25. Auflage, § 758 Rdnr. 7; *Musielak-Lackmann,* ZPO, 3. Auflage, § 758 Rdnr. 8.

12) BGH FamRZ 1977, 126, 128.

13) Bayrisches Oberstes Landgericht FamRZ 1985, 737; Münchener Kommentar-*Huber,* BGB, 4. Auflage, § 1632 Rdnr. 23.

14) *Geißler,* DGVZ 1997, 145, 150; Erman/*Michalski,* BGB, 12. Auflage, § 1632 Rdnr. 18.

steht diese einer Vollstreckung der Kindesherausnahme entgegen, ist der Gerichtsvollzieher ermächtigt, gemäß §§ 213 a Nr. 1 Satz 2, 113 Nr. 1 GVGA, § 758 a Abs. 2 ZPO die Vollstreckung einzustellen[15]). Der Vollstreckungsaufschub darf jedoch nur eine Woche betragen. Voraussetzung für den Vollstreckungsaufschub ist eine sittenwidrige Härte. Alleine Bedenken gegen die Richtigkeit der zu vollstreckenden Entscheidung berechtigen den Gerichtsvollzieher nicht zum Aufschub.

Auch und insbesondere für den Gerichtsvollzieher sollte die Anwendung von Gewalt gegenüber dem Kind das **letzte Mittel** sein. Er wird zunächst und mit hinreichender Zeit den Verfahrensbeteiligten und insbesondere dem älteren Kind die Situation erläutern. Bei einem Streit zwischen den Eltern kann er gegebenenfalls auch darauf hinweisen, dass die derzeit getroffene Entscheidung in der Zukunft abgeändert werden kann, die jetzige zunächst aber beachtet werden müsse. Gegenüber dem Kind wird der Gerichtsvollzieher eine kindgerechte Gesprächsführung einsetzen und auch dessen nonverbales Verhalten erfassen und würdigen. Gemeinsam mit dem kleineren Kind können z. B. die Schmusetiere und Spielsachen für die Reise zum Sorgeberechtigten gepackt werden.

5. Notwendigkeit eines Durchsuchungsbeschlusses

Früher ist die Auffassung vertreten worden, dass die Erlaubnis zur Gewaltanwendung gemäß § 33 Abs. 2 Satz 1 FGG auch die Erlaubnis zum Betreten der Wohnung des Schuldners erfasst. Durch Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 19. November 1999[16]) ist diese Auffassung jedoch überholt. Wenn der Gerichtsvollzieher eine Wohnung betritt, um dort dem Inhaber der Wohnung ein Kind wegzunehmen, das dieser von sich nicht herausgeben will, handelt es sich um eine Durchsuchung im Sinne von Artikel 13 Abs. 2 Grundgesetz. Die Anordnung der Gewaltanwendung enthält nicht mit hinreichender Bestimmtheit die Erlaubnis zur Durchsuchung. Der Gerichtsvollzieher bedarf deshalb einer ausdrücklichen Durchsuchungserlaubnis, um auch gegen den Willen des Schuldners dessen Wohnung zur Herausnahme des Kindes zu betreten. Der Durchsuchungsbeschluss kann mit dem Beschluss über die Kindesherausnahme und Gewaltanwendung kombiniert werden. Das Bundesverfassungsgericht hat zwar in der genannten Entscheidung offen gelassen, ob § 33 Abs. 2 FGG insoweit eine hinreichende gesetzliche Grundlage für die Durchsuchung einer Wohnung ist. Wird jedoch dem Gerichtsvollzieher der richterliche Beschluss vorgelegt, in dem die Wohnungsdurchsuchung oder das Betreten der Wohnung erlaubt wird, steht dem Gerichtsvollzieher kein Prüfungsrecht dahingehend zu, ob der Richter zum Erlass des Durchsuchungsbeschlusses ermächtigt war oder nicht.

Bereits bei der Vorbereitung der Vollstreckung sollte der Gerichtsvollzieher prüfen, ob ein Durchsuchungsbeschluss vorliegt und gegebenenfalls auf den Erlass eines solchen hinwirken. Wird das Fehlen eines notwendigen Durchsuchungsbeschlusses erst bei der Vollstreckung festgestellt, muss die Vollstreckung eingestellt werden. Der Abbruch eines Vollstreckungsversuch wird aber gerade für das Kind besonders belastend sein, weil der nächste Versuch zu erwarten ist[17]). Nur wenn Gefahr in Verzug ist, kann der Gerichtsvollzieher auch ohne einen Durchsuchungsbeschluss gegen den Willen des Schuldners aus der Wohnung ein Kind herausholen. Gefahr in Verzug ist eng auszulegen und liegt nur vor, wenn die mit (vorheriger) Einholung einer richterlichen Anordnung verbundene Verzögerung den Erfolg der Durchsuchung gefährden würde[18]). Die Regelung durch Erlass einer einstweiligen Anordnung spricht zwar für eine Eilbedürftigkeit, reicht jedoch meines Erachtens nicht alleine aus, um von Gefahr in Verzug auszugehen. Bei der Gefahr von Kindesmissbrauch oder bei konkreten Anhaltspunkten für eine beabsichtigte Vollstreckungsvereitelung durch eine bevorstehende Reise des Schuldners ins Ausland, kann der Gerichtsvollzieher jedoch Gefahr in Verzug bejahen[19]).

Für eine Zwangsvollstreckung zur Nachtzeit oder an einem Sonn- oder Feiertag benötigt der Gerichtsvollzieher gemäß § 758 a Abs. 4 immer eine richterliche Erlaubnis, wenn dem Herausgabeverpflichteten das Kind aus der Wohnung wegzunehmen ist. Selbst bei Vorliegen von Gefahr in Verzug darf der Gerichtsvollzieher zur Nachtzeit oder an einem Sonn- oder Feiertag ohne einen derartigen ausdrücklichen Beschluss in der Wohnung des Schuldners nicht vollstrecken[20]).

6. Der Vollstreckungsablauf

Zunächst verweise ich auf die Checklisten bzw. Leitfäden, die als Ergebnisse der Tagung zur Vollstreckung nach dem Gewaltschutzgesetz und anderen Vollstreckungsmaßnahmen, die im Beisein von Kindern erfolgen oder gegen diese gerichtet sind, von Richter am Oberlandesgericht *Carl*, Regierungsdirektor Dr. *Veitland* und Obergerichtsvollzieher *Gallo* erstellt worden sind und in der DGVZ 2005, 147 ff. abgedruckt worden sind.

Für die Vollstreckung von Entscheidung auf Herausgabe eines Kindes ist Eile geboten, bei Fällen mit Auslandsberührung ist sogar höchste Eile geboten; die Verfahren dürfen keinen Aufschub erfahren.

Der Gerichtsvollzieher legt fest, wo und auf welche Art und Weise er die Herausnahmevollstreckung durchführen wird. Er informiert den Herausgabeberechtigten darüber, dass er anwesend sein soll (§ 213 a Nr. 4 GVGA). Er kann das Jugendamt um Unterstützung nachsuchen (§ 27 KJHG). Erforderlichenfalls kann der Gerichtsvollzieher sich auch der Hilfe der Polizei bedienen (§ 33 Abs. 2 Satz 3 FGG, § 213 a Nr. 3 GVGA). In vielen Fällen wird es sinnvoll sein, dass die Polizei und der Herausgabeberechtigte in unmittelbarer Nähe warten und der Gerichtsvollzieher gemeinsam mit dem Vertreter des Jugendamtes bei dem Herausgabepflichtigen vorspricht.

Da der Gerichtsvollzieher lediglich als Vollziehungsbeamter tätig ist, muss er nicht selbständig prüfen, ob die Entscheidung auf Herausgabe des Kindes vollstreckbar ist und ob sie vorher zugestellt worden ist.

Der Gerichtsvollzieher muss im Besitz der die Gewaltanwendung anordnenden Verfügung sein (§ 213 GVGA). Eine vorherige Bekanntmachung oder gar Zustellung der die Gewaltanwendung anordnenden Verfügung an den Pflichtigen ist nicht Vollstreckungsvoraussetzung. Der Gerichtsvollzieher muss sie jedoch dem Betroffenen vorzeigen. Auf Verlangen erhält er eine Abschrift. Der Gerichtsvollzieher sollte deshalb vor der Vollstreckung eine Abschrift der Verfügung gefertigt haben. Ist der Betroffene nicht anwesend, ist die Bekanntmachung nachzuholen und dem Vollstreckungsschuldner der Vollzug mitzuteilen. Diese Situation wird z. B. dann gegeben sein, wenn der Gerichtsvollzieher das Kind von dem Kinder-

15) Münchener Kommentar-*Heßler,* § 758 a Rdnr. 106.
16) DGVZ 2001, 114.
17) Vgl. *Carl, Veitland, Gallo,* DGVZ 2005, 145.
18) Bundesverfassungsgericht NJW 2001, 1121, 1123.
19) Zöller-*Stöber,* § 758 a Rdnr. 32.
20) BGH, DGVZ 2004, 154; anderer Ansicht Zöller-*Stöber,* § 758 a Rdnr. 35.

garten oder der Schule abgeholt hat. Dem Leiter der Einrichtung muss er in diesem Fall vorher den Beschluss über die Kindesherausnahme vorzeigen und dessen Einverständnis einholen. Da die Vollstreckung in Räumen Dritter stattfindet, muss dieser mit dem Vollzug einverstanden sein (§ 758 a Abs. 1 ZPO).

Das Familiengericht kann nach § 50 d FGG auch die Herausgabe der zum persönlichen Gebrauch des Kindes bestimmten Sachen (z. B. Kleidung, Spielzeug, Schulsachen) anordnen. Auch ohne eine solche Entscheidung darf der Gerichtsvollzieher die Sachen, die das Kind unmittelbar braucht (z. B. angemessene Kleidung, Schulsachen, Schmusetiere), mitnehmen (§ 213 a Nr. 6 Satz 2 GVGA).

Nach Abschluss der Vollstreckung informiert der Gerichtsvollzieher das Familiengericht durch einen schriftlichen Bericht über den Ablauf der Vollstreckung (§ 213 a Nr. 1 Satz 2 GVGA).

7. Fälle mit internationalem Bezug

Am 1. März 2005 ist das Internationale Familienrechtsverfahrensgesetz (IntFamRVG) in Kraft getreten. Es enthält Durchführungs- und Ausführungsvorschriften zur Brüssel IIa-Verordnung[21]), zum Haager Kindesentführungsübereinkommen und zum Europäischen Sorgerechtsübereinkommen. Das internationale Familienrechtsverfahrensgesetz ersetzt in seinem Anwendungsbereich das Anerkennungs- und Vollstreckungsausführungsgesetz (AVAG). Unter die Brüssel IIa-Verordnung fallen sämtliche Entscheidungen über die „elterliche Verantwortung" für eheliche oder nicht eheliche Kinder. Somit erfasst der Anwendungsbereich unter anderem Entscheidungen über das Sorge- und Umgangsrecht sowie die Unterbringung des Kindes im Heim. Ein in einem anderen Mitgliedstaat vollstreckbarer Titel bedarf grundsätzlich zur Zwangsvollstreckung im Inland einer Vollstreckungsklausel nach § 16 Abs. 1 Internationales Familienrechtsverfahrensgesetz. Nach § 18 Abs. 1 Internationales Familienrechtsverfahrensgesetz wird im Vollstreckbarerklärungsverfahren nur dem Antragsteller, nicht jedoch dem Schuldner Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Wird die Zwangsvollstreckung aus dem Titel zugelassen, ist dem Schuldner eine beglaubigte Abschrift des Beschlusses zuzustellen. Handelt es sich um ein Verfahren über die elterliche Verantwortung, muss die Entscheidung darüber hinaus dem gesetzlichen Vertreter des Kindes, an den Vertreter des Kindes im Verfahren, an das mindestens 14-jährige Kind selbst, an einen nicht am Verfahren beteiligten Elternteil sowie an das Jugendamt zugestellt werden (§ 21 Abs. 3 Internationales Familienrechtsverfahrensgesetz)[22]). Der Beschluss über die Vollstreckbarerklärung wird erst mit Rechtskraft wirksam (§ 22 Internationales Familienrechtsverfahrensgesetz).

Keiner Zulassung zur Zwangsvollstreckung bedürfen jedoch Titel von Mitgliedstaaten, die Umgangsrechtsentscheidungen betreffen sowie Rückgabeentscheidung bei zuvor entführten Kindern, wenn die Entscheidung in dem anderen Mitgliedstaat, in den das Kind entführt worden ist, die Anordnung der Rückgabe abgelehnt hat. Diese Entscheidungen der Mitgliedstaaten sind im Inland ohne vorherige Erteilung einer Vollstreckungsklausel vollstreckbar, wenn eine Bescheinigung nach Artikel 41 Abs. 2 Brüssel IIa-Verordnung im Ursprungsmitgliedstaat ausgestellt wurde (Artikel 41, 42 Brüssel IIa-Verordnung). Die Bescheinigung ist ein Formblatt.

Die Kindesherausnahmevollstreckung richtet sich bei Fällen, die dem Internationalen Familienverfahrensgesetz unterfallen, nicht nach § 33 FGG, sondern nach **§ 44 Internationales Familienrechtsverfahrensgesetz.** Eine Verschärfung des Vollstreckungsrechts besteht insoweit, dass § 44 Internationales Familienrechtsverfahrensgesetz die Festsetzung und Vollstreckung von Ordnungsmitteln auch dann erlaubt, wenn die zu vollstreckende Handlung, Duldung oder Unterlassung wegen Zeitablaufs nicht mehr vorgenommen werden kann[23]). § 33 FGG ist demgegenüber nur ein Druckmittel, um die geschuldete Handlung vorzunehmen und darf deshalb nicht mehr festgesetzt und vollstreckt werden, wenn die Handlung, Duldung oder Unterlassung nicht mehr vorgenommen werden kann.

