

Udo Hintzen

Pfändung und Vollstreckung im Grundbuch

Rechtsgemeinschaften · Rechte am Grundstück ·
Zwangssicherungshypothek · Arresthypothek

6. Auflage

ZAP

Hintzen

Pfändung und Vollstreckung im Grundbuch

Zivilprozessrecht

Pfändung und Vollstreckung im Grundbuch

Rechtsgemeinschaften
Rechte am Grundstück
Zwangssicherungshypothek
Arresthypothek

6. Auflage 2021

von

Professor Dipl.-Rechtspfleger **Udo Hintzen**,
Berlin



Zitervorschlag:

Hintzen, Pfändung und Vollstreckung im Grundbuch, § 1 Rn 1

Hinweis

Die Formulierungsbeispiele in diesem Buch wurden mit Sorgfalt und nach bestem Wissen erstellt. Sie stellen jedoch lediglich Arbeitshilfen und Anregungen für die Lösung typischer Fallgestaltungen dar. Die Eigenverantwortung für die Formulierung von Verträgen, Verfügungen, Schriftsätzen etc. trägt der Benutzer. Autor und Verlag übernehmen keinerlei Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der in dem Buch enthaltenen Ausführungen und Formulierungsbeispiele.

Anregungen und Kritik zu diesem Werk senden Sie bitte an

kontakt@zap-verlag.de

Autor und Verlag freuen sich auf Ihre Rückmeldung.

www.zap-verlag.de

Alle Rechte vorbehalten.

© ZAPVerlag GmbH, Rochusstr. 2-4, 53123 Bonn

Satz: PMGi –Agentur für intelligente Medien GmbH, Hamm

Druck: Hans Soldan Druck GmbH, Essen

Umschlaggestaltung: gentura, Holger Neumann, Bochum

ISBN 978-3-7508-0015-1

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronische Systeme.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet abrufbar über <http://dnb.d-nb.de>.

Vorwort

Die Zwangsvollstreckung in Vermögensrechte, die sich aus dem Grundbuch ergeben bzw. sich auf das Grundstück beziehen, wird nur selten in Anspruch genommen. Der Grund liegt möglicherweise in den praktischen und rechtlichen Problemen, die aus der Verzahnung des allgemeinen Zwangsvollstreckungsrechts mit Fragen des materiellen und formellen Grundbuchrechts und nicht zuletzt mit dem Recht der Zwangsversteigerung resultieren. Diese äußerst komplexen Fragen sind nicht immer einfach und eindeutig zu beantworten.

Die Rechtspfändung und mögliche Sicherung im Grundbuch bietet aber durchaus vielversprechende Realisierungschancen, die der Gläubiger nicht ungenutzt lassen sollte. Das vorliegende Werk stellt eine praktische Anleitung zur Vorgehensweise bei der Pfändung von Vermögens- und Auseinandersetzungsansprüchen dar, erläutert die Möglichkeiten der Absicherung im Grundbuch und behandelt Fragen des Antragsrechts zur Auseinandersetzungsversteigerung (Teilungsversteigerung). Neben den Themenkomplexen Rechtsgemeinschaften und Rechte am Grundstück werden auch die Zwangssicherungshypothek und die Arresthypothek ausführlich erläutert.

Das Werk will dem Gläubiger eine praxisgerechte Hilfestellung geben. Mit Übersichten, hervorgehobenen taktischen Hinweisen und Formulierungsvorschlägen erhält der Leser alle wichtigen Informationen und Hilfsmittel. Der Leitfaden orientiert sich an der aktuellen Rechtsprechung, insbesondere des BGH. Bei der Auswahl der Pfändungsmöglichkeiten sind nur die Vollstreckungsansprüche intensiver erörtert, die bei der Auswertung des Grundbuchs in der Praxis auch tatsächlich vorkommen.

Seit der Voraufgabe waren einige wichtige Gesetzesänderungen einzuarbeiten, z.B. das Gesetz zur Förderung der Elektromobilität, zur Modernisierung des Wohnungseigentumsgesetzes und zur Änderung von kosten- und grundbuchrechtlichen Vorschriften (Wohnungseigentumsmodernisierungsgesetz – WEMoG), das Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (Sanierungs- und Insolvenzrechtsfortentwicklungsgesetz – SanInsFoG), das Gesetz über den Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen für Unternehmen (Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetz – StaRUG), das Gesetz zur Änderung des Justizkosten- und des Rechtsanwaltsvergütungsrechts und zur Änderung des Gesetzes zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht (Kostenrechtsänderungsgesetz 2021 – KostRÄG 2021) und auch die Reform des Bauvertragsrechts, zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung, zur Stärkung des zivilprozessualen Rechtsschutzes und zum maschinellen Siegel im Grundbuch- und Schiffsregisterverfahren.

Am 22.1.2021 wurde der Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts (Personengesellschaftsrechtsmodernisierungsgesetz – MoPeG) – BR-Drs. 59/21 – vorgelegt. Der Entwurf verfolgt das Ziel, das Recht der Gesellschaft bürgerlichen Rechts zu konsolidieren und die geltenden Vorschriften an die praktischen Bedürfnisse von Gesellschaften und Gesellschaftern anzupassen. Hierfür sollen die Vorschriften auf das Leitbild einer auf Dauer angelegten Gesellschaft bürgerlichen Rechts ausgerichtet werden, die als solche am Rechtsverkehr teilnimmt, selbst Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen kann und hierfür durch Eintragung in ein eigenes Gesellschaftsregister mit Subjektpublizität ausgestattet werden kann. Die Gesetzesänderungen sollen am 1.1.2023 in Kraft treten. Da der Gesetzesentwurf sich zurzeit erst in der Anhörungsphase befindet und nicht abzusehen ist, ob und welche Änderungen noch vorgenommen werden und das Datum des In Kraft tretens abzuwarten bleibt, wurde von der Einarbeitung abgesehen.

Die Voraufgabe wurde offenbar überaus gut in der Praxis aufgenommen. Offensichtlich besteht ein großes Interesse an einer kompakten Zusammenfassung dieser Vollstreckungsmaterie, die zahlreiche materiell-rechtliche Rechtsfragen mit vollstreckungs- und grundbuchrechtlichen Voraussetzungen und Wirkungen verbindet. Dem Verlag gilt mein Dank für die Herausgabe und Betreuung dieses Werkes sowie der Werke „Vollstreckung durch den Gerichtsvollzieher“, „Forderungspfändung“ und „Zwangsvollstreckung von Immobilien“.

Kritik und Anregungen aus der Leserschaft werden jederzeit dankbar entgegengenommen.

Berlin, im April 2021

Udo Hintzen

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|-----------|
| Vorwort | 5 |
| Abkürzungsverzeichnis | 15 |
| Literaturverzeichnis | 21 |
| | |
| § 1 Pfändung in Rechtsgemeinschaften | 23 |
| A. Einleitung | 23 |
| I. Erbenermittlung | 23 |
| II. Nachlassgläubiger – Eigengläubiger | 24 |
| B. Miterbenanteil | 28 |
| I. Erbengemeinschaft | 28 |
| 1. Auseinandersetzungsanspruch | 29 |
| 2. Künftiger Erbanteil | 29 |
| 3. Nacherbschaft | 29 |
| 4. Pflichtteilsanspruch | 30 |
| II. Pfändung | 32 |
| 1. Verfahren | 32 |
| 2. Pfändungsumfang und -wirkung | 33 |
| 3. Übertragung trotz Pfändung | 35 |
| a) Nachlassanteil | 35 |
| b) Einzelner Nachlassgegenstand | 35 |
| III. Sicherung des Pfandrechts | 35 |
| 1. Eintragung im Grundbuch | 35 |
| 2. Vorphändung | 37 |
| 3. Grundbuchsperrung | 38 |
| 4. Mehrfache Pfändungen | 38 |
| IV. Verwertung | 39 |
| 1. Verfahren | 39 |
| 2. Rechte des Gläubigers | 39 |
| 3. Rechtsgeschäftliche Verwertung | 40 |
| 4. Zwangsweise Verwertung | 42 |
| a) Teilungsversteigerung | 42 |
| b) Antragsrecht | 42 |
| c) Anfechtung der Erbteilsübertragung | 44 |
| d) Großes – Kleines Antragsrecht | 45 |
| e) Vor- und Nacherbfolge | 45 |
| f) Wirkung der Auseinandersetzungsversteigerung | 46 |
| 5. Anderweitige Verwertung | 46 |
| V. Formulierungsvorschläge für die Pfändung | 47 |