Die Herausnahmevollstreckung des Kindes regelt § 44 Abs. 3 Internationales Familienrechtsverfahrensgesetz genauso wie § 33 Abs. 2 FGG. Zuständig für die Anordnung der Anwendung unmittelbaren Zwangs ist auch hier das innerstaatliche Familiengericht. Das Familiengericht muss auch hier die Gewalt ausdrücklich zulassen. Nach § 44 Abs. 3 Satz 2 Internationales Familienrechtsverfahrensgesetz ist eine Gewaltanwendung gegen das Kind unzulässig, wenn das Kind lediglich zur Ausübung des Umgangsrechts herauszunehmen ist.

Nach § 38 Abs. 1 Satz 1 Internationales Familienrechtsverfahrensgesetz ist das Rückgabeverfahren nach dem Haager Kindesentführungsübereinkommen in allen Rechtszügen „vorrangig zu behandeln". Dies gilt auch für die Zwangsvollstreckung. Für die Kindesherausnahmevollstreckung unter Beachtung des internationalen Rechts ist mithin höchste Eile geboten.

---

21) Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 des Rates vom 27. November 2003 über die Zuständigkeit und Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung.

22) Vgl. *Gruber,* FamRZ 2005, 1603, 1608.

23) Vgl. *Geißler,* FamRZ 2005, 1603, 1609.

Die Lohnpfändung in Frankreich

Von François Varichon*), Marc Saint-Cène (Paris) und Michael App (Strasbourg)

Das Lohnpfändungsverfahren ermöglicht es dem Gläubiger, auf Ansprüche seines Schuldners gegen dessen Arbeitgeber zuzugreifen. Es hat in der französischen Zwangsvollstreckungspraxis ebenso hohe Bedeutung wie in der deutschen und ist unter Umständen sogar ergiebiger, weil anders als in Deutschland (§ 850 e Abs. 1 ZPO) in Frankreich der Zahlungsanspruch des Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber nicht durch die an das Finanzamt abzuführende Lohnsteuer gemindert ist. Vom deutschen Lohnpfändungsverfahren unterscheidet sich das französische Lohnpfändungsverfahren vor allem dadurch, dass es justizförmiger ausgestaltet ist und dem Gericht darin mehr Macht – und damit auch mehr Verantwortung – zugewiesen ist als im deutschen Recht.

---

*) Frz. Rechtsanwalt in Paris, Kanzlei Courtois-Lebel.

Geregelt ist die Lohnpfändung in Artikeln L.145-1 bis L.145-13 und R.145-1 bis R.145-44 des Arbeitsgesetzbuchs.

Das französische Verfahren strebt danach, gleichzeitig die Wirksamkeit der Vollstreckung und den Schutz des Schuldners zu erreichen, dessen Arbeitseinkommen oft die einzige – oder die wichtigste – Erwerbsquelle ist.

Da es einfach und preisgünstig ist, wird auch in Frankreich oft zum Mittel der Lohnpfändung gegriffen. Es erweist sich häufig als die einzige aussichtsreiche Vollstreckungsmaßnahme, wenn der Schuldner sonst über kein ausreichendes Mobiliar- und Immobiliarvermögen verfügt.

Die Besonderheit dieses Verfahrens beruht vor allem auf der grundlegenden Rolle des Amtsgerichts („*Tribunal d'instance*"), das die Pfändung nicht nur ausbringt, sondern auch abwickelt.

Der Gerichtsvollzieher, dem ansonsten eine Schlüsselrolle im Vollstreckungsrechts zukommt, spielt im Rahmen dieses Verfahrens eine untergeordnete Rolle.

1. Die Voraussetzungen der Lohnpfändung

Voraussetzung für die Ingangsetzung eines Lohnpfändungsverfahrens ist eine Forderung des Gläubigers gegen den Schuldner, die folgenden Anforderungen genügen muss (Artikel L.145-5 und R.145-1 des Arbeitsgesetzbuchs):

a) Sie muss über einen genau bezifferten Betrag lauten.

b) Sie muss fällig sein.

c) Es muss ein vollstreckbarer Titel über sie vorliegen.

Die in Frage kommenden Vollstreckungstitel sind in Artikel 3 des Gesetzes Nr. 91-650 vom 9. Juli 1991 aufgeführt. Die praktisch wichtigsten sind: 1. die durch die französischen Gerichte verkündeten Entscheidungen; 2. die Entscheidungen ausländischer Gerichte, die durch ein französisches Gericht nach Anerkennung, sog. Exequaturverfahren, für vollstreckbar erklärt wurden; 3. die vollstreckbaren Notariatsurkunden über eine bezifferte Verpflichtung; 4. Titel, die von der Verwaltung (zum Beispiel der Steuerverwaltung) selbst erlassen werden.

Als bloße Sicherungsmaßnahme ist die Lohnpfändung in Frankreich – anders als in Deutschland – nicht zulässig (Artikel L.145-6 des Arbeitsgesetzbuchs).

2. Die pfändbaren Vergütungen

Das Lohnpfändungsverfahren erlaubt nicht, alle Arten von beruflichen Einkommen zu pfänden.

Durch dieses Verfahren können nur die Vergütungen aus Arbeit gepfändet werden, die durch Ausübung einer weisungsgebundenen Tätigkeit erzielt werden. Das ist zum Beispiel der Fall bei Löhnen, Überstundenprämien, Beamtengehältern und Rentenpensionen. Krankheits- und Mutterschaftsgelder, sowie Leistungen wegen Arbeitsunfall und Arbeitslosensgelder sind ebenfalls pfändbar.

Hingegen scheidet das Verfahren im Falle der Einkommen von Freiberuflern, Handwerkern oder Landwirten aus. Bei diesen ist die Kontopfändung regelmäßig die aussichtsreichste Vollstreckungsmaßnahme.

3. Das Lohnpfändungsverfahren

Das Lohnpfändungsverfahren findet vor dem Amtsgericht statt, in dessen Bezirk der Schuldner seinen Wohnsitz hat (Artikel L.145-5 und R.145-5 des Arbeitsgesetzbuchs).

Wenn der Schuldner im Ausland im Auftrag einer französischen Gesellschaft wohnt und arbeitet und wenn diese Gesellschaft ihren Sitz in Frankreich hat, kann sein Arbeitseinkommen gleichwohl nach dem französischen Verfahren gepfändet werden.

Wohnt und arbeitet der Schuldner dagegen im Auftrag einer ausländischen Gesellschaft in Frankreich, kann das französische Verfahren nur angewandt werden, wenn diese Gesellschaft eine Betriebsstätte in Frankreich hat.

Im Gegensatz zum deutschen Recht, in dem der Schuldner, von bestimmten gesetzlichen Ausnahmen (z. B. § 850 b Abs. 3 ZPO) abgesehen, vor der Pfändung seines Arbeitseinkommens grundsätzlich nicht gehört wird (§ 834 ZPO), werden in Frankreich Gläubiger und Schuldner zu dem Termin geladen. Ziel ist, zu vermeiden, dass ein Gläubiger eine unbegründete Lohnpfändung betreiben lässt, die für den Schuldner und sogar für den Arbeitgeber lästige Folgen hätte.

Deshalb ist das Verfahren streitig. Die Parteien können sich von einem Rechtsanwalt, einem sonstigen, unabhängigen Organ der Rechtspflege *(Officier Ministériel),* zum Beispiel einem Gerichtsvollzieher, oder einem sonstigen Bevollmächtigten vertreten lassen (Artikel L.145-11 des Arbeitsgesetzbuchs).

Es beginnt mit einem Vermittlungsversuch, der zwischen dem Schuldner und dem Gläubiger vor dem Richter stattfindet (Artikel L.145-5 und R.145-9 des Arbeitsgesetzbuchs).

Diese Vorphase ist unverzichtbar, außer für die Gläubiger, die später am Verteilungsverfahren teilnehmen, ansonsten droht Nichtigkeit des Verfahrens.

Gelingt die Vermittlung (zum Beispiel, indem die Parteien sich über die Rückzahlungsbedingungen der Schuld einigen), stellt der Richter die Einigung in einem Protokoll fest, das durch den Gläubiger und den Schuldner unterzeichnet wird.

Bei Scheitern des Vermittlungsversuchs genehmigt der Richter die Pfändung, nachdem er die oben genannten Voraussetzungen und die Einwendungen des Schuldners auf ihre Beachtlichkeit und ihre Stichhaltigkeit geprüft hat (zum Beispiel kann der Schuldner einwenden, dass die Voraussetzungen der Lohnpfändung [siehe oben 1.] nicht erfüllt seien (was in Deutschland von Amts wegen geprüft wird) oder dass der von ihm verlangte Betrag unrichtig sei (was in Deutschland im Wege der Vollstreckungsgegenklage, § 767 ZPO, geltend zu machen ist).

4. Der pfändbare Anteil der Vergütung

Das Arbeitseinkommen kann – wie auch im deutschen Recht – nicht in voller Höher gepfändet werden. Der pfändbare Anteil wird durch eine Tabelle bestimmt, die jährlich durch ein Dekret angepasst wird (Artikel L.145-2 und R.145-2 des Arbeitsgesetzbuchs).

Die für die Berechnung der Entnahme maßgebliche Vergütung ist der jährliche Nettolohn der letzten zwölf Monate.

Die Tabelle enthält sieben Gehaltsschwellen. Jede Schwelle entspricht einem pfändbaren Anteil. Je höher das Einkommen, desto höher ist der pfändbare Anteil.

Jedoch muss dem Schuldner in jedem Fall ein Existenzminimum verbleiben, das der staatlichen Sozialleistung zur Gewährung eines Mindesteinkommens entspricht *(„Revenu Minimum d'Insertion").* Seit dem 1. Januar 2005 beläuft sich dieser Betrag auf 425,40 Euro monatlich.

Außerdem hängt der pfändbare Anteil – wie auch im deutschen Recht – von der Zahl der Personen ab, denen der Schuldner zum Unterhalt verpflichtet ist.

Wenn die Forderung hoch ist und das Gehalt niedrig ist, kann sich der Pfändungsbeschlag über mehrere Jahre erstrecken.

Beispiel Nr. 1: Im Fall eines Schuldners, der keine Unterhaltspflichten hat und der ein jährliches Nettoeinkommen von 15 600 Euro erhält, beläuft sich der pfändbare Betrag auf 415,14 Euro monatlich. Für eine Forderung von 10 000 Euro erstreckt sich der Pfändungsbeschlag über circa 24 Monate.

Beispiel Nr. 2: Hat dieser Schuldner zwei Personen Unterhalt zu gewähren, ist die Pfändung auf 250,62 Euro monatlich begrenzt. Für dieselbe Forderung dauert dann die Pfändung circa 40 Monate.

Jedes Mal, wenn sich das Arbeitseinkommen erhöht oder verringert, wird der pfändbare Anteil neu berechnet.

Haben weitere Gläubiger das Arbeitseinkommen des Schuldners ebenfalls gepfändet, verteilt das Gericht den verfügbaren Anteil unter den Gläubigern im Verhältnis ihrer einzelnen Forderungsbeträge.

Zwei Arten von Gläubigern sind vorrangig: die Unterhaltsgläubiger *(„créanciers d'aliments"),* die ja auch im deutschen Zwangsvollstreckungsrecht eine privilegierte Stellung einnehmen (§ 850 d ZPO), und der Steuerfiskus.

5. Der Ablauf der Lohnpfändung

Das Amtsgericht teilt die Pfändung dem Arbeitgeber des Schuldners mit. Der Arbeitgeber ist daraufhin verpflichtet, den pfändbaren Anteil der Vergütung zu berechnen, ihn vom Arbeitseinkommen des Schuldners abzuziehen und diesen Betrag an das Amtsgericht (nicht wie in Deutschland an den Gläubiger) zu überweisen, und zwar in jedem folgenden Lohn- oder Gehaltszahlungszeitraum. Diese Pflicht endet erst, sobald er einen Bescheid über die Aufhebung der Pfändung erhält.

Sollte es der Arbeitgeber unterlassen, den pfändbaren Anteil zu überweisen, kann er vom Richter dazu verurteilt werden, aus seinem eigenen Vermögen die Schulden zu begleichen (Artikel L.145-9 und R.145-24 des Arbeitsgesetzbuchs).

Die Zahlungen werden durch das Amtsgericht an den oder die Gläubiger weitergeleitet.

Die Pfändung wird unterbrochen, wenn die Zahlungspflicht des Arbeitgebers unterbrochen ist, insbesondere bei Arbeitsunfall oder Mutterschaftsurlaub.

Bei Wiederaufnahme der Arbeit wird die Pfändung fortgesetzt.

Bei Wechsel des Arbeitgebers kann die Pfändung beim neuen Arbeitgeber weitergeführt werden, es sei denn, dass der Gläubiger die Spur des Schuldners verloren hat. Es kommt nicht selten vor, dass Schuldner unter Pfändungsdruck ihre bisherige Arbeit aufgeben und versuchen, einen dem Gläubiger unbekannten neuen Arbeitgeber zu finden, um der Pfändung zu entkommen.

RECHTSPRECHUNG

§ 885 ZPO

Der Gläubiger kann die Zwangsvollstreckung nach § 885 ZPO auf eine Herausgabe der Wohnung beschränken, wenn er an sämtlichen in den Räumen befindlichen Gegenständen ein Vermieterpfandrecht geltend macht. Auch wenn in einem solchen Fall Streit zwischen den Parteien des Vollstreckungsverfahrens nach § 885 ZPO darüber besteht, ob alle beweglichen Sachen des Schuldners von dem Vermieterpfandrecht erfasst werden, hat der Gerichtsvollzieher nicht eine Räumung der Wohnung nach § 885 Abs. 2 bis 4 ZPO vorzunehmen*).