| | |
|--|-----------|
| C. Gesellschaft bürgerlichen Rechts | 48 |
| I. Gesetzentwurf zur Änderung des Gesellschaftsrechts | 48 |
| II. Gesellschaftsanteil | 50 |
| III. Pfändung | 52 |
| 1. Die GbR als „juristische Person“ | 52 |
| 2. Pfändungsverfahren | 53 |
| 3. Wirkung der Pfändung | 54 |
| 4. Rechte des Gläubigers | 55 |
| 5. Gewinnanteil | 55 |
| 6. Kündigungsrecht | 55 |
| IV. Sicherung des Pfandrechts | 56 |
| V. Verwertung | 57 |
| 1. Verfahren | 57 |
| 2. Rechtsgeschäftliche Verwertung | 58 |
| 3. Zwangsweise Verwertung | 59 |
| a) Teilungsversteigerung | 59 |
| b) Ehegattenzustimmung | 61 |
| VI. Formulierungsvorschlag für die Pfändung | 62 |
| D. Bruchteilsgemeinschaft | 62 |
| I. Auseinandersetzungsanspruch | 62 |
| 1. Zugewinnngemeinschaft | 62 |
| 2. Besonderheit: Neue Bundesländer | 64 |
| II. Pfändung | 65 |
| 1. Verfahren | 65 |
| 2. Pfändungswirkung und -sicherung | 65 |
| III. Verwertung | 66 |
| 1. Teilungsversteigerung | 66 |
| 2. Anfechtung der Anteilsübertragung | 67 |
| 3. Zustimmung des Ehegatten | 68 |
| 4. Besonderheit: Nießbrauch | 69 |
| a) 1. Möglichkeit | 69 |
| b) 2. Möglichkeit | 69 |
| c) 3. Möglichkeit | 70 |
| IV. Formulierungsvorschlag für die Pfändung | 70 |
| | |
| § 2 Dingliche Vermögensrechte – Rechte der Abt. II im Grundbuch | 73 |
| A. Einleitung | 73 |
| B. Dienstbarkeit | 73 |
| C. Nießbrauch | 73 |
| I. Ausübungsrecht | 73 |
| II. Pfändung | 74 |

| | |
|---|----|
| III. Sicherung der Pfändung | 75 |
| IV. Verwertung | 76 |
| V. Besonderheit: Insolvenz | 77 |
| D. Beschränkte persönliche Dienstbarkeit | 77 |
| I. Ausübungsrecht | 77 |
| II. Pfändung | 79 |
| III. Sicherung der Pfändung | 79 |
| IV. Verwertung | 79 |
| 1. Kündigung | 80 |
| 2. Besonderheit: Wertersatz | 80 |
| 3. Insolvenz | 80 |
| E. Vorkaufsrecht | 81 |
| I. Übertragungsrecht | 81 |
| II. Pfändung | 81 |
| III. Sicherung der Pfändung | 82 |
| IV. Verwertung | 82 |
| F. Reallast | 82 |
| I. Subjektiv dingliche Reallast | 83 |
| 1. Pfändung | 83 |
| 2. Sicherung | 84 |
| 3. Verwertung | 84 |
| II. Subjektiv persönliche Reallast | 85 |
| 1. Pfändung und Sicherung | 85 |
| 2. Verwertung | 85 |
| 3. Besonderheit: Altenteil | 85 |
| G. Altenteil | 86 |
| I. Rechtemehrheit | 86 |
| II. Pfändung und Verwertung | 86 |
| H. Erbbaurecht | 86 |
| I. Erbbauzins | 88 |
| I. Pfändung | 89 |
| II. Sicherung und Verwertung | 89 |
| J. Dauerwohnrecht/Dauernutzungsrecht | 90 |
| I. Pfändung | 90 |
| II. Verwertung | 90 |
| K. Vormerkung | 90 |
| L. Rangvorbehalt | 91 |
| M. Wiederkaufsrecht | 91 |
| I. Pfändung und Sicherung | 92 |
| II. Verwertung | 92 |
| N. Formulierungsvorschläge für die Pfändung | 92 |

| | |
|---|-----|
| § 3 Eigentumverschaffungsanspruch – Anwartschaftsrecht | 99 |
| A. Einleitung | 99 |
| B. Vor der Auflassung | 99 |
| I. Eigentumverschaffungsanspruch | 99 |
| II. Pfändung | 100 |
| 1. Verfahren | 100 |
| 2. Sequesterbestellung | 100 |
| 3. Aufgaben des Sequesters | 101 |
| III. Sicherung der Pfändung | 102 |
| 1. Vermerk bei der Auflassungsvormerkung | 102 |
| 2. Praktische Fallgestaltungen | 103 |
| 3. Wirkung des Pfändungsvermerks | 104 |
| IV. Die Sicherungshypothek | 105 |
| C. Nach der Auflassung | 105 |
| I. Anwartschaftsrecht | 105 |
| II. Praktische Fallgestaltungen | 106 |
| III. Pfändung | 109 |
| IV. Sicherung der Pfändung | 109 |
| V. Doppelpfändung | 110 |
| VI. Rang der Sicherungshypothek | 111 |
| VII. Beispiele | 112 |
| VIII. Verwertung | 114 |
| IX. Mehrfache Pfändung | 115 |
| X. Formulierungsvorschläge für die Pfändung | 115 |
| | |
| § 4 Pfändung von Grundpfandrechten | 119 |
| A. Einleitung | 119 |
| B. Hypothek | 119 |
| I. Pfändung der Hypothekenforderung | 119 |
| II. Überweisung der Hypothekenforderung | 120 |
| III. Rückständige Hypothekenzinsen | 121 |
| IV. Einheitsbeschluss von Pfändung und Überweisung | 121 |
| V. Herausgabe des Hypothekenbriefs | 124 |
| 1. Brief befindet sich beim Schuldner | 124 |
| 2. Brief befindet sich bei einem Dritten | 125 |
| 3. Teilpfändung und Briefbesitz | 126 |
| VI. Vorpfändung | 127 |
| VII. Grundbucheintragung | 127 |
| VIII. Verwertung durch Zwangsversteigerung | 127 |

| | |
|---|-----|
| C. Grundschuld | 128 |
| I. Fremdgrundschuld | 128 |
| 1. Pfändung | 128 |
| 2. Einheitsbeschluss von Pfändung und Überweisung | 129 |
| 3. Verwertung | 130 |
| II. Eigentümergrundschuld | 130 |
| 1. Offene Eigentümergrundschuld | 131 |
| 2. Pfändung | 131 |
| 3. Verwertung | 131 |
| III. Vorläufige Eigentümergrundschuld | 132 |
| IV. Künftiges Eigentümerrecht | 133 |
| 1. Pfändung | 134 |
| 2. Briefrecht | 134 |
| 3. Teilpfändung | 134 |
| 4. Buchrecht | 135 |
| D. Rückgewähransprüche | 136 |
| I. Wahlmöglichkeiten | 136 |
| II. Pfändung | 139 |
| III. Pfändbare Ansprüche | 140 |
| IV. Verwertung | 141 |
| V. Wirkung der Pfändung | 142 |
| VI. Wirkung der Erfüllung des Rückgewähranspruchs | 143 |
| 1. Aufhebung der Grundschuld | 143 |
| 2. Rückübertragung der Grundschuld | 144 |
| 3. Verzicht auf die Grundschuld | 144 |
| VII. Sicherung der Pfändung | 146 |
| VIII. Abgetretene Rückgewähransprüche | 146 |
| 1. Pfändbarer Anspruch | 147 |
| 2. Weiter abgetretener Rückgewähranspruch | 147 |
| 3. Praktische Anwendung | 147 |
| 4. Verwertung | 148 |
| 5. Auswirkungen bei „Einzel“-Vollstreckung | 148 |
| IX. Formulierungsvorschläge für die Pfändung | 159 |

§ 5 Zwangssicherungshypothek 161

| | |
|--|-----|
| A. Das Grundbuch als Vollstreckungsorgan | 161 |
| B. Der Eintragungsantrag | 162 |
| I. Belastungsgegenstand | 162 |
| II. Rechtsschutzinteresse | 163 |
| III. Zeitpunkt des Antragseingangs | 164 |
| IV. Inhalt des Antrags | 165 |
| V. Antragsrücknahme | 166 |

| | |
|--|------------|
| C. Vollstreckungsvoraussetzungen | 167 |
| I. Titel | 167 |
| 1. Titelarten | 167 |
| 2. Zinsen im Titel | 168 |
| 3. Wahrung | 169 |
| 4. Weitere Besonderheiten | 169 |
| II. Klausel | 170 |
| III. Zustellung | 173 |
| IV. Sicherungsvollstreckung | 175 |
| V. Falligkeit | 176 |
| VI. Sicherheitsleistung | 176 |
| VII. Zug-um-Zug-Leistung | 177 |
| VIII. Wartefristen | 178 |
| IX. Mindestgrenze | 178 |
| X. Verteilungserklahrung | 179 |
| 1. Wahlrecht des Glaubigers | 179 |
| 2. Besonderheit: Hausgeldanspruche | 181 |
| 3. Fehlende Verteilungserklahrung | 182 |
| D. Voreintragung | 184 |
| E. Glaubiger – mehrere Titelglaubiger | 184 |
| F. Eintragungshindernisse | 189 |
| I. Vollstreckungsbeschrankung | 189 |
| II. Vollstreckungshindernisse | 190 |
| G. Rechtsbehelf | 194 |
| H. Vollstreckung aus der Zwangssicherungshypothek | 195 |
| I. Formulierungsvorschlag fur die Eintragung einer Zwangssicherungshypothek | 195 |
| J. Checkliste | 196 |
| | |
| § 6 Arresthypothek | 197 |
| A. Grundlagen | 197 |
| B. Das Grundbuch als Vollstreckungsorgan | 197 |
| C. Rechtsnatur der Arresthypothek | 197 |
| D. Eintragungsantrag | 198 |
| E. Vollstreckungsvoraussetzungen | 198 |
| I. Titel | 198 |
| II. Klausel | 198 |
| III. Zustellung | 198 |
| IV. Vollziehungsfrist | 199 |
| V. Sicherheitsleistung | 200 |
| VI. Mindestgrenze | 201 |
| VII. Verteilungserklahrung | 201 |

| | |
|---|-----|
| F. Voreintragung | 201 |
| G. Mehrere Gläubiger | 201 |
| H. Eintragungshindernisse | 201 |
| I. Rechtsbehelf | 202 |
| J. Vollstreckung aus der Arresthypothek | 203 |
| K. Formulierungsvorschlag für die Eintragung einer Arresthypothek | 204 |
| Stichwortverzeichnis | 205 |

Abkürzungsverzeichnis

| | |
|-----------|---|
| a.A. | anderer Ansicht |
| a.a.O. | am angeführten Ort |
| Abl. | Amtsblatt |
| abl. | ablehnend |
| Abs. | Absatz |
| Abschn. | Abschnitt |
| Abt. | Abteilung |
| abw. | abweichend |
| AcP | Archiv für die civilistische Praxis (Zs.) |
| a.E. | am Ende |
| a.F. | alte Fassung |
| AG | Amtsgericht |
| AktG | Aktiengesetz |
| allg.M. | allgemeine Meinung |
| Alt. | Alternative |
| a.M. | anderer Meinung |
| AnfG | Anfechtungsgesetz |
| Anh. | Anhang |
| Anl. | Anlage |
| Anm. | Anmerkung |
| AnwBl | Anwaltsblatt (Jahr und Seite) |
| AO | Abgabenordnung |
| ArbG | Arbeitsgericht |
| ArbGG | Arbeitsgerichtsgesetz |
| Art. | Artikel |
| Aufl. | Auflage |
| AV | Allgemeine Verfügung |
| BAnz. | Bundesanzeiger |
| BauGB | Baugesetzbuch |
| BayObLG | Bayerisches Oberstes Landesgericht |
| BayObLGZ | Amtliche Sammlung des Bayerischen Obersten Landesgerichts in Zivilsachen (Bd. und Seite) |
| BB | Betriebs-Berater (Jahr und Seite) |
| Bd. | Band |
| bestr. | bestritten |
| BeurkG | Beurkundungsgesetz |
| BFH | Bundesfinanzhof |
| BGB | Bürgerliches Gesetzbuch |
| BGBI I/II | Bundesgesetzblatt Teil I/Teil II |

Abkürzungsverzeichnis

| | |
|-----------|---|
| BGH | Bundesgerichtshof |
| BGHZ | Entscheidungssammlung des BGH in Zivilsachen |
| Bl. | Blatt |
| BR-Drucks | Bundesratsdrucksache |
| Bsp. | Beispiel |
| BT-Drucks | Bundestagsdrucksache |
| BtG | Betreuungsgesetz |
| BVerfG | Bundesverfassungsgericht |
| BVerfGE | Bundesverfassungsgericht Entscheidungssammlung |
| BVerwG | Bundesverwaltungsgericht |
| BWNotZ | Baden Württembergische Notarzeitschrift (Jahr und Seite) |
| bzw. | beziehungsweise |
| DB | Der Betrieb (Jahr und Seite) |
| DDR-FGB | Familiengesetzbuch der DDR |
| DGVZ | Deutsche Gerichtsvollzieher-Zeitschrift (Jahr und Seite) |
| d.h. | das heißt |
| Diss. | Dissertation |
| DNotZ | Deutsche Notarzeitschrift (Jahr und Seite) |
| DtZ | Deutsch-Deutsche Rechts-Zeitschrift (Jahr und Seite) |
| DWW | Deutsche Wohnungswirtschaft (Jahr und Seite) |
| DZWIR | Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzrecht (Jahr und Seite) |
| EFG | Eigentumsfristengesetz |
| EG | Europäische Gemeinschaft |
| EGBGB | Einführungsgesetz zum BGB |
| EGInsO | Einführungsgesetz zur Insolvenzordnung |
| EGZGB | Einführungsgesetz zum Zivilgesetzbuch der DDR |
| EGZVG | Einführungsgesetz zum ZVG |
| Einl. | Einleitung |
| einschl. | einschließlich |
| ErbbauRG | Gesetz über das Erbbaurecht |
| EStG | Einkommensteuergesetz |
| EU | Europäische Union |
| EuroEG | Euro-Einführungsgesetz |
| e.V. | eingetragener Verein |
| evtl. | eventuell |
| EWiR | Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht (Jahr und Seite) |
| f. | folgend |
| FamRZ | Zeitschrift für das gesamte Familienrecht (Jahr und Seite) |
| ff. | folgende |
| FGB-DDR | Familiengesetzbuch der DDR |