BGH, Beschl. v. 17. 11. 2005
– I ZB 45/05 –

Aus den Gründen:

I. Die Schuldnerinnen sind aufgrund des Versäumnisurteils des Amtsgerichts Neukölln vom 17. August 2004 verurteilt, die Wohnung R. straße in B. im 4. Obergeschoss links zu räumen und geräumt an den Gläubiger herauszugeben.

Mit Schreiben vom 30. August 2004 erteilte der Gläubiger der Gerichtsvollzieherin zunächst einen Auftrag zur Herausgabe- und Räumungsvollstreckung. In dem Schreiben wies er darauf hin, dass er an sämtlichen in der Wohnung befindlichen Gegenständen der Schuldnerinnen ein Vermieterpfandrecht geltend gemacht habe und dem Abtransport der Sachen widerspreche. Den Zwangsvollstreckungsauftrag beschränkte der Gläubiger mit Schreiben vom 15. September 2004 auf eine Herausgabe der Wohnung. Die Ausführung auch dieses Auftrags machte die Gerichtsvollzieherin von der Zahlung eines Vorschusses von 3 000 Euro für die Vollstreckungskosten abhängig, die nach ihrer Ansicht auch die Kosten für den erforderlichen Abtransport derjenigen Gegenstände umfassten, die wegen der Unpfändbarkeit nicht dem Vermieterpfandrecht unterlägen.

Dagegen hat der Gläubiger Erinnerung eingelegt, mit der er geltend gemacht hat, der Kostenvorschuss sei im Hinblick auf die ausschließlich in Auftrag gegebene Herausgabevollstreckung zu hoch bemessen.

Das Amtsgericht hat die Erinnerung zurückgewiesen. Das Landgericht hat die sofortige Beschwerde des Gläubigers zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die zugelassene Rechtsbeschwerde des Gläubigers.

II. Die gemäß § 574 Abs. 1 Nr. 2 ZPO statthafte Rechtsbeschwerde ist zulässig und begründet. Sie führt zur Aufhebung der angefochtenen Beschlüsse des Amtsgerichts Neukölln und des Landgerichts Berlin und zur Anweisung der Gerichtsvollzieherin, die beantragte Herausgabevollstreckung nicht von der Zahlung eines die Kosten des Abtransports der beweglichen Sachen der Schuldnerinnen umfassenden Vorschusses abhängig zu machen.

1. Das Beschwerdegericht hat zur Begründung seiner Entscheidung ausgeführt:

Die Gerichtsvollzieherin sei nicht anzuweisen, die Herausgabevollstreckung durchzuführen. Eine isolierte Herausgabevollstreckung sei gesetzlich nicht vorgesehen. Sie liefe dem Herausgabeanspruch des Schuldners nach § 885 Abs. 3 Satz 2 ZPO zuwider. In § 885 Abs. 2 bis 4 ZPO sei vorgesehen, dass der Gerichtsvollzieher die Fortschaffung der dort genannten Sachen zu veranlassen und unpfändbare Sachen ohne weiteres an den Schuldner auf dessen Verlangen herauszugeben habe. Der Gerichtsvollzieher habe zu prüfen, auf welche Sachen sich das Vermieterpfandrecht erstrecke, und diese Sachen in der Wohnung zu belassen, während er die unpfändbaren Sachen einzulagern und gegebenenfalls an den Schuldner herauszugeben habe. Dieser Herausgabeanspruch des Schuldners werde vereitelt, wenn der Gerichtsvollzieher sämtliche Sachen in der Wohnung belassen müsse. Nach der Lebenserfahrung befänden sich in fast jeder Wohnung Sachen, die wegen Unpfändbarkeit von dem Vermieterpfandrecht nicht betroffen seien. Deshalb habe die Gerichtsvollzieherin zu Recht

*) amtlicher Leitsatz

die durch die Räumung mit Hilfe eines Transportunternehmens entstehenden Kosten bei der Bestimmung der Höhe des Vorschusses berücksichtigt.

2. Der von der Gerichtsvollzieherin bestimmte Kostenvorschuss über 3 000 Euro ist zu hoch bemessen, weil er die Kosten für die Räumung der Wohnung durch Entfernung der beweglichen Sachen der Schuldnerinnen umfasst, obwohl der Gläubiger die Zwangsvollstreckung zulässigerweise auf eine Herausgabe der Wohnräume beschränkt hat.

Die Frage, ob der Gläubiger die Zwangsvollstreckung nach § 885 ZPO auf eine Herausgabe der Wohnung beschränken kann, wenn er an sämtlichen in den Räumen befindlichen Gegenständen ein Vermieterpfandrecht geltend macht, ist in Rechtsprechung und Literatur umstritten.

Teilweise wird die Ansicht vertreten, der Gerichtsvollzieher brauche die Räumung beweglicher Sachen aus der Wohnung nur dann nicht vorzunehmen, wenn zwischen den Beteiligten unstreitig sei, dass die in Rede stehenden beweglichen Sachen vom Vermieterpfandrecht erfasst würden, während der Gerichtsvollzieher die Räumung derjenigen beweglichen Sachen nach § 885 Abs. 2 bis 4 ZPO vorzunehmen habe, auf die sich das Vermieterpfandrecht (unstreitig) nicht beziehe oder bei denen diese Frage umstritten sei (LG Frankfurt a. M. DGVZ 1983, 173; Baumbach/Lauterbach/*Hartmann,* ZPO, 63. Aufl., § 885 Rdnr. 19; Musielak/*Lackmann,* ZPO, 4. Aufl., § 885 Rdnr. 17; Wieczorek/Schütze/*Storz,* ZPO, 3. Aufl., § 885 Rdnr. 7 f.; vgl. auch LG Düsseldorf DGVZ 1984, 79).

Vereinzelt wird angenommen, der Gerichtsvollzieher habe bei der Vollstreckung nach § 885 ZPO neben der Herausgabevollstreckung auch die Räumungsvollstreckung vorzunehmen und im Falle der Geltendmachung eines Vermieterpfandrechts die Sachen in entsprechender Anwendung des § 815 ZPO in Gewahrsam zu nehmen und nach § 885 Abs. 2 bis 4 ZPO zu verfahren. Unpfändbare Sachen habe der Gerichtsvollzieher nach Prüfung an den Schuldner gemäß § 885 Abs. 3 Satz 2 ZPO herauszugeben (MünchKomm.ZPO/*Schilken,* 2. Aufl., § 885 Rdnr. 23; für eine Prüfungspflicht des Gerichtsvollziehers auch: AG Königswinter MDR 1982, 1028, 1029).

Überwiegend wird davon ausgegangen, der Gläubiger könne den Auftrag zur Zwangsvollstreckung nach § 885 ZPO auf die Herausgabe beschränken, wenn er sich auf ein Vermieterpfandrecht an den beweglichen, in der Wohnung befindlichen Gegenständen berufe. Der Gerichtsvollzieher habe in diesem Fall die Sachen des Schuldners in der Wohnung zu belassen, auch wenn zwischen den Parteien des Vollstreckungsverfahrens umstritten sei, ob dadurch der Pfändung nicht unterworfene Gegenstände des Schuldners in der Wohnung verblieben (vgl. LG Darmstadt DGVZ 1977, 89, 90; LG Arnsberg DGVZ 1984, 31; LG Gießen DGVZ 1991, 156; LG Köln DGVZ 1996, 75; AK-ZPO/*Schmidt-von Rhein,* § 885 Rdnr. 9; *Walker* in Schuschke/Walker, Vollstreckung und vorläufiger Rechtsschutz, 3. Aufl., § 885 ZPO Rdnr. 15; Stein/Jonas/Brehm, ZPO, 22. Aufl., § 885 Rdnr. 29; Zöller/*Stöber,* ZPO, 25. Aufl., § 885 Rdnr. 20; *E. Schneider,* MDR 1982, 984, 986; ders. DGVZ 1982, 73, 74).

3. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann der Auftrag zur Zwangsvollstreckung nach § 885 ZPO vom Gläubiger insoweit beschränkt werden, als ansonsten Gegenstände mit zu entfernen wären, an denen ein Vermieterpfandrecht geltend gemacht wird (vgl. BGH, Beschl. v. 14. Februar 2003 – IXa ZB 10/03, DGVZ 2003, 88 = BGHReport 2003, 707). Das Vermieterpfandrecht ist vorrangig gegenüber der in § 885 Abs. 2 und Abs. 3 Satz 1 ZPO bestimmten Entfernung der beweglichen Sachen zu berücksichtigen, die nicht Gegenstand der Zwangsvollstreckung sind. Der Vermieter darf bei Auszug des Mieters die dem Pfandrecht unterliegenden Sachen in seinen Besitz nehmen (§ 562 b Abs. 1 Satz 2 BGB). Zudem muss der Vermieter der Entfernung widersprechen, soll das Vermieterpfandrecht nicht nach § 562 a BGB erlöschen.

Eine Prüfung, ob die bei Durchführung der Herausgabevollstreckung in der Wohnung befindlichen Gegenstände vom Vermieterpfandrecht erfasst werden, hat der Gerichtsvollzieher regelmäßig nicht vorzunehmen. Der Gerichtsvollzieher ist als Vollstreckungsorgan grundsätzlich nicht zuständig, materiellrechtliche Ansprüche der Parteien im Rahmen der Zwangsvollstreckung zu klären. Dies gilt auch für die Frage, ob die in Rede stehenden Gegenstände wegen Unpfändbarkeit nach § 562 Abs. 1 Satz 2 BGB dem Vermieterpfandrecht nicht unterliegen. Dieser Umstand gehört ebenfalls zur Beurteilung der Grenzen des Vermieterpfandrechts, über den bei Streit der Parteien die Gerichte und nicht die Vollstreckungsorgane zu entscheiden haben.

Schutzwürdige Belange des Vollstreckungsschuldners werden hierdurch nicht in einem Ausmaß betroffen, dass von einer auf die Herausgabe begrenzten Zwangsvollstreckung abzusehen ist, wenn ein Vermieterpfandrecht geltend gemacht wird. Anstelle der in § 885 Abs. 3 Satz 1 ZPO bestimmten Unterbringung der beweglichen Sachen des Schuldners durch den Gerichtsvollzieher hat der Gläubiger die in der Wohnung verbliebenen Sachen zu verwahren, §§ 1215, 1257 BGB (vgl. MünchKomm.BGB/*Artz,* 4. Aufl., § 562 b Rdnr. 6; Palandt/*Weidenkaff,* BGB, 64. Aufl., § 562 b Rdnr. 6). Auf Verlangen des Schuldners hat er die dem Vermieterpfandrecht nicht unterliegenden Sachen herauszugeben. Kommt der Gläubiger diesen Pflichten nicht nach, macht er sich nach näherer Maßgabe des § 280 Abs. 1 BGB und des § 823 Abs. 1 BGB schadensersatzpflichtig. Zudem kann der Schuldner auf Herausgabe der unpfändbaren beweglichen Sachen klagen und zur einstweiligen Regelung der Besitzverhältnisse vorläufigen Rechtsschutz nach §§ 935 ff. ZPO in Anspruch nehmen.

Darüber hinaus kann der Gerichtsvollzieher nach § 765 a Abs. 2 ZPO die auf die Herausgabe der Wohnung beschränkte Vollstreckung nach § 885 Abs. 1 ZPO für die Dauer einer Woche aufschieben, wenn der Schuldner glaubhaft macht, dass die Vollstreckungsmaßnahme gemäß § 765 a Abs. 1 Satz 1 ZPO mit den guten Sitten nicht vereinbar ist und die rechtzeitige Anrufung des Vollstreckungsgerichts nicht möglich war. Dies kann etwa in Betracht kommen, wenn ansonsten in der herauszugebenden Wohnung bewegliche Sachen des Schuldners verbleiben würden, die offensichtlich unpfändbar sind, und er glaubhaft macht, nicht in der Lage gewesen zu sein, für ihre Entfernung und Unterbringung zu sorgen.

4. Für die ausschließlich auf Herausgabe gerichtete Zwangsvollstreckung, zu deren isolierter Durchführung die Gerichtsvollzieherin verpflichtet ist, kann sie einen Vorschuss für Kosten des Abtransports der Möbel nicht verlangen.

Anmerkung:

Mit dem vorstehend abgedruckten Beschluss vom 17. November 2005 hat der Bundesgerichtshof eine (offenbar nicht veröffentlichte) Entscheidung des Landgerichts Berlin vom 13. April 2005 aufgehoben, die es als Aufgabe des Gerichtsvollziehers angesehen hat, bei einer Zwangsräumung die nach §§ 811, 812 ZPO unpfändbaren Sachen gem. § 885 Abs. 3 ZPO dem Schuldner auch dann zu übergeben oder einzulagern, wenn der Vermieter (Gläubiger) an allen eingebrachten Sachen des Schuldners, also auch an solchen, die nach §§ 811, 812 ZPO unpfändbar sind, sein Vermieterpfandrecht gem. § 562 BGB geltend macht. Das LG Berlin hat diesen Standpunkt auch in seiner weiteren Entscheidung vom 22. Juli 2005 (DGVZ 2005, S. 140) vertreten und sich daran durch die BGH-Entscheidung vom

14. Februar 2003 – IXa ZB 10/03 – (DGVZ 2003, S. 88) nicht gehindert gesehen, weil es sich bei dieser um Gewerberaum gehandelt habe. Das LG Potsdam hat noch durch Beschluss vom 28. November 2005 (DGVZ 2006, S. 15) gleich lautend entschieden und dabei die Auffassung vertreten, dass die BGH-Entscheidung vom 14. Februar 2003 (DGVZ 2003, S. 88) dem nicht entgegen stehe.