| | |
|----------|--|
| FGG | Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit |
| FGPrax | Zeitschrift Praxis der Freiwilligen Gerichtsbarkeit (Jahr und Seite) |
| FlurbG | Flurbereinigungsgesetz |
| Fn. | Fußnote |
| FS | Festschrift |
| GBA | Grundbuch(amt)gericht |
| GBBerG | Grundbuchbereinigungsgesetz v. 20.12.1993 (BGBI I, 2192) |
| GBMaßnG | Grundbuchmaßnahmegesetz |
| GBO | Grundbuchordnung |
| GBV | Grundbuchverfügung (Neufassung v. 24.1.1995, BGBII, 114) |
| gem. | gemäß |
| GesO | Gesamtvollstreckungsordnung |
| GG | Grundgesetz |
| ggf. | gegebenenfalls |
| GKG | Gerichtskostengesetz |
| GmbHG | Gesetz über die Gesellschaft mit beschränkter Haftung |
| GNotKG | Gesetz über Kosten der freiwilligen Gerichtsbarkeit für Gerichte und Notare (Gerichts- und Notarkostengesetz) |
| GrdStVG | Grundstücksverkehrsgesetz |
| GVG | Gerichtsverfassungsgesetz |
| GVGA | Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher |
| HGB | Handelsgesetzbuch |
| HinterlG | Hinterlegungsgesetz |
| h.M. | herrschende Meinung |
| HöfeO | Höfeordnung |
| HRR | Höchstrichterliche Rechtsprechung (Entscheidungssammlung) |
| Hs. | Halbsatz |
| i.d.F. | in der Fassung |
| i.d.R. | in der Regel |
| InsO | Insolvenzordnung |
| InVo | Insolvenz & Vollstreckung (Zs.) (erscheint nicht mehr) |
| i.S. | im Sinne |
| i.V.m. | in Verbindung mit |
| JBeitrO | Justizbeitreibungsordnung |
| jew. | jeweils |
| JFG | Jahrbuch für Entscheidungen in Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts (Bd. und Seite) |
| JMBI. | NW Justizministerialblatt Nordrhein-Westfalen (Jahr und Seite) |
| JR | Juristische Rundschau (Jahr und Seite) |
| JurBüro | Das Juristische Büro (Jahr und Seite) |

Abkürzungsverzeichnis

| | |
|------------|--|
| JuS | Juristische Schulung (Jahr und Seite) |
| JZ | Juristenzeitung (Jahr und Seite) |
| Kap. | Kapitel |
| KfB | Kostenfestsetzungsbeschluss |
| KG | Kammergericht in Berlin |
| KGJ | Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts (Bd. und Seite) |
| KKZ | Kommunal Kassenzeitschrift (Jahr und Seite) |
| krit. | kritisch |
| KTS | Zeitschrift für das Konkurs-, Treuhand- und Schiedsgerichts- wesen (Jahr und Seite) |
| L | Leitsatz |
| LAG | Landesarbeitsgericht |
| lfd. Nr. | laufende Nummer |
| LG | Landgericht |
| LPG | Landwirtschaftliche Produktionsgenossenschaft |
| m. Anm. | mit Anmerkung |
| MDR | Monatsschrift für Deutsches Recht (Jahr und Seite) |
| m.E. | meines Erachtens |
| MittBayNot | Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins (Jahr und Seite) |
| Mittlg. | Mitteilungen |
| MittRhNotK | Mitteilungen der Rheinischen Notarkammer (Jahr und Seite) – fortgeführt unter dem Namen RNotZ |
| MüKo | Münchener Kommentar |
| m.w.N. | mit weiteren Nachweisen |
| NdsRpfl | Niedersächsische Rechtspflege (Jahr und Seite) |
| n.F. | neue Fassung |
| NJ | Neue Justiz (Jahr und Seite) |
| NJW | Neue Juristische Wochenschrift (Jahr und Seite) |
| NJW-RR | NJW Rechtsprechungs-Report (Jahr und Seite) |
| NJWE-FER | NJW-Entscheidungsdienst Familien- und Erbrecht |
| Nr. | Nummer |
| NZA | Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht |
| NZI | Neue Zeitschrift für das Recht der Insolvenz und Sanierung |
| NZM | Neue Zeitschrift für Miet- und Wohnungsrecht |
| OHG | Offene Handelsgesellschaft |
| OLG | Oberlandesgericht |
| OLGE | s. OLGRspr. |
| OLGRspr. | Rechtsprechung der OLG in Zivilsachen |
| OLGZ | Entscheidungen der OLG in Zivilsachen (Jahr und Seite) |
| PartG | Partnerschaftsgesellschaft |

| | |
|-------------|--|
| PartGG | Partnerschaftsgesellschaftsgesetz |
| PKH | Prozesskostenhilfe |
| Prot. | Protokoll |
| RAG | Rechtsanwendungsgesetz |
| Rdn | Randnummer innerhalb des Werks |
| RegVBG | Registerverfahrensbeschleunigungsgesetz |
| RG | Reichsgericht |
| Rg. | Rang |
| Rg.-Kl. | Rangklasse |
| RGZ | Sammlung der Reichsgerichtsrechtsprechung in Zivilsachen (Bd. und Seite) |
| RHeimStG | Reichsheimstättengesetz (Mit Wirkung zum 1.10.1993 trat das Gesetz zur Aufhebung des Reichsheimstättengesetzes in Kraft, BGB I S. 912) |
| RNotZ | Rheinische Notar-Zeitschrift (vormals: Mitteilungen der Rhei- nischen Notarkammer) |
| Rn | Randnummer in anderen Veröffentlichungen |
| Rpflger | Der Deutsche Rechtspfleger (Jahr und Seite) |
| RPfIG | Rechtspflegergesetz |
| RSG | Reichssiedlungsgesetz |
| RVG | Rechtsanwaltsvergütungsgesetz |
| RVO | Reichsversicherungsordnung |
| S. | Seite oder Satz |
| s. | siehe |
| SachenRÄndG | Sachenrechtsänderungsgesetz |
| SachenRBerG | Sachenrechtsbereinigungsgesetz |
| SchlHA | Schleswig-Holsteinische Anzeigen (Jahr und Seite) |
| sog. | sogenannte |
| Sp. | Spalte |
| StaRUG | Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetz |
| StGB | Strafgesetzbuch |
| str. | streitig |
| ThürOLG | Oberlandesgericht Thüringen |
| u.a. | unter anderem |
| UdG | Urkundsbeamter der Geschäftsstelle |
| UG | Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt) |
| v.A.w. | von Amts wegen |
| VerbrKrG | Verbraucherkreditgesetz |
| VermG | Gesetz zur Regelung offener Vermögensfragen |
| VersR | Versicherungsrecht (Jahr und Seite) |
| VG | Verwaltungsgericht |

Abkürzungsverzeichnis

| | |
|-------|--|
| VGH | Verwaltungsgerichtshof |
| vgl. | vergleiche |
| VKH | Verfahrenskostenhilfe |
| VIZ | Zeitschrift für Vermögens- und Investitionsrecht (Jahr und Seite) |
| VO | Verordnung |
| VwGO | Verwaltungsgerichtsordnung |
| WährG | Währungsgesetz |
| WEG | Wohnungseigentumsgesetz |
| WM | Wertpapiermitteilungen (Jahr und Seite) |
| WRP | Wettbewerb in Recht und Praxis (Jahr und Seite) |
| WuM | Wohnungswirtschaft und Mietrecht (Jahr und Seite) |
| z.B. | zum Beispiel |
| ZAP | Zeitschrift für die Anwaltspraxis (Jahr und Seite) |
| ZEV | Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge (Jahr und Seite) |
| ZfIR | Zeitschrift für Immobilienrecht (Jahr und Seite) |
| ZGS | Zeitschrift für das gesamte Schuldrecht (Jahr und Seite) |
| ZInsO | Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht (Jahr und Seite) |
| ZIP | Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Insolvenzpraxis (Jahr und Seite) |
| ZMR | Zeitschrift für Miet- und Raumrecht (Jahr und Seite) |
| ZNotP | Zeitschrift für die NotarPraxis (Jahr und Seite) |
| ZOV | Zeitschrift für offene Vermögensfragen (Jahr und Seite) |
| ZPO | Zivilprozessordnung |
| ZVG | Gesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung |
| ZZP | Zeitschrift für Zivilprozeß (Jahr und Seite) |

Literaturverzeichnis

- Arnold/Meyer-Stolte/Rellermeyer/Hintzen/Georg*, Rechtspflegergesetz, Kommentar, 8. Aufl., 2015; zitiert: *Arnold/Meyer-Stolte/Bearbeiter*
- Baumbach/Lauterbach/ Hartmann/Anders/Gehle*, Kommentar zur ZPO, 79. Aufl., 2021; zitiert: *Baumbach/Lauterbach/Hartmann/Bearbeiter*
- Bergschneider*, Familienvermögensrecht, 3. Aufl., 2016
- Böhringer*, Besonderheiten des Liegenschaftsrechts in den neuen Bundesländern, 1994
- Böttcher*, ZVG, Kommentar, 6. Aufl., 2016
- Böttcher*, Zwangsvollstreckung im Grundbuch, 2. Aufl., 2002
- Dassler/Schiffhauer/Hintzen/Engels/Rellermeyer*, Zwangsversteigerungsrecht, 16. Aufl., 2020; zitiert: *Dassler/Schiffhauer/Bearbeiter*
- Demharter*, Grundbuchordnung, 32. Aufl., 2021
- Diepold/Hintzen*, Musteranträge Pfändung und Überweisung, 11. Aufl., 2020
- Gaul/Schilken/Becker-Eberhard*, Zwangsvollstreckungsrecht, 12. Aufl., 2010
- Haarmeyer/Hintzen*, Zwangsverwaltung, Kommentar, 7. Aufl., 2021
- Hintzen*, Forderungspfändung, 5. Aufl., 2020
- Hintzen*, Vollstreckung durch den Gerichtsvollzieher, 5. Aufl., 2020
- Hintzen*, Zwangsversteigerung von Immobilien, 4. Aufl., 2018
- Hintzen/Wolf*, Zwangsvollstreckung, Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung, Handbuch, 2006
- Hügel/Elzer*, WEG, 3. Aufl. 2021
- Ingenstau/Hustedt*, Erbbaurechtsgesetz, 11. Aufl., 2018
- Jennißen*, Kommentar zum WEG, 6. Aufl., 2019
- Keller/Munzig* (Hrsg), Grundbuchrecht, 8. Aufl., 2019; zitiert: *Keller/Munzig/Bearbeiter*
- Kindl/Meller-Hannich*, Zwangsvollstreckung, 4. Auflage, 2021
- Korintenberg/Wenz*, Zwangsversteigerungsgesetz, 6. Aufl., 1934
- Meikel*, Grundbuchrecht, 12. Aufl., 2021; zitiert: *Meikel/Bearbeiter*
- MüKo zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, 8. Aufl. ab 2018; zitiert: *MüKo-BGB/Bearbeiter*
- MüKo zur Insolvenzordnung*, 4. Aufl., 2019/2020; zitiert: *MüKo-InsO/Bearbeiter*
- MüKo zur Zivilprozessordnung*, 6. Aufl., 2020; zitiert: *MüKo-ZPO/Bearbeiter*
- Musielak/Voit*, Zivilprozessordnung, Kommentar, 17. Aufl., 2020; zitiert: *Musielak/Voit/Bearbeiter*

- Palandt*, Kurzkommentar zum BGB, 80. Aufl., 2021; zitiert: *Palandt/Bearbeiter*
- Prütting/Gehrlein*, Kommentar zur ZPO, 12. Aufl. 2020; zitiert: *Prütting/Bearbeiter*, ZPO
- Prütting/Wegen/Weinreich*, Kommentar zum BGB, 15. Aufl., 2020; zitiert: *Prütting/Bearbeiter*, BGB
- Riecke/Schmid*, Kommentar zum WEG, 5. Aufl., 2019
- Schöner/Stöber*, Grundbuchrecht, 16. Aufl., 2020
- Schuschke/Walker* (Hrsg), Vollstreckung und Vorläufiger Rechtsschutz, 7. Aufl., 2019; zitiert: *Schuschke/Walker/Bearbeiter*
- Stein/Jonas*, Kommentar zur ZPO, 23. Aufl. ab 2014; zitiert: *Stein/Jonas/Bearbeiter*
- Stöber/Rellermeyer*, Forderungspfändung, 17. Aufl., 2020
- Stöber*, Zwangsversteigerungsgesetz, Kommentar, 22. Aufl., 2019
- Storz/Kiderlen*, Praxis des Zwangsversteigerungsverfahrens, 13. Aufl., 2021
- Storz/Kiderlen*, Praxis der Teilungsversteigerung, 6. Aufl., 2016
- Thomas/Putzo*, Kommentar zur ZPO, 41. Aufl., 2020; zitiert: *Thomas/Putzo/Bearbeiter*
- Uhlenbruck*, Insolvenzordnung, 15. Aufl., 2019
- Zöller*, Kommentar zur ZPO, 33. Aufl., 2020; zitiert: *Zöller/Bearbeiter*

§ 1 Pfändung in Rechtsgemeinschaften

A. Einleitung

I. Erbenermittlung

Zwangsvollstreckungen dauern oft über Jahre und Jahrzehnte an. Hin und wieder kommt es zu der Situation, dass der Schuldner verstirbt, bevor der Gläubiger seinen titulierten Anspruch betreiben konnte. Zwar kann der Gläubiger eine Zwangsvollstreckung, die zzt. des Todes des Schuldners bereits begonnen hat, ohne Klauselumschreibung und erneute Zustellung in seinen Nachlass fortsetzen (§ 779 Abs. 1 ZPO),¹ jedoch muss ihm der Nachlass auch bekannt sein. Regelmäßig wird der Gläubiger zunächst die Erben ermitteln, um dann den Titel gegen den oder die Erben umschreiben zu lassen (§ 727 ZPO).

Um den **Tod des Schuldners** festzustellen, kann der Gläubiger

- beim Einwohnermeldeamt (erweiterte Melderegisterauskunft),
- beim Nachlassgericht, wo der Schuldner zuletzt gewohnt hat,
- beim Standesamt des Geburtsortes des Schuldners, da dieses von dem Standesamt des Sterbeortes informiert wird und
- vorsichtshalber auch beim Standesamt des letzten Wohnsitzes des Schuldners nachfragen.²

Je nach Religionszugehörigkeit des Erblassers kommt vielleicht auch eine Anfrage beim Evangelischen Zentralarchiv (EZA) in Berlin oder beim Katholischen Kirchenbuchamt der Deutschen Bischofskonferenz in Betracht.

Wurde die Geburt nicht im Geltungsbereich des Grundgesetzes beurkundet, hat jahrzehntelang die Hauptkartei für Testamente beim AG Schöneberg die Funktion des Geburtsstandesamts eines Erblassers übernommen. Beim AG Schöneberg wurden Verwahrungsnachrichten für erbfolgerelevante Urkunden registriert, wenn der Erblasser nicht im Inland geboren war, wozu zu Zeiten der deutschen Teilung auch das Gebiet der ehemaligen DDR gehörte. Für Sterbefälle, die nach dem 30.4.2014 beurkundet wurden, erteilt das Zentrale Testamentsregister bei der Bundesnotarkammer Auskunft; das AG Schöneberg hat den Betrieb des Hauptverzeichnisses eingestellt.