Nunmehr hat der BGH durch den vorstehend abgedruckten Beschluss die BGH-Entscheidung vom 14. Februar 2003 dahin konkretisiert, dass die uneingeschränkte Ausübung des Vermieterpfandrechts sich auch auf Wohnräume erstreckt und der Gläubiger seinen Räumungsauftrag darauf beschränken kann, lediglich den Schuldner und seine Angehörigen aus der Wohnung zu setzen. In solchen Fällen habe der Gerichtsvollzieher bei der Räumung alle eingebrachten Sachen in der Wohnung zu belassen, wenn der Gläubiger an allen Sachen Vermieterpfandrecht geltend mache. Das Vermieterpfandrecht nach § 562 BGB habe Vorrang vor der Pflicht des Gerichtsvollziehers, die beweglichen Sachen des Schuldners, die nicht Gegenstand der Zwangsvollstreckung sind, gem. § 885 Abs. 2, 3 ZPO wegzuschaffen und dem Schuldner zu übergeben oder sie einzulagern.

Der BGH verweist darauf, dass der Gläubiger die dem Vermieterpfandrecht nicht unterliegenden Sachen auf Verlangen des Schuldners diesem herauszugeben habe und dass der Gläubiger sich schadenersatzpflichtig mache, wenn er dieser Pflicht nicht nachkomme. Die Abholung durch den oft mittellosen Räumungsschuldner wird in der Regel jedoch nur möglich sein, wenn das zuständige Sozial- oder Ordnungsamt ihm den hierzu erforderlichen Kostenbetrag zur Verfügung stellt. Dabei handelt es sich in der Regel um das gesamte Mobiliar nebst Geschirr, Kleidung usw. Auf diese Weise wird die dem Gläubiger als Auftraggeber gem. § 4 GvKostG obliegende Pflicht zur Vorschusszahlung ausgehebelt und die entstehenden Kosten der öffentlichen Hand angelastet. Dasselbe Ergebnis tritt ein, wenn der Gläubiger die Herausgabe der von ihm festgehaltenen unpfändbaren Sachen verweigert und der Schuldner dieserhalb eine einstweilige Verfügung erwirken und vollziehen lassen muss, weil ihm dies in der Regel auch nur mit Bewilligung von Prozesskostenhilfe möglich ist. Entstehende Zwangsvollstreckungskosten fallen in diesen Fällen gem. § 788 ZPO dem Vermieter (der insoweit Schuldner ist) zur Last. Will er Vollstreckungsmaßnahmen vermeiden, hat er die zurückgehaltenen Sachen dem Schuldner auf eigene Kosten an seinem neuen Wohnsitz (§ 269 BGB) zu übergeben, da er deren Besitz im Wege verbotener Eigenmacht erlangt hat und zur Wiederherstellung des Besitzes des Schuldners verpflichtet ist (§§ 861, 985 BGB).

Soweit Gläubiger unter Berufung auf die BGH-Entscheidung bei Räumungsaufträgen das Vermieterpfandrecht uneingeschränkt geltend machen, wird es bei deren Erledigung unterschiedliche Szenarien geben.

Fall A: Räumungsauftrag enthält Hinweis über uneingeschränktes Vermieterpfandrecht und die Weigerung zur Vorschusszahlung.

Der weitere Ablauf könnte sich wie folgt gestalten:

1. Gerichtsvollzieher bestimmt Räumungstermin ohne eine Spedition zu beauftragen.

2. Am Tag der Räumung erscheint der Schuldner mit einer einstweiligen Verfügung, die es dem Gläubiger untersagt, sein Vermieterpfandrecht auch an den unpfändbaren Sachen des Schuldners geltend zu machen. Diese wären also gem. § 885 Abs. 2 ZPO wegzuschaffen.

3. Da kein Transportmittel zur Verfügung steht, stellt der Gerichtsvollzieher die Räumungsvollstreckung zunächst ein und fordert den Gläubiger zur Vorschusszahlung auf.

4. Nach Zahlung des Vorschusses wird neuer Räumungstermin bestimmt und die Räumung nach den Vorschriften des § 885 ZPO durchgeführt.

Fall B: Räumungsauftrag wird vorbehaltlos erteilt, Kostenvorschuss wird gezahlt.

Möglicher weiterer Ablauf.

1. Räumungstermin wird bestimmt und eine Spedition beauftragt.

2. Am Terminstag erklärt der Gläubiger, er mache an allen eingebrachten Sachen des Schuldners Vermieterpfandrecht geltend und beschränke den Räumungsauftrag darauf, nur den Schuldner und seine Angehörigen aus dem Besitz der Wohnung zu setzen.

3. Hierauf stellt der Gerichtsvollzieher die Zwangsvollstreckung gem. § 765 a Abs. 2 ZPO für die Dauer einer Woche ein und gibt dem Schuldner damit Gelegenheit, das Vollstreckungsgericht anzurufen.

4. Das Vollstreckungsgericht entscheidet, dass die nach dem Gesetz unpfändbaren Sachen bei der Räumung aus der Wohnung zu bringen und dem Schuldner zu übergeben sind.

5. Der Gerichtsvollzieher fordert sodann den durch den ersten Termin verbrauchten Teil des Vorschusses von dem Gläubiger an und bestimmt nach Zahlung desselben neuen Räumungstermin, der nach den Vorschriften des § 885 ZPO durchgeführt wird.

6. Bei den Kosten des ersten Termins handelt es sich nicht um Kosten der notwendigen Zwangsvollstreckung, die vom Schuldner zu zahlen sind.

Weitere Konstellationen sind denkbar, insbesondere auch der Fall, dass der Schuldner sich zunächst völlig passiv verhält, deshalb aus der Wohnung gesetzt wird und nur Hilfe beim Sozial- oder Ordnungsamt sucht, während der Gerichtsvollzieher den Gläubiger in den Besitz der Wohnung einweist, in der sich die gesamte Habe des Schuldners befindet. In keinem Fall erlangt der Gläubiger letztlich einen Vorteil. Die uneingeschränkte Geltendmachung des Vermieterpfandrechts führt im Ergebnis nur zu Verzögerungen und unnötiger Beschäftigung der Gerichte und Gerichtsvollzieher. Der Gläubiger kann, falls ihn eine Schadensersatzpflicht trifft, deren Zahlung auch nicht etwa mit der Erklärung verweigern, dass er hiergegen mit rückständigen Mietforderungen aufrechnet, weil § 393 BGB die Aufrechnung gegen eine Forderung aus einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung ausschließt. Nach § 562 Abs. 1 S. 2 BGB erstreckt sich das Vermieterpfandrecht eindeutig nicht auf Sachen, die der Pfändung nicht unterliegen. Macht der Gläubiger trotzdem an solchen Sachen sein Vermieterpfandrecht geltend, so handelt es sich um Rechtsmissbrauch und um eine unerlaubte Handlung im Sinne von § 393 BGB.

Das jetzt vorhandene Ergebnis ist unbefriedigend, weil hier durch eine Maßnahme, die der Gerichtsvollzieher als staatliches Organ durchführt, Menschen von ihren notwendigsten Dingen, wie Kleidung, Wäsche, Kochgelegenheit, Geschirr und Schlafstätte sowie ihren persönlichen Papieren und Unterlagen getrennt werden, die an anderer Stelle (§§ 811, 812, 803 Abs. 2 ZPO) vor dem Zugriff des Gläubigers ausdrücklich geschützt sind. Das kann durchaus als Verletzung der Menschenwürde (Artikel 1 GG) im Sinne *erzwungener Hinnahme erniedrigender Willkür* gesehen werden, weil der Schuldner und seine Angehörigen nach der Räumung auf der Straße stehen und nur noch das haben, was sie am Leibe tragen. Aus dieser Situation kann auch verstärkt Widerstand der Räumungsschuldner erwachsen.

Je nach der künftigen Entwicklung der Praxis kann sich die Notwendigkeit für ein Eingreifen des Gesetzgebers ergeben. Der Gesetzgeber hat sich zuletzt bei der Mietrechtsreform mit dem Vermieterpfandrecht beschäftigt. In der Bundestagsdrucksache 14/4553 ist zu § 562 BGB folgendes ausgeführt:

„Dem Votum der Bund-Länder-Arbeitsgruppe (Bericht, a. a. O., S. 169) folgend, bleibt das Vermieterpfandrecht (§§ 559 bis 563 BGB; §§ 562 bis 562 d Entwurf) wie bisher auch für Wohnraumverhältnisse erhalten. Wenngleich es hier dem Vermieter in wirtschaftlicher Hinsicht nicht immer tatsächlich Befriedigung seiner Forderungen verschafft, denn Mieter Not leidender Wohnraummietverhältnisse besitzen vielfach keine pfändbaren Gegenstände, so bleibt es doch in den anderen Fällen eine wichtige Handhabe des Vermieters. Selbst im Fall der Unpfändbarkeit entfaltet die Vorschrift zumindest eine wichtige Appellwirkung gegenüber dem in Zahlungsverzug geratenen Mieter. Für Mietverhältnisse über Grundstücke und Räume, die nicht Wohnraum sind, verweist § 578 Entwurf auf die vorliegenden Vorschriften. Sie sind inhaltlich im Wesentlichen unverändert aus den §§ 559 bis 563 BGB übernommen worden. In § 562 Entwurf wird der bisherige § 559 BGB zur besseren Gliederung des Textes in zwei Absätze aufgeteilt und sprachlich geringfügig modernisiert. Absatz 1 regelt den gegenständlichen Umfang des Vermieterpfandrechts (bisher § 559 Satz 1 und 3 BGB). Absatz 2 begrenzt die Sicherungs-

wirkung des Pfandrechts in zeitlicher Hinsicht (bisher § 559 Satz 2 BGB).“

Die völlige Aufhebung des Vermieterpfandrechts bei Wohnraummietverhältnissen wäre sicher nicht der richtige Weg gewesen, denn es kommt durchaus vor, dass in der Wohnung eines Mietschuldners pfändbare Gegenstände vorhanden sind, an denen Vermieterpfandrecht geltend gemacht werden kann. Die hier erörterte Frage ist vom Bundesgerichtshof in erster Linie wohl deshalb so entschieden worden, weil der Gerichtsvollzieher als Vollstreckungsorgan grundsätzlich nicht zuständig ist, „*materiellrechtliche Ansprüche der Parteien im Rahmen der Zwangsvollstreckung zu klären*“. Andererseits ist es bei Pfändungsaufträgen aber gerade Aufgabe des Gerichtsvollziehers, die nach den §§ 811, 812, 803 Abs. 2 ZPO unpfändbaren Gegenstände von der Pfändung auszunehmen und zwar auch dann, wenn der Gläubiger bei der Vollstreckung anwesend ist und die Pfändung solcher Sachen ausdrücklich fordert. Genau die gleichen Gegenstände sind aber auch nach § 562 BGB vom Vermieterpfandrecht ausgenommen.

Per Gesetz lässt sich das hier behandelte Problem lösen, wenn in § 885 Abs. 2 ZPO ein Zusatz eingefügt wird, der dem Gerichtsvollzieher im Rahmen einer Zwangsräumung die Zuständigkeit zur Überprüfung der Pfändbarkeit von Sachen, an denen vom Gläubiger Vermieterpfandrecht geltend gemacht wird, überträgt und ihn ermächtigt, alle nicht der Pfändung unterliegenden Sachen auch gegen den Willen des Vermieters dem Schuldner zu übergeben. Dem Vermieter können hierbei praktisch keine Nachteile entstehen, denn gem. § 562 a BGB erlischt das Pfandrecht des Vermieters nicht, wenn ein Gegenstand, an dem er Vermieterpfandrecht geltend gemacht hat, ohne sein Wissen oder gegen seinen Willen aus der Wohnung entfernt wird. Der Vermieter kann deshalb sein Pfandrecht auch dann noch weiter verfolgen, wenn der höchst unwahrscheinliche Fall eintritt, dass der Gerichtsvollzieher wertvolle und durchaus pfändbare Gegenstände als unpfändbares Räumungsgut aus der Wohnung schafft und dem Schuldner übergibt oder sie einlagert. Eine derartige Ergänzung des § 885 Abs. 2 ZPO trägt den *berechtigten* Interessen des Vermieters und dem Schutzbedürfnis des Schuldners vollständig Rechnung und vermeidet zusätzliche Belastungen der Gerichte sowie die Inanspruchnahme der öffentlichen Hand.

Obergerichtsvollzieher a. D. Theo Seip, Limburg/Lahn

§ 765 a ZPO

Besteht im Fall der Räumungsvollstreckung die ernsthafte Gefahr einer Selbsttötung des Räumungsschuldners, darf ein Einstellungsantrag des Räumungsschuldners nur abgelehnt werden, wenn das Vollstreckungsgericht der Suizidgefahr durch geeignete konkrete Auflagen oder durch die Anordnung geeigneter konkreter Betreuungsmaßnahmen entgegenwirkt*).

BGH, Beschl. v. 24. 11. 2005
– V ZB 24/05 –

Aus den Gründen:

Die Schuldner sind aufgrund eines rechtskräftigen Zuschlagsbeschlusses verpflichtet, ein landwirtschaftliches Anwesen, auf dem sie wohnen und wirtschaften, zu räumen. Sie haben unter Hinweis auf bestehende Suizidabsichten für den Fall der Räumung beantragt, die Räumungsvollstreckung gemäß § 765 a ZPO für einen Zeitraum von drei Monaten auszusetzen. Das Amtsgericht hat den Antrag zurückgewiesen. Das Landgericht hat auf die Beschwerde der Schuldner die Zwangsvollstreckung aus dem Zuschlagsbeschluss hinsichtlich der Räumung einstweilen eingestellt und über das Bestehen einer Suizidgefahr Beweis erhoben durch die Einholung von Sachverständigengutachten. Durch den angegriffenen Beschluss hat es sodann die Beschwerde zurückgewiesen und die Rechtsbeschwerde zugelassen. Mit dieser verfolgen die Schuldner ihr Ziel einer Einstellung der Zwangsvollstreckung, nötigenfalls unter Auflagen, weiter.

1. Den Schuldnern ist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen der Versäumung der Rechtsbeschwerdebegründungsfrist zu bewilligen, nachdem der Senat ihnen antragsgemäß Prozesskostenhilfe bewilligt hat und der Wiedereinsetzungsantrag nebst der Rechtsbeschwerdebegründung fristgerecht eingereicht worden ist (§§ 233, 234 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 ZPO).

2. Die gemäß § 574 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 Satz 2 ZPO zulässige Rechtsbeschwerde führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und zur Zurückverweisung der Sache an das Beschwerdegericht.

a) Das Beschwerdegericht führt aus: Nach dem zuletzt vorgelegten Gutachten des Sachverständigen sei bei dem Schuldner die Suizidgefahr bei Durchführung einer Zwangsräumung als hoch einzustufen. Auch bei der Schuldnerin bestehe eine ernst zu nehmende Suizidgefahr, wenn auch stark abhängig vom Verhalten des Ehemanns. Nach den Ausführungen des Sachverständigen gebe es keine konkrete Möglichkeit, die Suizidalität der Schuldner zu bekämpfen. Selbst bei einer Unterbringung des Schuldners in einer geschlossenen Anstalt sei das Risiko nicht auszuschließen. Als Behandlungsmaßnahme komme nur eine psychiatrische oder psychotherapeutische Behandlung in Betracht. Dies setze jedoch die notwendige Krankheitseinsicht und Therapiebereitschaft voraus. Dazu sei der Schuldner nicht in der Lage. Er habe sich allen Appellen des Gerichts gegenüber als verschlossen gezeigt.

Bei der erforderlichen Abwägung zwischen dem Recht der Schuldner auf Leben und körperliche Unversehrtheit und dem Eigentumsrecht der Gläubigerin verdiene Letzteres den Vorrang. Es stehe aufgrund der bisherigen Entwicklung und Zuspitzung der Sachlage zur Überzeugung der Kammer fest, dass eine vorübergehende oder auch längere Einstellung der Zwangsvollstreckung die bestehenden Gefahren und Risiken nicht beseitigen könne. Die Schuldner seien offensichtlich in ihrem Verhalten immer mehr auf die Zwangsvollstreckung fixiert und unfähig, aus eigener Kraft die Konfliktsituation zu bewältigen oder zumutbare fremde Hilfe anzunehmen. Sie seien nicht in der Lage, sich der Situation zu stellen und sich mit der Realität abzufinden. Eine endgültige Einstellung der Zwangsvollstreckung sei andererseits der Gläubigerbank nicht zuzumuten. Es könne ihr nicht angelastet werden, dass sich die Zwangsräumung immer weiter verzögere. Sie habe u. a. Vorschüsse zur Unterbringung der Tiere geleistet und Behörden über die bevorstehende Zwangsräumung informiert. Weitere Rücksichtnahme könne von ihr redlicherweise nicht erwartet werden.

Den Schuldnern könne nur nochmals empfohlen werden, sich in therapeutische Behandlung zu begeben. Unabhängig davon sei bei der Durchführung der Zwangsvollstreckung auf die gesundheitlichen Probleme und Persönlichkeitsstörungen der Schuldner die gebotene Rücksicht zu nehmen. Es sei dafür Sorge zu tragen, dass sie vor, während und nach den Vollstreckungsmaßnahmen in ausreichendem Umfang durch Personen ihres Vertrauens oder sonstige Dritte betreut würden und dass eine Unterkunft zur Verfügung stehe.

b) Die Rechtsbeschwerde hat Erfolg.

aa) Der Bundesgerichtshof hat mit Beschluss vom 4. Mai 2005 (I ZB 10/05, NJW 2005, 1859, zur Veröffentlichung in BGHZ 163, 66 bestimmt) entschieden, nach welchen Maßstäben bei bestehender Suizidgefahr im Falle einer Zwangsräumung über den Einstellungsantrag eines Schuldners nach § 765 a ZPO zu befinden ist. Danach schließt eine für den Fall einer Zwangsräumung bestehende Suizidgefahr eine Räumungsvollstreckung nicht von vornherein vollständig aus. Vielmehr ist unter Berücksichtigung der in der Zwangsvoll-

*) amtlicher Leitsatz

streckung gewährleisteten Grundrechte eine Würdigung aller Umstände vorzunehmen. Diese kann in besonders gelagerten Einzelfällen auch dazu führen, dass die Vollstreckung für einen längeren Zeitraum und – in absoluten Ausnahmefällen – auf unbestimmte Zeit einzustellen ist.

Selbst dann, wenn mit einer Zwangsvollstreckung eine konkrete Gefahr für Leben und Gesundheit des Schuldners oder eines nahen Angehörigen verbunden ist, kann eine Maßnahme der Zwangsvollstreckung nicht ohne weiteres einstweilen eingestellt werden. Erforderlich ist stets die Abwägung der – in solchen Fällen ganz besonders gewichtigen – Interessen der Betroffenen mit den Vollstreckungsinteressen des Gläubigers. Auch dieser kann sich auf Grundrechte berufen. Unterbleibt die Räumungsvollstreckung wegen der Annahme einer Suizidgefahr, die auch bei sorgfältiger fachlicher Prüfung nur auf der Beurteilung von Wahrscheinlichkeiten beruhen kann, wird in das Grundrecht des Gläubigers auf Schutz seines Eigentums (Artikel 14 Abs. 1 GG) eingegriffen und sein verfassungsrechtlicher Anspruch auf tatsächlich wirksamen Rechtsschutz seines Eigentums (Artikel 19 Abs. 4 GG) beeinträchtigt.

Es ist deshalb auch dann, wenn bei einer Räumungsvollstreckung eine konkrete Suizidgefahr für einen Betroffenen besteht, sorgfältig zu prüfen, ob dieser Gefahr nicht auch auf andere Weise als durch Einstellung der Zwangsvollstreckung wirksam begegnet werden kann. Mögliche Maßnahmen betreffen die Art und Weise, wie die Zwangsvollstreckung durchgeführt wird, aber auch die Ingewahrsamnahme des Suizidgefährdeten nach polizeirechtlichen Vorschriften oder dessen Unterbringung nach den einschlägigen Landesgesetzen. Nicht zuletzt ist aber auch der Gefährdete selbst gehalten, das ihm Zumutbare zu tun, um die Risiken, die für ihn im Fall der Vollstreckung bestehen, zu verringern. Einem Schuldner kann dementsprechend, wenn er dazu in der Lage ist, zugemutet werden, fachliche Hilfe – gegebenenfalls auch durch einen stationären Aufenthalt in einer Klinik – in Anspruch zu nehmen, um die Selbsttötungsgefahr auszuschließen oder zu verringern.

Dies entspricht den verfassungsrechtlichen Voraussetzungen für eine Zwangsräumung in Fällen bestehender Suizidgefahr (vgl. BVerfGE 52, 214; BVerfG, NJW 1991, 3207; 1992, 1378; 1994, 1272; 1719; 1998, 295; 2004, 49; NJW-RR 2001, 1523; NZM 2005, 657). Zu beachten ist, dass in Betracht kommende Mitwirkungshandlungen des Schuldners oder Dritter im Rahmen der Abwägung nicht lediglich abstrakt erwogen werden dürfen, sondern dass das Vollstreckungsgericht, sofern sie noch nicht eingeleitet worden sind, durch Auflagen auf ihre Vornahme hinzuwirken hat (vgl. BVerfG, NZM 2005, 657, 658 f.).

bb) Diesen Maßstäben wird der angefochtene Beschluss nicht in vollem Umfang gerecht.

Das Beschwerdegericht stellt fest, dass eine konkrete Suizidgefahr bei den Schuldnern besteht. Es nimmt auch die zur Abwendung dieser Gefahr in Betracht kommenden Maßnahmen in den Blick. Dabei bleibt es indes bei einer abstrakten Betrachtungsweise stehen.

Es „empfiehlt“ den Schuldnern, sich in Behandlung zu begeben, stellt aber fest, dass diese zu der dafür notwendigen Krankheitseinsicht nicht in der Lage sind. Die von dem Sachverständigen in Betracht gezogene grundsätzliche Therapierbarkeit der Schuldner kann bei dieser Sachlage allenfalls dann zu ihren Lasten in die Abwägung einfließen, wenn versucht worden ist, durch konkrete Auflagen (nicht nur Empfehlungen) des Vollstreckungsgerichts auf eine Therapie hinzuwirken und den Schuldnern sodann vorgeworfen werden kann, diesen Auflagen nicht nachgekommen zu sein.

Das Beschwerdegericht führt weiter aus, es sei dafür Sorge zu tragen, dass die Schuldner vor, während und nach den Vollstreckungsmaßnahmen in ausreichendem Umfang durch Personen ihres Vertrauens oder sonstige Dritte betreut würden, ohne dass erkennbar wird, welche Personen insoweit zur Verfügung stehen, welche konkreten Betreuungsmaßnahmen unter den vorliegenden Umständen in Betracht kommen und inwieweit das Vollstreckungsgericht auf ihre Verwirklichung hinzuwirken hat. Insoweit sind zunächst konkrete Feststellungen zu treffen. Sodann sind geeignete Auflagen an die Schuldner in Betracht zu ziehen. Schließlich ist durch geeignete Maßnahmen des Vollstreckungsgerichts bzw. Anweisungen an den Gerichtsvollzieher als das für die Räumungsvollstreckung zuständige Vollstreckungsorgan dafür Sorge zu tragen, dass die erforderliche Betreuung, die den Suizid verhindern soll, möglichst weit gehend sicher gestellt ist. Nach dem bisherigen Verfahrensstand kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Appelle und Erwägungen des Beschwerdegerichts bei der von dem Gerichtsvollzieher durchzuführenden Räumung nicht in der gebotenen Weise Berücksichtigung finden. Das Beschwerdegericht stellt selbst fest, die Schuldner seien unfähig, fremde Hilfe in Anspruch zu nehmen. Ihrem Grundrecht aus Artikel 2 Abs. 2 GG wird bei dieser Sachlage nur dann ausreichend Rechnung getragen, wenn die im Fall der Räumung erforderliche Betreuung von den Vollstreckungsorganen so weit wie möglich konkret veranlasst wird.

Anmerkung der Schriftleitung:

Die Entscheidung des BGH v. 4. 5. 2005 – I ZB 10/05 – wurde in DGVZ 2005/07, S. 105 ff. abgedruckt.

§§ 885 Abs. 4 ZPO; 257 HGB, 147, 148 AO, 180 Abs. 5 GVGA

Kommt eine Vernichtung von anlässlich einer Räumung eingelagerten Geschäftsunterlagen auf Grund einer gesetzlichen Aufbewahrungspflicht nicht in Betracht, so sind diese nach Ablauf der Abholungsfrist auf Kosten des Räumungsgläubigers weiterhin zu verwahren. Eine gesetzliche Grundlage der Auferlegung der Kosten auf die Staatskasse besteht nicht.

LG Koblenz, Beschl. v. 8. 8. 2005
– 2 T 432/05 –

Aus den Gründen:

Die Gläubigerin betreibt die Zwangsvollstreckung gegen die Schuldnerin. Der Gerichtsvollzieher hat auf Antrag der Gläubigerin die Geschäftsräume der Schuldnerin geräumt. Dabei hat er neben Mobiliar auch 30 Umzugskartons mit Geschäftsunterlagen einlagern lassen. Der Gerichtsvollzieher hat den Geschäftsführer erfolglos aufgefordert, das eingelagerte Räumungsgut abzuholen. Das Einlagerungsgut ist versteigert worden.

Der Gerichtsvollzieher teilte dem Amtsgericht mit, dass der Schuldner nach Ablauf der Abholungsfrist nicht für den Abruf eingelagerter Geschäftsunterlagen gesorgt habe. Er bat um Entscheidung des Vollstreckungsgerichts, wie mit den Geschäftsunterlagen verfahren werden soll.

Auf Anfrage teilte der Verfahrensbevollmächtigte des Geschäftsführers mit, der Vernichtung der Geschäftsunterlagen werde widersprochen.

Nach Anhörung des Bezirksrevisors hat das Amtsgericht durch den angegriffenen Beschluss angeordnet, dass die 30 Umzugskartons mit Geschäftsunterlagen weiterhin vom Gerichtsvollzieher auf Kosten der Gläubigerin zu verwahren seien. Zur Begründung hat es ausge-

führt, dass eine Aufbewahrungspflicht bestehe, so dass eine Vernichtung ausgeschlossen sei. Die Übernahme der Kosten durch die Staatskasse scheide aus, da die Lagerkosten für die Aufbewahrung vom Gläubiger zu tragende notwendige Kosten seien.

Gegen den Beschluss wendet sich die Gläubigerin mit ihrer sofortigen Beschwerde, mit der sie beantragt, dass die Geschäftsunterlagen auf Staatskosten weiterhin bei einem Dritten eingelagert bleiben solle.

Das Amtsgericht hat der sofortigen Beschwerde nicht abgeholfen und die Akte der Kammer zur Entscheidung vorgelegt.

Die nach § 793 ZPO zulässige sofortige Beschwerde der Gläubigerin erweist sich in der Sache als unbegründet.

Hinsichtlich der Aufbewahrung von Räumungsgut gilt § 885 Abs. 4 ZPO. Danach hat der Schuldner Gelegenheit, binnen zweier Monate seine Sache abzuholen, wobei ihm unpfandbare Gegenstände, zu denen auch Geschäftsbücher zählen (§ 811 Abs. 1 Nr. 11 ZPO), nach § 885 Abs. 3 Satz 2 ZPO ohne weiteres herauszugeben sind. Nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist hat der Gerichtsvollzieher die eingelagerten Sachen zu verkaufen oder zu vernichten, § 885 Abs. 4 ZPO.