Alle Behörden sind dem Gläubiger bei Vorlage der Vollstreckungsunterlagen **zur Auskunft verpflichtet** (§ 792 ZPO).

Zur **Klauselumschreibung auf den Erben** oder zur **Grundbuchberichtigung** auf den Erben (§ 35 GBO) benötigt der Gläubiger entweder einen Erbschein oder ein

1 LG Stuttgart vom 14.10.1986, 2 T 694/86, DGVZ 1987, 12; vgl. Zöllner/Geimer, ZPO, § 779 Rn 5.

2 Vgl. Behr, Rpfleger 2002, 2 ff.

notarielles Testament mit dem nachlassgerichtlichen Eröffnungsprotokoll. Mit einem eingezogenen Erbschein kann der Nachweis der Erbfolge nicht geführt werden.³ Diese Unterlagen kann der Gläubiger vom Nachlassgericht herausverlangen (§ 792 ZPO). Sofern kein notarielles Testament vorhanden ist, kann der Gläubiger auch den Erbscheinsantrag selbst stellen und die notwendige eidesstattliche Erklärung abgeben.⁴

II. Nachlassgläubiger – Eigengläubiger

- 6 **Nachlassgläubiger** ist derjenige, der bereits vor dem Erbfall einen Anspruch gegen den Erblasser hatte.
- 7 **Eigengläubiger** ist derjenige, der erst nach dem Erbfall gegen den Erben einen Anspruch erlangt hat.
- 8 **Vor Annahme der Erbschaft** kann der Eigengläubiger nur in das Eigenvermögen des Schuldners vollstrecken und nicht in den Nachlass (§ 778 Abs. 2 BGB). Sollte der Schuldner die Erbschaft ausschlagen, ist der an seine Stelle tretende Erbe kein Rechtsnachfolger.
- 9 Der **Nachlassgläubiger** kann eine Nachlassverbindlichkeit (§ 1967 Abs. 2 BGB) vor Erbschaftsannahme nur in den Nachlass vollstrecken (§ 778 Abs. 1 ZPO), gegen den Erben selbst hat er „noch“ keinen persönlichen Anspruch (§ 778 Abs. 2 ZPO). Hatte die Vollstreckung noch nicht begonnen, ist auf Antrag des Gläubigers ein Nachlasspfleger für die unbekanntenen Erben zu bestellen (§§ 1961, 1960 Abs. 3 BGB),⁵ auf den die Klausel umzuschreiben ist.⁶
- 10 Hatte die Vollstreckung bereits begonnen, kann sie **ohne Klauselumschreibung** und erneute Zustellung in den Nachlass fortgesetzt werden. Auch neue Vollstreckungsmaßnahmen können eingeleitet werden (§ 779 Abs. 1 ZPO).⁷ Der Umstand, dass dem Gläubiger keine Nachlassgegenstände bekannt sind und er sich nicht in der Lage sieht, weitere Vollstreckungsmaßnahmen durchführen zu können, begründet nach überwiegender Meinung kein Rechtsschutzbedürfnis für einen Antrag nach § 1961 BGB. Das Vollstreckungsinteresse des Gläubigers gebietet nicht, den

3 BGH vom 17.9.2020, V ZB 8/20, FamRZ 2021, 151.

4 OLG München vom 29.7.2014, 31 Wx 273/13, Rpfleger 2015, 31; OLG Hamm vom 10.6.1985, 15 W 131/85, FamRZ 1985, 1185; LG Leipzig vom 19.5.2008, 4 T 445/08, Rpfleger 2008, 655; LG Essen vom 2.6.1986, 7 T 254/86, Rpfleger 1986, 387; LG München I vom 30.1.1996, 16 T 22904/95, FamRZ 1998, 1067.

5 OLG Braunschweig vom 24.10.2019, 1 W 26/19, FamRZ 2020, 458; LG Oldenburg vom 7.12.1981, 5 T 389/81, Rpfleger 1982, 105; einschränkend KG vom 24.2.1998, 1 W 364/98, NJW-RR 1999, 157; kein Nachlasspfleger bei hoher Wahrscheinlichkeit der Erbenfeststellung.

6 BayObLG vom 18.7.1991, 3 Z 82/91, Rpfleger 1992, 28.

7 HansOLG Hamburg vom 7.5.2019, 2 W 36/19, FamRZ 2020, 1031; LG Stuttgart vom 14.10.1986, 2 T 694/86, DGVZ 1987, 12; AG Bremen vom 22.12.2014, 243 M 431992/14, JurBüro 2015, 209; Zöller/Geimer, ZPO, § 779 Rn 4; Behr, JurBüro 1996, 120; Behr, Rpfleger 2002, 2 ff.

Vorrang des § 779 Abs. 1 ZPO vor § 1961 BGB für den Fall einzuschränken, dass dem Gläubiger Nachlassgegenstände nicht bekannt sind, in die er vollstrecken kann. Es ist grundsätzlich auch nicht Aufgabe eines Nachlasspflegers, für die Befriedigung der Nachlassgläubiger zu sorgen. Es ist nicht Aufgabe des Nachlasspflegers zugunsten eines Gläubigers den Nachlassbestand und damit verwertbare Nachlassgegenstände erst zu ermitteln, um diesen Gläubiger befriedigen zu können.⁸

Ist für die Vollstreckung die Anwesenheit des Schuldners erforderlich, kann auf Antrag des Gläubigers durch das Vollstreckungsgericht ein einstweiliger besonderer Vertreter bestellt werden (§ 779 Abs. 2 ZPO).⁹

11

Eine Anwesenheit oder Mitwirkung des Schuldners ist z.B. notwendig für die Zustimmung des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses (§ 829 Abs. 2 ZPO), für die Anhörung durch das Vollstreckungsgericht im Pfändungsverfahren (z.B. nach § 850b ZPO) und für die Bekanntmachung einer Anschlusspfändung durch den Gerichtsvollzieher (§ 826 Abs. 3 ZPO).

12

Ist **Testamentsvollstreckung** angeordnet und hat der Testamentsvollstrecker sein Amt angenommen, ist er der ausschließliche Vertreter für die Erben.

13

Ist der Schuldner **Miterbe in einer Erbengemeinschaft**, besteht zunächst kein Unterschied in der Vollstreckung zur Alleinerbfolge. Der Eigengläubiger kann vor der Erbschaftsannahme nicht vollstrecken, auch nicht den Erbanteil pfänden. Der Nachlassgläubiger kann mit seinem Titel wegen einer Nachlassverbindlichkeit in den Nachlass vollstrecken.

14

Nach Annahme der Erbschaft ist die Zwangsvollstreckung sowohl für den Nachlassgläubiger als auch für den Eigengläubiger unbeschränkt zulässig, beide können in den Nachlass, aber auch in das Eigenvermögen des Schuldners vollstrecken. Die Nachlassschulden werden wie Eigenschulden behandelt, da die Erbschaft nunmehr mit allen Rechten und Pflichten auf den schuldnerischen Erben übergegangen ist. Während der Eigengläubiger nichts weiter unternehmen muss, hat der Nachlassgläubiger den vorhandenen Titel auf den Erben umschreiben zu lassen (§ 727 ZPO).

15

Hat der Alleinerbe die **Einreden** gem. §§ 2014, 2015 BGB erhoben, darf die **Zwangsvollstreckung nur zur Sicherheit** erfolgen (§ 782 ZPO). Bei Beschränkung der Haftung auf den Nachlass ist eine Zwangsvollstreckung auch nur in den Nachlass zulässig (§ 784 Abs. 1 ZPO, § 321 InsO).

16

Bei einer **Erbengemeinschaft** muss sich der Nachlassgläubiger entweder einen Titel gegen alle Erben verschaffen, § 747 ZPO, oder die Klausel gegen alle Erben umschreiben lassen; er kann in das Nachlassvermögen vollstrecken, nicht jedoch in das Eigenvermögen.