Vorliegend kommt eine Vernichtung der Geschäftsunterlagen durch den Gerichtsvollzieher nach § 885 Abs. 4 Satz 2 ZPO nicht in Betracht, da unstreitig Geschäftsunterlagen eingelagert worden sind, für die gesetzliche Aufbewahrungspflichten nach §§ 257 HGB, 147, 148 AO, bestehen. Besteht eine gesetzliche Aufbewahrungspflicht für den Schuldner, sind Maßnahmen nach § 885 Abs. 4 ZPO nach allgemeiner Ansicht unzulässig (vgl. Musielak/*Lackmann*, ZPO, 4. Aufl., § 885 Rdnr. 16; *Schultes* DGVZ 1999, 1, 7; Stein/Jonas/Brehm, ZPO, 21. Aufl., § 885 Rdnr. 44). Der Gerichtsvollzieher hat vielmehr den Schuldner unter Setzung einer angemessenen Frist zur Abholung aufzufordern. Bleibt diese Aufforderung erfolglos, hat der Gerichtsvollzieher – wie hier geschehen – die Weisung des Vollstreckungsgerichts hinsichtlich der weiteren Verfahrensweise einzuholen.

Wie das Vollstreckungsgericht zu entscheiden hat, ist umstritten. In der Rechtsprechung werden zu der Frage, wer die Kosten der weiteren Verwahrung der Geschäftsunterlagen zu tragen hat, unterschiedliche Rechtsstandpunkte vertreten.

Teilweise wird angenommen, der Gerichtsvollzieher beende nach Ablauf der Abholungsfrist seinen Vollstreckungsauftrag. Das Vollstreckungsgericht habe dann zu entscheiden, ob die Geschäftsunterlagen auf Staatskosten weiterhin bei einem Dritten eingelagert blieben, in eigene Verwahrung übernommen würden oder zu vernichten seien. Die weitere Verfahrensweise gehe den Gläubiger nichts an. Er hafte für die Kosten der Verwahrung zum Räumungsgut gehörender Geschäftsunterlagen nicht über die in § 885 Abs. 4 ZPO festgelegte Frist von zwei Monaten fort (LG Berlin, DGVZ 2004, 140; LG Frankfurt, DGVZ 2002, 76; so auch schon zu der zur vor der Zweiten Zwangsvollstreckungsnovelle geltenden Rechtslage OLG Hamburg MDR 1966, 933; LG Lübeck DGVZ 1981, 172; AG Oldesloe DGVZ 1982, 13 f.; AG Frankfurt DGVZ 1987, 159).

Nach anderer Ansicht handelt es sich bei den für die Dauer der Aufbewahrungspflicht von Geschäftsunterlagen entstehenden Lagerkosten um notwendige Kosten der Räumung, so dass der Gläubiger für diese Kosten aufzukommen habe (LG Dortmund, Beschluss vom 8. Oktober 1999, Az. 9 T 1050 u. 1073/99; AG Hamburg-Harburg DGVZ 2004, 173, 174; AG Bad Schwalbach, DGVZ 2002, 189; so auch schon zu der zur vor der Zweiten Zwangsvollstreckungsnovelle geltenden Rechtslage OLG Karlsruhe, Rpfleger 1974, 408; LG Berlin, DGVZ 1965, 110; LG Düsseldorf, DGVZ 1965, 135; LG Essen, DGVZ 1968, 28.)

Dieser Ansicht schließt die Kammer sich an.

Ausgangspunkt für die durch das Vollstreckungsgericht zu treffende Entscheidung, wie mit den verwahrten Geschäftsunterlagen zu verfahren ist, ist die fortbestehende Aufbewahrungspflicht des Schuldners nach §§ 257 HGB, 147, 148 AO. Die Anordnung der Vernichtung der Geschäftsunterlagen kommt nach Auffassung der Kammer – entgegen der Ansicht des Bezirksrevisors – nicht in Betracht; auch aus Begründung des Gesetzentwurfs zur Zweiten Zwangsvollstreckungsnovelle vom 17. Dezember 1997, BGBl. I 1997, 3039 ff., Bundestagsdrucksache 13, 341 lässt sich nicht entnehmen, dass die gesetzlichen Aufbewahrungspflichten für Geschäftsunterlagen außer Kraft gesetzt werden sollten.

Scheidet eine Vernichtung aus, haftet der Gläubiger für die Verwahrungskosten fort. Denn dabei handelt es sich um Kosten der Räumungsvollstreckung. Eine gesetzliche Grundlage der Auferlegung der Kosten auf die Staatskasse besteht nicht.

Die sofortige Beschwerde war daher mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

§§ 807 ZPO; 185 o GVGA

Soweit der Schuldner im Vermögensverzeichnis angibt, ihm stehe eine durch Urteil titulierte Forderung zu, so hat er das dieser Forderung zugrunde liegende Urteil unter Angabe des erkennenden Gerichts, des Urteilsdatums und des gerichtlichen Aktenzeichens näher zu bezeichnen. Sind diese Angaben im Vermögensverzeichnis nicht vorhanden, so kann der Gläubiger Nachbesserung (dieses Verzeichnisses) verlangen.

LG Leipzig, Beschl. v. 26. 10. 2005
– 16 T 1119/05 –

Aus den Gründen:

Die Gläubigerin beantragte die Zwangsvollstreckung, im Fall erfolgloser Pfändung die Abnahme der eidesstattlichen Versicherung.

Der zuständige Gerichtsvollzieher führte erfolglos eine Mobiliarpfändung beim Schuldner durch. Unter dem 1. März 2005 erfolgte die Abnahme der eidesstattlichen Versicherung des Schuldners. Hierbei wurde ein Vermögensverzeichnis ausgefüllt, welches unter Ziff. 22 auf die Frage nach Forderungen folgende Angaben enthielt:

„Ja, und zwar an Frau …, Kaufpreisforderung für PKW in Höhe von 300,00 Euro + Kosten. Urteil zur Vollstreckung liegt vor. Zwangsvollstreckung bisher erfolglos."

Mit Schreiben der Gläubigerin legte diese Erinnerung ein. Sie beantragte den Gerichtsvollzieher anzuweisen, eine genaue Bezeichnung des Urteils nach Aktenzeichen, Gericht und Datum aufzunehmen und durch den Schuldner angeben zu lassen, ob zwischenzeitlich Zahlungen erfolgt sind.

Das Amtsgericht hat die Erinnerung der Gläubigerin zurückgewiesen. Das Amtsgericht hat seine Entscheidung im Wesentlichen damit begründet, dass die Forderung im Vermögensverzeichnis so ausreichend bezeichnet worden sei, dass auf dieser Basis ein Pfändungs- und Überweisungsbeschluss ergehen könne. Im Rahmen einer solchen Pfändung sei der Schuldner dann gemäß § 836 Abs. 3 Satz 1 ZPO verpflichtet, das Urteil an den Gläubiger herauszugeben. Vor der Pfändung bestehe kein Rechtsanspruch zur Mitteilung der Angaben gemäß § 836 Abs. 3 ZPO.

Gegen den Beschluss hat die Gläubigerin sofortige Beschwerde eingelegt.

Die Gläubigerin vertritt die Auffassung, dass bereits im Rahmen des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses im Weg der Hilfspfändung die Herausgabe des Vollstreckungstitels beantragt werden könne. Hierfür seien aber genaue Angaben erforderlich, da ansonsten durch den Gerichtsvollzieher die Zwangsvollstreckung nicht durchge-

führt werden könne. Insoweit seien die Angaben im Vermögensverzeichnis zu ergänzen.

Das Amtsgericht hat der sofortigen Beschwerde nicht abgeholfen und diese dem Landgericht zur Entscheidung vorgelegt.

Die zulässige sofortige Beschwerde ist begründet.

Der Gerichtsvollzieher hat ergänzend vom Schuldner Angaben bezüglich der in Ziff. 22 des Vermögensverzeichnisses vom 1. März 2005 angegebenen Titels aufzunehmen und deren Richtigkeit eidesstattlich versichern zu lassen, § 807 Abs. 1 ZPO.

1. Die sofortige Beschwerde ist zulässig, §§ 793, 764 Abs. 3, 567 Abs. 1 Nr. 1 ZPO. Die Frist des § 569 Abs. 1 ZPO ist gewahrt; das Amtsgericht hat der Beschwerde nicht abgeholfen, § 572 Abs. 1 ZPO.

2. Die sofortige Beschwerde ist begründet.

Dem Gerichtsvollzieher ist aufzugeben, auf eine vollständige Erklärung des Schuldners in Ziff. 22 seines Vermögensverzeichnisses vom 1. März 2005 hinzuwirken. Nachdem der Schuldner erklärt hatte, dass ihm eine titulierte Forderung im Umfang von 300,00 Euro gegen die Drittschuldnerin zustehe, ist zur Vorbereitung der Vollstreckung die Angabe des damals erkennenden Gerichts, des Urteilsdatums und des gerichtlichen Aktenzeichens notwendig.

Übereinstimmend mit dem Amtsgericht geht das erkennende Gericht davon aus, dass in dem gemäß § 807 Abs. 1 ZPO vorzulegenden Vermögensverzeichnis der Schuldner für seine Forderungen den Grund und die Beweismittel zu bezeichnen hat. Da die §§ 807, 899 ff. ZPO das Vollstreckungsinteresse des Gläubigers schützen, soll ihm Kenntnis von den Vermögensgegenständen des Schuldners gegeben werden, die möglicherweise den Zugriff im Weg der Zwangsvollstreckung unterliegen, vgl. BGH, NJW 2004, 2452 f. Das Gericht schließt sich der Auffassung des Bundesgerichtshofs in der vorstehend zitierten Entscheidung an, wonach der Schuldner nicht alles, woran der Gläubiger ein Interesse haben könnte, angeben muss. Vielmehr sind nur solche Angaben erforderlich, die der Gläubiger wissen muss, um anhand des Vermögensverzeichnisses sofort die möglichen Maßnahmen zu seiner Befriedigung treffen zu können. Forderungen hat der Schuldner demgemäß so zu bezeichnen, dass dem Gläubiger deren Pfändung möglich ist, vgl. BGH, a. a. O. Der Schuldner ist grundsätzlich zur Offenbarung nur soweit verpflichtet, dass dem Gläubiger die Vollstreckung ohne weiteres möglich ist, vgl. BayObLG, NJW 2003, 2181 f.

Nach Auffassung des Gerichts genügt der Schuldner mit der Angabe einer titulierten Forderung gegen eine namentlich und mit Adresse bezeichnete Drittschuldnerin allein diesen Anforderungen nicht. Vielmehr ist zur Vorbereitung einer Zwangsvollstreckung nach § 836 ZPO auch erforderlich, dass der Schuldner den gerichtlichen Titel so genau bezeichnet, dass für den Gläubiger eine problemlose Einzel-Zwangsvollstreckung hierdurch ermöglicht wird. Da im Weg der Einzel-Zwangsvollstreckung ohnehin eine Verpflichtung des Schuldners gemäß § 836 Abs. 3 Satz 1 ZPO besteht, der Gläubigerin die zur Geltendmachung der Forderung nötige Auskunft zu erteilen und den Titel herauszugeben, vermag das Gericht keine Gründe zu erkennen, die Gläubigerin zunächst auf die Einzel-Zwangsvollstreckung zu verweisen, damit in diesem Verfahren entsprechende Angaben vom Schuldner begehrt werden können.

Nachdem gerade die Angaben im Vermögensverzeichnis dem Gläubiger dazu dienen sollen, Maßnahmen zur Befriedigung seiner Forderung treffen zu können, sind keine Gründe erkennbar, den Gläubiger zunächst auf die Einzel-Zwangsvollstreckung zu verweisen, um dann gegebenenfalls erneut in einem Verfahren gemäß §§ 836 Abs. 3 Satz 2, 899 ff. ZPO wiederum eine eidesstattliche Versicherung abnehmen zu lassen.

Zutreffend weist die Gläubigerin daneben darauf hin, dass auch die zusammen mit einem Pfändungs- und Überweisungsbeschluss zu beantragende Hilfspfändung bezüglich des herauszugebenden Titels gemäß § 836 Abs. 3 Satz 3 ZPO nur dann beantragt werden kann, wenn dem Gerichtsvollzieher genaue Angaben über die herauszugebende Urkunde mitgeteilt werden. Auch insoweit hält es das erkennende Gericht für wenig sinnvoll, den Gläubiger zunächst auf die Einzel-Zwangsvollstreckung zu verweisen, um ihm dann erneut die Möglichkeit einer eidesstattlichen Versicherung seitens des Schuldners zu gewähren.

Die von der Gläubigerin hier verlangten ergänzenden Angaben im Vermögensverzeichnis bedeuten aus Sicht des Gerichts keine Benachteiligung des Schuldners, führen hingegen zu einer vereinfachten und erleichterten Vollstreckung seitens der Gläubigerin.

§§ 788 ZPO; 109 GVGA; Nr. 1000 VV-RVG

Kosten einer Ratenzahlungsvereinbarung sind keine notwendigen Kosten der Zwangsvollstreckung. Sie können nicht untituliert im Rahmen der Zwangsvollstreckung beim Schuldner beigetrieben werden.

LG Bonn, Beschl. v. 6. 12. 2005
– 4 T 415/05 –

Aus den Gründen:

Die Gläubigerin vollstreckt aus einem der Schuldnerin zugestellten Vollstreckungsbescheid.

Ausweislich ihrer im jetzigen Verfahren vorgelegten Forderungsaufstellung erwirkte sie im März 2004 einen Pfändungs- und Überweisungsbeschluss, auf den aber offenbar der Drittschuldner keine Zahlungen leistete.

Am 20. Dezember 2004 unterzeichnete die Schuldnerin eine Ratenzahlungsvereinbarung, in der sie sich verpflichtete, den „bis heute geschuldeten Betrag, einschließlich Kosten, in Höhe von 1 758,89 Euro in acht monatlichen Raten zu je 200 Euro und einer Schlussrate von 195,69 Euro, beginnend am 15. Januar 2005, zu zahlen. Der Verfahrensbevollmächtigte der Gläubigerin unterzeichnete die Vereinbarung am 25. Januar 2005. Die Anlage besteht aus einem Forderungskonto, in das mit Datum des 21. Dezember 2004 eine Einigungsgebühr nach dem RVG in Höhe von 127,50 Euro nebst Auslagenpauschale in Höhe von 20 Euro eingebucht ist und das per 22. Dezember 2004 einen Stand einschließlich Kosten und Zinsen in Höhe von 1 758,89 Euro aufweist.

Da die Schuldnerin keine Zahlungen leistete, beauftragte die Gläubigerin den Gerichtsvollzieher mit der Mobiliarvollstreckung. Der Gerichtsvollzieher zog am 28. Februar 2005 einen Betrag von 344,40 Euro und am 1. April 2005 weitere 1 293,70 Euro ein.

Gegenstand des Erinnerungs- und Beschwerdeverfahrens ist die Weigerung des Gerichtsvollziehers, auch die von der Gläubigerin geltend gemachten Kosten der Ratenzahlungsvereinbarung gemäß § 788 ZPO mit einzuziehen.

Die Gläubigerin hat die Auffassung vertreten, diese Kosten stellten notwendige Kosten der Zwangsvollstreckung im Sinne von § 788 ZPO dar; im Übrigen habe die Schuldnerin diese Kosten in dem Ratenzahlungsvergleich ausdrücklich übernommen.

Das Amtsgericht hat die Erinnerung mit Beschluss vom 6. Oktober 2005 zurückgewiesen.

Gegen diesen Beschluss wendet sich die Gläubigerin mit der sofortigen Beschwerde. Sie verfolgt das Erinnerungsbegehren, den Ge-

richtsvollzieher zur Einziehung der Kosten des Ratenzahlungsvergleichs anzuweisen, weiter.

Die sofortige Beschwerde ist gemäß § 793 ZPO statthaft, auch im Übrigen zulässig, in der Sache aber ohne Erfolg.

Das Amtsgericht hat die Erinnerung zu Recht zurückgewiesen. Wegen der Kosten des Ratenzahlungsvergleichs kann aus dem Vollstreckungsbescheid nicht gemäß § 788 ZPO vollstreckt werden.

Nach Auffassung der Kammer ist die von der Gläubigerin geltend gemachte Einigungsgebühr (Nr. 1000 VV-RVG) nebst Auslagenpauschale nicht angefallen. Die Ratenzahlungsvereinbarung beseitigte weder einen Streit noch eine Ungewissheit der Vertragschließenden über ein Rechtsverhältnis. Die Forderung der Gläubigerin war nicht mehr im Streit, da der Vollstreckungsbescheid in Rechtskraft erwachsen war. Soweit nahezu ein Jahr nach Zustellung des Titels und nach einem vergeblichen Versuch der Forderungspfändung überhaupt noch eine Ungewissheit über die fehlende Zahlungsbereitschaft der Schuldnerin bestand, ist diese jedenfalls durch deren schlichte Erklärung, die Forderung in Raten zu begleichen, nicht beseitigt worden.

Jedenfalls aber handelt es sich bei den Kosten der Ratenzahlungsvereinbarung nicht um Kosten der Zwangsvollstreckung im Sinne von § 788 ZPO. Die Vorschrift des § 788 ZPO, in der von den Kosten *der* Zwangsvollstreckung die Rede ist, betrifft ihrem Wortsinn nach nur solche Aufwendungen, die unmittelbar zur Vorbereitung oder Durchführung der Vollstreckung entstanden sind (vgl. LG München Rpfleger 1998, 531; LG Münster DGVZ 1995, 168; AG Aachen DGVZ 1987, 62), wohingegen die Kosten einer nach rechtskräftigem Abschluss des Erkenntnisverfahrens geschlossenen Ratenzahlungsvereinbarung allenfalls aus Anlass der Zwangsvollstreckung angefallen sind. Denn der Abschluss einer Ratenzahlungsvereinbarung dient weder der Vorbereitung noch der Durchführung der Zwangsvollstreckung, sondern vielmehr der Vermeidung weiterer Vollstreckungsmaßnahmen durch freiwillige Befriedigung des Gläubigers (vgl. die Beschlüsse der Kammer vom 22. Januar 1998 [4 T 843/98], 23. Februar 1999 [4 T 103/99] und 6. Mai 2002 [4 T 242/02]; vgl. auch LG München, a. a. O.; LG Münster, a. a. O.; LG Coburg DGVZ 1988, 75; AG Erkelenz DGVZ 1995, 175; AG Siegen, DGVZ 1991, 27; AG Aachen, a. a. O.; Kessel, DGVZ 2004, 179, 180). Der Gegenmeinung, nach der von § 788 ZPO auch diejenigen Kosten erfasst werden, durch die eine weitere Vollstreckung vermieden wird (vgl. Lorenz DGVZ 1997, 129, 136 m. w. N.), schließt sich die Kammer nicht an. Der Einwand, dass anderenfalls die vom Gesetzgeber mit der Schaffung der Vorschrift des § 788 ZPO angestrebte Prozessökonomie nicht erreicht werde, weil der Gläubiger zur Geltendmachung der Kosten einer Ratenzahlungsvereinbarung in einem gesonderten Verfahren gezwungen werde (so LG Darmstadt DGVZ 1995, 46; *Lorenz*, a. a. O.), rechtfertigt für sich allein keine extensive Anwendung des § 788 ZPO (vgl. LG Münster, a. a. O.). Auch ist nicht ohne weiteres zu befürchten, dass in diesem Fall der auch den Interessen des Schuldners Rechnung tragende Ratenzahlungsvergleich für einen Gläubiger erheblich an Attraktivität verlieren würde (so *Lorenz*, a. a. O.). Denn durch den Abschluss einer Ratenzahlungsvereinbarung erspart der Gläubiger sich, jedenfalls sofern der Schuldner die vereinbarten Zahlungen leistet, weitere, u. U. sogar mehrmalige Vollstreckungsversuche, die ebenfalls Kosten auslösen. Letztlich handelt es sich bei den Kosten eines Ratenzahlungsvergleichs auch nicht um *notwendige* Kosten im Sinne des § 788 ZPO, da der Gläubiger auch ohne den Abschluss des Vergleichs gegen den Schuldner vollstrecken kann (vgl. LG Essen DGVZ 1993, 56; AG Wiesbaden DGVZ 1994, 158; *Ottersbach* Rpfleger 1990, 283, 284). Aus diesem Grunde besteht für einen Gläubiger keine Notwendigkeit, die Entgegennahme etwa vom Schuldner angebotener Teilzahlungen auf eine titulierte Forderung davon abhängig zu machen, dass der Schuldner sich auf eine Vereinbarung über Ratenzahlungen einlässt.

Ob die Schuldnerin in der Ratenzahlungsvereinbarung vom 20. Dezember 2004/25. Januar 2005 eine materiell wirksame Verpflichtung zur Zahlung einer Einigungsgebühr nebst Auslagenpauschale übernommen hat, kann dahinstehen. Aus einer solchen Vereinbarung kann nicht unmittelbar die Zwangsvollstreckung betrieben werden. Den Gerichten und Organen der Zwangsvollstreckung ist die Prüfung und Feststellung von materiellen Ansprüchen grundsätzlich versagt; dies bleibt dem Erkenntnisverfahren vorbehalten (vgl. BGH NJW 2003, 515, für die Prüfung des Schuldgrundes in den Fällen des § 850 f. Abs. 2 ZPO). Dem kann nicht entgegengehalten werden, dass die unmittelbare Eintreibung einer materiellen Kostenforderung einem praktischen Bedürfnis (auch) der Schuldnerin entspreche, weil dies für die Schuldnerin kostengünstig sei. Die Zwangsvollstreckung ist ein Eingriff der Staatsgewalt in grundrechtlich geschützte Eigentumsrechte der Schuldnerin. Sie setzt mit gutem Grund eine Titulierung des zu vollstreckenden Anspruchs in einem Verfahren voraus, das der Schuldnerin zumindest die Möglichkeit bietet, sich gegen ihre Inanspruchnahme zu verteidigen. Der Umstand, dass dies die Schuldnerin im Unterliegensfall Geld kostet, veranlasst die Kammer nicht dazu, eine Zwangsvollstreckung ohne Titel zuzulassen. Ein denkbares Interesse der Schuldnerin an der Vermeidung weiterer Kosten kann nur von dieser selbst, etwa durch freiwillige Zahlung der Einigungsgebühr an die Gläubigerin, wahrgenommen werden, nicht aber durch einen Akt der Fürsorge (oder Bevormundung) der Gläubigerin oder der Gerichte und Organe der Zwangsvollstreckung.

Ob im vorliegenden Falle die materielle Einigung über die Kosten der Ratenzahlungsvereinbarung einer Prüfung am Maßstab des § 305 c BGB standhält, braucht die Kammer daher letztlich nicht zu entscheiden. Die Ratenzahlungsvereinbarung selbst spricht nur von der Zahlung des „bis heute geschuldeten Betrages einschließlich Kosten". Ob dieser Text die von der Gläubigerin für den Abschluss der Vereinbarung geforderten weiteren Kosten einschließt, ist zweifelhaft. Diese Kosten sind zwar in der Gesamtsumme enthalten, werden aber in der in Bezug genommenen Anlage ohne besondere Hervorhebung aufgeführt. Dies spricht dafür, dass die Gläubigerin die mit dem Abschluss der Ratenzahlungsvereinbarung verbundene Erhöhung der Gesamtforderung vor der Schuldnerin verstecken wollte.

§§ 753 ZPO; 3 Abs. 4 S. 1, 10 Abs. 1 Satz 2, Nr. 604 KV-GvKostG, 130 GVGA

Stellt der Gerichtsvollzieher fest, dass der Schuldner unbekannt verzogen ist, gilt der Auftrag kostenrechtlich als durchgeführt. Ein Vollstreckungsauftrag unter der vom Gläubiger ermittelten neuen Anschrift des Schuldners ist nicht als Fortsetzung des ersten Auftrages, sondern als neuer Auftrag im Sinne des GvKostG zu werten.

AG Augsburg, Beschl. v. 8. 9. 2005
– 1 M 14798/05 –

Aus den Gründen:

Am 20. April 2005 beauftragte der Gläubiger den für die Anschrift des Schuldners zuständigen Gerichtsvollzieher mit der Wegnahme eines Leistungsbescheides aufgrund eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses und der Durchführung einer Nachbesserung bezüglich der am 19. August 2004 abgegebenen eidesstattlichen Versicherung. Der Auftrag wur-

de nach erfolglosem Wegnahmeversuch am 25. April 2005 an den Gläubiger zurückgegeben, weil der Schuldner unbekannt verzogen ist. Ein Namensschild sowie ein Briefkasten sind nicht vorhanden. Laut Auskunft der Nachbarschaft ist der Schuldner seit etwa zwei Monaten verzogen.

Mit Schreiben vom 14. Juli 2005 beantragte der Gläubiger unter Bezugnahme auf den Auftrag vom 20. April 2005 den Vollstreckungsauftrag unter der neuen Anschrift vorzunehmen. Am 10. August 2005 wurde erfolglos beim Schuldner gepfändet und hierfür 19,50 Euro als Kosten angesetzt.

Mit der Erinnerung vom 6. September 2005 wendet sich der Gläubiger gegen den Kostenansatz vom 10. August 2005. Er macht geltend, dass der Auftrag vom 14. Juli 2005 nur eine Fortsetzung des Auftrags vom 20. April 2005 sei, also kostenrechtlich nur ein Auftrag vorliege.

Die Erinnerung wird als solche nach § 766 Absatz 2 Alternative 3 ZPO angesehen. Sie ist zulässig, jedoch unbegründet.

Kostenrechtlich gilt der Auftrag vom 20. April 2005 als durchgeführt (§ 3 Absatz 4 Satz 1 GvKostG), weil der weiteren Durchführung tatsächliche Hinderungsgründe wegen Nichtermittlung des Schuldners entgegenstanden. Daher handelt es sich bei dem Auftrag vom 14. Juli 2005 um einen neuen Auftrag im Sinne des GvKostG. Insoweit wird auf die ausführlich begründete Entscheidung des AG Leipzig vom 9. Januar 2004 (DGVZ 2004, 46 f.) sowie die Anmerkung von *Benner* (DGVZ 2004, 47) verwiesen.

§§ 901 ZPO; 252 AO; 2 Abs. 1 GvKostG; Nr. 2 Abs. 6 DB-GvKostG, 186 GVGA

Werden mehrere Vollstreckungsaufträge verschiedener materiell-rechtlicher Gläubiger auf Grund der formell-rechtlichen Gläubigerstellung des Hauptzollamtes von diesem zu einem Vollstreckungsauftrag zusammengefasst, hat dieser Vorgang keinen Einfluss auf die Vollstreckungskosten, so dass es kostenrechtlich bei mehreren Aufträgen bleibt, welche auch entsprechend abzurechnen sind.

AG Limburg an der Lahn, Beschl. v. 12. 9. 2005
– 84 M 2772/05 –

Aus den Gründen:

Das Hauptzollamt hat als verfahrensrechtlicher Gläubiger dem Gerichtsvollzieher den Auftrag zur Abnahme der eidesstattlichen Versicherung unter Beifügung zweier Haftbefehle gegen dieselbe Schuldnerin erteilt. Grundlage hierfür ist zum einen eine Forderung der Bundesagentur für Arbeit und zum anderen Forderungen der K… Krankenkasse. Die Haftbefehle wurden vollzogen. Die eidesstattliche Versicherung wurde abgegeben. Der Gerichtsvollzieher berechnete Kosten von zwei Verhaftungsaufträgen gemäß § 10 GvKostG. Dagegen wendet sich die Gläubigerin mit der Erinnerung. Sie ist der Auffassung, auch für den Fall, dass eine Vollstreckungshandlung auf mehrere Vollstreckungstitel von unterschiedlichen Behörden gestützt werde, sei nur die Abnahme einer eidesstattlichen Versicherung durch den Gerichtsvollzieher beantragt gewesen, so dass es sich nur um die Erledigung einer Amtshandlung durch den Gerichtsvollzieher handele, so dass auch nur die Gebühr für eine Amtshandlung erhoben werden könne.