17

⁸ HansOLG Hamburg vom 7.5.2019, 2 W 36/19, FamRZ 2020, 1031.

⁹ Vgl. LG Oldenburg vom 7.12.1981, 5 T 389/81, Rpfleger 1982, 105.

- 18** Für den Eigengläubiger ist der Schuldner nach der **Erbschaftsannahme** Miterbe einer Erbengemeinschaft. Er kann zunächst nicht vollstrecken, da die Erbmasse den Erben insgesamt ungeteilt zusteht. Die Erben müssen sich zunächst auseinandersetzen, erst danach ist ein „vollstreckbarer“ Anteil des Schuldners vorhanden.
- 19** 1. **Eigengläubiger** können in Eigenvermögen des Erben immer vollstrecken, in den Nachlass nur wie folgt:

Schaubild 1a: Vollstreckung im Todesfall

| | Vor Annahme der Erbschaft | Nach Annahme der Erbschaft | Haftungsbeschränkung |
|----------------------|---|---|--|
| Alleinerbe | Vollstreckung nicht möglich (§ 778 Abs. 2 ZPO). Bei Verstoß: § 766 oder § 771 ZPO für Erben wahlweise, für Gläubiger des Erben nur § 766 ZPO. | Vollstreckung möglich; ausnahmsweise aber nur zur Sicherheit, wenn Erbe Einreden nach §§ 2014, 2015 BGB erhebt (§§ 783, 782 ZPO). Bei Verstoß: Klage gem. §§ 785, 767 ZPO. | Vollstreckung nicht möglich, § 784 Abs. 2 ZPO, § 321 InsO. Bei Verstoß: Klage gem. §§ 784, 785, 767 ZPO. |
| Miterbengemeinschaft | s.o. | s.o. Aber: Vor Teilung: Vollstreckung nur in den Miterbenanteil (§ 859 Abs. 2 ZPO), weil Gläubiger nur Gläubiger des einen Miterben ist. Bei Verstoß: Erinnerung (§ 766 ZPO oder § 771 ZPO), Klage seitens der anderen Erben. Nach Teilung: Vollstreckung in das Gesamtvermögen möglich, da kein Nachlass mehr vorhanden. | s.o. |

2. **Nachlassgläubiger** bei Fortsetzung der Zwangsvollstreckung nach dem Tode in alle Nachlassgegenstände ohne Weiteres möglich, § 779 ZPO bei Übergriffen: §§ 766, 732 ZPO, da keine Klausel; auch § 771 ZPO, falls in Eigenvermögen vollstreckt wird. Sonst gilt Folgendes:

Schaubild 1b: Vollstreckung im Todesfall

| | Vor Annahme der Erbschaft | Nach Annahme der Erbschaft | Haftungsbeschränkung |
|----------------------|---|--|--|
| Alleinerbe | Vollstreckung nur in Nachlass möglich (Pflegerbestellung und Titelumschreibung) § 778 Abs. 1 ZPO. Bei Verstoß: §§ 766, 771 ZPO. | Vollstreckung in Eigen- und Nachlassvermögen möglich! (Umschreibung des Titels oder Klage gegen Erben, § 778 ZPO); nur zur Sicherheit, wenn Erbe Einreden geltend macht (§§ 2014, 2015 BGB, § 782 ZPO). Bei Verstoß: Klage gem. §§ 785, 767 ZPO. | Vollstreckung nur in Nachlass möglich (§ 784 Abs. 1 ZPO, § 321 InsO). Bei Verstoß: Klage gem. §§ 781, 784, 785, 767 ZPO. Bei Verurteilung des Erben zusätzlich Haftungsvorbehalt (§ 780 ZPO), sonst kein Erfolg der Klage aus § 767 ZPO. |
| Miterbengemeinschaft | s.o. | s.o. Aber: Vor Teilung: Vollstreckung nur in den Miterbenanteil, Titel gegen einen Erben (Originaltitel oder Umschreibung auf den einen Erben) = Gesamtschuldklage/-vollstreckung (§ 2059 Abs. 1 BGB) oder nur in ungeteilten Nachlass (Nachlassgegenstände oder alle Anteile), wenn Titel gegen alle Erben (Originaltitel oder Umschreibung), § 747 ZPO, § 2059 Abs. 2 BGB = Gesamthandklage/-vollstreckung. | s.o. Vor Teilung: falls unbeschränkte Haftung: Teilhaftung mit Eigenvermögen = § 2059 Abs. 1 S. 2 BGB. |

| | Vor Annahme der Erbschaft | Nach Annahme der Erbschaft | Haftungsbeschränkung |
|--|---------------------------|--|---|
| | | Niemals aber in Eigenvermögen. Bei Verstoß: Klage gem. §§ 781, 785, 767 ZPO. | |
| | | Nach Teilung: Vollstreckung in das Gesamtvermögen möglich, da kein Nachlass vorhanden. Möglich auch Teilhaftung gem. § 2061 BGB (der Höhe nach). Bei Verstoß: Klage gem. §§ 781, 785, 767 ZPO. | Nach Teilung: keine Nachlassverwaltung mehr möglich (§ 2062 BGB). |

B. Miterbenanteil

I. Erbengemeinschaft

- 20** Hinterlässt der Erblasser mehrere Erben, so gebührt der Nachlass den Erben gemeinschaftlich (§ 2032 Abs. 1 BGB). Keiner der Erben kann allein über seinen Anteil an einzelnen Nachlassgegenständen verfügen (§ 2033 Abs. 2 BGB). Die Erbengemeinschaft ist eine „**Zwangsgemeinschaft**“, sie entsteht unabhängig vom Willen der Miterben **kraft Gesetzes** mit dem Erbfall.¹⁰ Ihr Zweck ist nicht auf Dauer ausgerichtet,¹¹ sondern **Ziel ist die zügige Auseinandersetzung des Nachlassvermögens**. Bis zur Auseinandersetzung können die Erben über einzelne Nachlassgegenstände auch nur gemeinschaftlich verfügen (§ 2040 Abs. 1 BGB). Da der einzelne Miterbe in die Erbengemeinschaft (Zwangsgemeinschaft) nicht freiwillig eingetreten ist, kann er diese Gemeinschaft jederzeit verlassen, indem er über seinen Anteil an dem Nachlass als Inbegriff aller Rechte und Pflichten verfügt (§ 2033 Abs. 1 S. 1 BGB). Korrespondierend ist daher auch eine Zwangsvollstreckung gegen einen Miterben nicht in einen einzelnen Nachlassgegenstand möglich, sondern nur in den gesamten Nachlassanteil (§ 859 Abs. 2 ZPO).¹²

¹⁰ BayObLGZ 32, 381.

¹¹ MüKo-BGB/Ann, § 2042 Rn 1.

¹² BGH vom 12.5.1969, VIII ZR 86/67, BGHZ 52, 99 = NJW 1969, 1347 = Rpfleger 1969, 290.