Die zulässige Erinnerung ist in der Sache nicht begründet.

Zu Recht hatte der Gerichtsvollzieher zwei Verhaftungsaufträge abgerechnet. Wenn man der Auffassung der Gläubigerin folgen würde, so könnten beliebig viele Vollstreckungsaufträge gegen die gleiche Person von der Gläubigerin in Auftrag gegeben werden, mit der Folge, dass jeweils nur die Gebühr für eine Amtshandlung berechnet werden könnte. Dies wäre eine Umgehung der kostenrechtlichen Regelungen, die für die Durchführung von Vollstreckungshandlungen durch den Gerichtsvollzieher gelten. Hier werden nämlich an sich zwei verschiedene Vollstreckungsaufträge, einmal mit der Bundesagentur für Arbeit als Gläubigerin und einmal mit der K… Krankenkasse als Gläubigerin zu einem Vollstreckungsauftrag künstlich zusammengefasst. Dies kann nicht dazu führen, dass hinsichtlich der Vollstreckungskosten sich etwas ändert. Es hat bei zwei verschiedenen Aufträgen zu bleiben, die auch entsprechend abzurechnen sind. Die Erinnerung war daher zurückzuweisen.

Anmerkung der Schriftleitung:

Hierzu auch AG Frankfurt am Main, DGVZ 2005, 11, S. 172.

§§ 91, 788 ZPO; Nr. 3309 VV-RVG; 109 GVGA

Folgt der Vollstreckungsandrohung ein Vollstreckungsauftrag, sind die für die Androhung entstandenen Gebühren keine gesonderten notwendigen Kosten der Zwangsvollstreckung, sondern sie gehen in den für den Vollstreckungsauftrag entstandenen Gebühren auf.

AG Münster, Beschl. v. 30. 9. 2005
– 10 M 198/05 –

Aus den Gründen:

Mit dem Vollstreckungsauftrag beauftragte die Gläubigerin den Gerichtsvollzieher mit der Zwangsvollstreckung gegen die Schuldnerinnen. Im Rahmen der beigefügten Forderungsaufstellung macht sie einen Betrag in Höhe von 35,50 Euro als Vollstreckungsandrohung gemäß VV 3309 RVG geltend.

Der Gerichtsvollzieher hat daraufhin den Vollstreckungsauftrag mit der Begründung abgelehnt, der Gläubiger-Vertreter könne nicht Kosten für die Vollstreckungsandrohung und die sich daran anschließende Zwangsvollstreckung gesondert geltend machen.

Hiergegen wendet sich die Gläubigerin mit der Einnerung, in der sie meint, die Erstattung der gesonderten Gebühr sei erstattungsfähig.

Die Erinnerung war gemäß § 766 ZPO zulässig, in der Sache aber unbegründet.

Bei den zusätzlichen Kosten für die Vollstreckungsandrohung handelt es sich nicht um notwendige – mithin erstattungsfähige – Kosten der Zwangsvollstreckung im Sinne des § 788 ZPO.

Der Gerichtsvollzieher hat zu Recht die Kosten für die Vollstreckungsandrohung in Höhe von 35,50 Euro nicht zusätzlich vollstreckt, da diese Kosten in dem geltend gemachten Vollstreckungsauftrag aufgehen.

Kosten für eine Zwangsvollstreckungsandrohung sind nur dann erstattungsfähig, wenn der Schuldner hierauf zahlt und sich dadurch ein weiteres Vollstreckungsverfahren, insbesondere ein Vollstreckungsauftrag sich dadurch erübrigt. Nur in diesen Fällen ergreift der Gläubiger eine schonendere Maßnahme für den Schuldner, die dann für diesen auch erstattungsfähig ist.

Kommt es nach Vollstreckungsandrohung indes, wie im vorliegenden Fall, wegen nicht oder nur schleppender Zahlung zu einem Vollstreckungsauftrag, so gehen die Kosten für die Vollstreckungsaufforderung in der Gebühr des VV 3309 RVG auf und können mithin insgesamt nur einmal erstattet werden (vgl. *Hartmann*, Kostengesetze, 34. Aufl. 2004, zu VV 3309 RVG, Rdnr. 10 m. w. N.).

■ BUCHBESPRECHUNG

Frankfurter Kommentar zur Insolvenzordnung

Nach einer Pause von vier Jahren liegt nunmehr die 4. Auflage des von Dr. *Klaus Wimmer* herausgegebenen Frankfurter Kommentars zur Insolvenzordnung vor. Der gebundene Kommentar ist im Fachverlag Luchterhand unter der ISBN 3-472-05751-3 für 239,00 Euro erschienen.

Seit der 1. Ausgabe im Jahr 1998 gab es zahlreiche Änderungen im Insolvenzrecht. Gerade das Gesetz zur Änderung der Insolvenzordnung vom 26. 10. 2001 ließ nun eine Überarbeitung des Kommentars angezeigt erscheinen. Hinzu kamen gerade in den Bereichen der Verbraucherinsolvenz, der Restschuldbefreiung und der Insolvenzanfechtung zahlreiche Gerichtsentscheidungen und Veröffentlichungen in der Literatur. Dadurch ist der Kommentar im Vergleich zur Vorauflage erneut im Umfang gewachsen. Er ist aber dennoch nicht unübersichtlich geworden. Dem Kommentar beigefügt ist eine nützliche CD-Rom mit mehr als 2 900 Entscheidungen zum Insolvenzrecht, zahlreichen Mustertexten und Formularvorschlägen sowie eine umfangreiche Gesetzes- und Vorschriftensammlung. Die CD-Rom lässt sich komfortabel bedienen. Das Werk ist auf dem Stand November 2005.

Die Kommentierung knüpft an die bewährte Weise der Vorauflagen an. Zwar sind bei einem knappen Literaturbudget 239,00 Euro ein Betrag, dessen Verwendung ernsthaft bedacht werden will. Dennoch werden durch die gebundene Ausgabe kostspielige Nachlieferungen und vor allem deren Einsortierung mit ihrer Fehleranfälligkeit gespart. Insgesamt besteht so gegenüber Loseblattsammlungen eine zugleich günstige und dennoch aktuelle Nachschlagemöglichkeit.

Neben der umfangreichen Kommentierung der Insolvenzordnung umfasst das Werk nach § 358 mehrere Anhänge zu EG-Verordnungen und EU-Richtlinien sowie zum internationalen Insolvenzrecht. Daneben werden das Verfahren bei Arbeitnehmererfindungen in der Insolvenz, das Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung und vor allem die für die Praxis wichtige Insolvenzrechtliche Vergütungsordnung ausführlich erläutert.

Die Kommentierung beginnt immer mit einem umfangreichen Quellennachweis für Literatur. Die Zitierungen selbst finden sich dann zusammen mit den Verweisen auf die Rechtsprechung im Text. Der Kommentar gibt bei Streitfragen den aktuellen Stand in Literatur und Rechtsprechung facettenreich wieder. Er beschränkt sich nicht nur auf die sog. herrschende Meinung, sondern bietet auch alternative Problemlösungen an. Die weitergehende, wissenschaftliche Vertiefung fällt auf Grund der zahlreich angegebenen Fundstellen leicht. Die Kommentierungen sind übersichtlich gegliedert und an der Rechtsanwendungspraxis orientiert. Das Stichwortverzeichnis ist äußerst umfassend, fast schon zu umfangreich.

Im Ergebnis bleibt festzuhalten, dass der Frankfurter Kommentar sich zu Recht bei der gebundenen Literatur zu einem Standardwerk entwickelt hat. Der Preis ist unter Berücksichtigung des im Kommentar gebotenen Umfangs an gesammelter Rechtsprechung und Literatur angemessen. Mit der beiliegenden CD-Rom schafft das Werk zudem die Verknüpfung zu den neuen Medien. Dies steigert die Alltagstauglichkeit des Kommentars in der Rechtsanwendungspraxis. Daneben kann er gleichermaßen für wissenschaftliche Zwecke und Ausbildung empfohlen werden.

Dr. Andreas Viertelhausen[1])

■ HINWEIS AUF ANDERE SCHRIFTEN

Ernst, Marianne, *„Europäischer Vollstreckungstitel für unbestrittene Forderungen“*. In: Das juristische Büro. 2005, 11. S. 568–574.

Heyer, Hans-Ulrich, *„Reform des Restschuldbefreiungssystems“*. In: Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht. 2005, 19. S. 1009–1016.

Knof, Béla, *„Europäisches Insolvenzrecht und Schuldbefreiungstourismus – zugleich Anmerkung AG Celle, Beschl. v. 18. 4. 2005 – 29 IN 11/05, ZinsO 2005, 895“*. In: Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht. 2005, 19. S. 1017–1026.

Knolle, Eike; Tetzlaff, Christian, *„Zahlungsunfähigkeit und Zahlungsstockung – zugleich Besprechung von BGH, Urt. v. 24. 5. 2005 – IX ZR 123/04, ZinsO 2005, 807“*. In: Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht. 2005, 17. S. 897–902.

Leithaus, Rolf, *„Verrechnung von Zahlungseingängen auf debitorischem Kontokorrent bei Vorliegen eines Sicherheitenpools“*. In: Neue Zeitschrift für das Recht der Insolvenz und Sanierung. 2005, 11. S. 592–594.

Neumaier, Markus, *„Wann wird eine Zahlungsstockung zur Zahlungsunfähigkeit? Besprechung von BGH, Urt. v. 24. 5. 2005 – IX ZR 123/04, NJW 2005, 3062“*. In: NJW. 2005, 42. S. 3041–3043.

Pietsch, Peter, *„Der Europäische Vollstreckungstitel für unbestrittene Forderungen im Jahre 2005“*. In: Forum Familien- und Erbrecht. 2005, 5. S. 180–183.

Prahl, Albert, *„Zwangsvollstreckung gegen Kommunen wegen Geldforderungen“*. In: Verwaltungsvorschau. 2005, 10. S. 339–343.

Schick, Martin, *„Die einstweilige Verfügung zur Herausgabe von finanzierten Nutzfahrzeugen – ein probates Mittel des einstweiligen Rechtsschutzes“*. In: Finanzierung, Leasing, Factoring. 2005, 6. S. 268–270.

Schuschke, Winfried, *„Kostensenkungsmodelle bei der Zwangsräumung sowie Räumungsvollstreckung gegen Mitbewohner“*. In: Neue Zeitschrift für Miet- und Wohnungsrecht. 2005, 18. S. 681–688.

Stahlschmidt, Michael, *„Die Zahlungsunfähigkeit nach § 17 InsO“*. In: Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht. 2005, 20. S. 1086–1090.

---

[1]) Regierungsoberrat, Sachgebietsleiter in der Bankenprüfung am Finanzamt Frankfurt am Main V – Höchst und Gastdozent an der Bundesfinanzakademie Brühl; Veröffentlichungsübersicht unter www.andreas.viertelhausen.de.vu.

Herausgeber: Deutscher Gerichtsvollzieher Bund e.V. (DGVB) – 50672 Köln, Goebenstraße 3. **Verantwortlich:** Schriftleiter Obergerichtsvollzieher Werner Blaskowitz; Stellvertreter: Gerichtsvollzieher Stefan Mroß in 77815 Bühl, Aloys-Schreiber-Str. 8, Telefon (0 72 23) 80 76 25.
Verlag: Heenemann Verlagsgesellschaft mbH, 12103 Berlin, Bessemerstraße 83–91. **Druck:** H. Heenemann GmbH & Co., 12103 Berlin, Bessemerstraße 83–91. Erscheinungsweise: monatlich 1 Heft, Versand als Postvertriebsstück. Bezugspreis: jährlich 35,– € einschließlich Versandkosten und Mehrwertsteuer. Einzelheft 4,– €. Für Mitglieder des DGVB Preisermäßigung. Buchhändler-Rabatt 20 %.
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 DGVZ dauernd das alleinige Nutzungsrecht.
Alle Rechte sind vorbehalten, insbesondere die des Nachdrucks und der weiteren Vervielfältigung im Wege des fotomechanischen oder ähnlichen Verfahrens.
Einsendungen und Zuschriften, die den Inhalt der Zeitung (Aufsätze, Entscheidungen etc.) betreffen, sind nur zu richten an den Schriftleiter der DGVZ, Obergerichtsvollzieher Werner Blaskowitz.
Bestellungen und Zuschriften, die den **Bezug** der Zeitschrift betreffen, sind an den Kassenführer der DGVZ, Ingo Stollenwerk, Eschweiler Straße 199, 52222 Stolberg, Telefon (0 24 03) 78 59 68, Telefax (0 24 03) 78 59 67, E-Mail: gv-stollenwerk@web.de, zu richten. **Anzeigenaufträge** sind an den stellvertretenden Schriftleiter, Stefan Mroß, Aloys-Schreiber-Straße 8, 77815 Bühl, Telefax (0 72 23) 80 76 26, E-Mail: SMross.GV-Buero@t-online.de, zu richten. **Vergriffene Jahrgänge** (ab 1949) sind im Reprintverfahren bei der Firma Auvermann & Keip GmbH, Bayernstraße 9, 63773 Goldbach, erhältlich.
Einbanddecken sind zu beziehen bei Firma Grit und Mathias Wenig GbR, Montanstraße 6, 13407 Berlin, Telefon (030) 4 64 45 48, Telefax (030) 41 40 46 41.
Das **Jahres-Inhaltsverzeichnis** wird jeweils der Februar-Ausgabe des folgenden Jahres beigefügt.