Allerdings kann die **Verfügung eines Miterben über seinen Anteil am Nachlass** vor Auseinandersetzung unwirksam sein. Von einer Unwirksamkeit ist dann auszugehen, wenn der Miterbe über seinen Anteil am letzten Vermögensgegenstand der Erbengemeinschaft (hier: Hausgrundstück) in der Weise verfügt, dass er seinen Anspruch aus dem Erlös des zum Verkauf anstehenden Gegenstandes gegen den anderen Miterben an einen Dritten abtritt.¹³

21

1. Auseinandersetzungsanspruch

Der Auseinandersetzungsanspruch nach § 2042 Abs. 1 BGB, wonach jeder Miterbe grundsätzlich jederzeit die Auseinandersetzung der Erbengemeinschaft verlangen kann (auch zur Unzeit, es sei denn, es verstößt gegen den Grundsatz von Treu und Glauben, § 242 BGB),¹⁴ ist als selbstständiges Vermögensrecht **nicht pfändbar**. Dieser Auseinandersetzungsanspruch wird von der Pfändung des gesamten Nachlassanteils des einzelnen Miterben umfasst.¹⁵

22

Eine ausdrückliche Erwähnung des Anspruchs im Pfändungsbeschluss ist nicht erforderlich, in der Praxis jedoch üblich und auch nützlich.¹⁶

23

2. Künftiger Erbanteil

Ein künftiger Erbanteil unterliegt ebenso wenig der Pfändung wie ein Anwartschaftsrecht auf eine Erbschaft z.B. eines Schlussmiterben aufgrund einer letztwilligen Verfügung in einem Berliner Testament. Trotz der Bindungswirkung gem. § 2270 BGB ist dieser Anspruch nicht pfändbar, sondern eine Pfändung erst nach dem Erbfall möglich.¹⁷ Eine Pfändung von Erbteilen oder Pflichtteilsansprüchen ist vor Eintritt des Erbfalls nicht zulässig.¹⁸ Es liegt hier **noch kein pfändbares Recht** vor, lediglich eine bloße Hoffnung oder die Aussicht auf eine Erbschaft; jede rechtliche Gebundenheit des Erblassers den zukünftigen Erben gegenüber fehlt.

24

3. Nacherbschaft

Solange der Erblasser noch lebt, ist das **Nacherbenrecht** als künftiger Anspruch **unpfändbar**. Erst nach dem Tode des Erblassers ergibt sich für den Nacherben ein Recht auf die künftige Erbschaft, welches der Pfändung unterliegt.¹⁹

25

13 OLG München vom 11.12.1998, 21 U 4462/98, NJWE-FER 1999, 93.

14 LG Düsseldorf, FamRZ 1955, 303, 304.

15 *Baumbach/Lauterbach/Hartmann/Nober*, ZPO, § 859 Rn 6; *Zöller/Herget*, ZPO, § 859 Rn 15; *Hintzen/Wolf*, Rn 6.326; *Musielak/Voit/Flockenhaus*, ZPO, § 859 Rn 19.

16 *Diepold/Hintzen*, Musteranträge für Pfändung und Überweisung, Muster 123.

17 RG vom 17.3.1908, VII 179/07, RGZ 67, 428; BGH vom 4.7.1962, V ZR 14/61, NJW 1962, 1910.

18 LG Trier vom 9.7.2018, 5 T 48/18, FamRZ 2018, 1768.

19 *Stöber/Rellermeyer*, Forderungspfändung, E.252.

- 26** Eine **Pfändungsmöglichkeit** ergibt sich erst **im Fall der Nacherbschaft** (§ 2108 Abs. 2 BGB). Stirbt der eingesetzte Nacherbe vor dem Eintritt des Falls der Nacherbfolge, aber nach dem Eintritt des Erbfalls, so geht sein Recht auf seine Erben über (Nacherbenanwartschaftsrecht). Das Gesetz spricht hier ausdrücklich von einem Recht, welches übertragbar und damit pfändbar ist.²⁰
- 27** Ist der Schuldner alleiniger Nacherbe, können die Eigengläubiger das Anwartschaftsrecht pfänden (§ 857 Abs. 1, § 829 ZPO).²¹
- 28** Streitig ist die Frage, ob der **Vorerbe Drittschuldner** und der Pfändungsbeschluss zur Wirksamkeit zwingend an ihn zuzustellen ist oder ob es sich um ein drittschuldnerloses Recht handelt.²² Dem Gläubiger ist in jedem Fall zu raten, die Pfändung dem Vorerben zuzustellen, um einen eventuellen Rechtsverlust zu vermeiden.
- 29** Haben die Erben sich bereits auseinandergesetzt, ist eine Pfändung in den Nachlassanteil nicht mehr möglich, die Vollstreckung muss dann gegen den ehemaligen Miterben und jetzigen Alleinschuldner durchgeführt werden.

4. Pflichtteilsanspruch

- 30** Jede Forderung, die auf Zahlung in Geld gerichtet ist, kann grundsätzlich gepfändet werden. Ob die Forderung betagt, bedingt, zeitbestimmt oder von einer Gegenleistung abhängig ist, ist hierbei unerheblich. Eine Pfändung von Pflichtteilsansprüchen ist vor Eintritt des Erbfalls jedoch nicht zulässig.²³ Gleiches gilt für den **Pflichtteilergänzungsanspruch** § 2325 BGB.²⁴ Der **Pflichtteilsanspruch** ist eine übertragbare Geldforderung und daher **grundsätzlich pfändbar**. Sonstige Einkünfte, die kein Erwerbseinkommen sind, können nur für unpfändbar erklärt werden, soweit dies erforderlich ist, damit dem Schuldner ein unpfändbares Einkommen in Höhe der von § 850c Abs. 1, 2a ZPO bestimmten Grundbeträge verbleibt. Sonstige Einkünfte sind nur eigenständig erwirtschaftete Einkünfte. Ansprüche aus einem Pflichtteilsanspruch zählen nicht hierzu.²⁵ Allerdings ist der Pflichtteilsanspruch der Pfändung nur dann unterworfen, wenn er durch Vertrag anerkannt oder rechtshängig geworden ist (§ 852 Abs. 1 ZPO). Diese Voraussetzungen muss der Gläubiger grundsätzlich bei der Pfändung vortragen. Drittschuldner ist der Erbe bzw. die Erben in Erbengemeinschaft.

20 LG Stuttgart vom 28.12.2009, 1 T 96/09, juris.

21 *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard*, § 21 Rn 58.

22 Zum Meinungsstreit LG Stuttgart vom 28.12.2009, 1 T 96/09, juris: Der Vorerbe ist Drittschuldner; vgl. auch *Stöber/Rellermeyer*, Forderungspfändung, E.254.

23 LG Trier vom 9.7.2018, 5 T 48/18, FamRZ 2018, 1768.

24 LG Hildesheim vom 30.1.2009, 4 O 307/08, FamRZ 2009, 1440.

25 BGH vom 7.4.2016, IX ZB 69/15, Rpfleger 2016, 590.

Der BGH²⁶ vertritt hierzu jedoch die Auffassung, dass ein Pflichtteilsanspruch auch bereits **vor vertraglicher Anerkennung oder Rechtshängigkeit** entgegen § 852 Abs. 1 ZPO gepfändet werden kann.²⁷ Der BGH bezeichnet den Anspruch „*als in seiner zwangsweisen Verwertbarkeit aufschiebend bedingt*“. Die Vorverlagerung des Gläubigerpfandrechts beeinträchtigt nicht die Handlungs- und Entscheidungsfreiheit des Schuldners. Bei einer derart eingeschränkten Pfändung erwirbt der Gläubiger bei Eintritt der Verwertungsvoraussetzungen ein vollwertiges Pfandrecht, dessen Rang sich nach dem Zeitpunkt der Pfändung bestimmt.²⁸ In seiner Entscheidung vom 26.2.2009 hat der BGH²⁹ ausdrücklich klargestellt, dass der **Antrag** des Gläubigers auf Erlass eines Pfändungsbeschlusses und dieser Beschluss keine Angaben dazu enthalten müssen, ob vertragliche Anerkennung oder Rechtshängigkeit vorliegen. Im Hinblick auf die missverständliche Formulierung des § 852 Abs. 1 ZPO wird den Vollstreckungsgerichten bis zu einer gesetzlichen Regelung empfohlen, in den Pfändungsbeschluss in allgemein verständlicher Form einen Hinweis aufzunehmen, dass die Verwertung des Anspruchs erst erfolgen darf, wenn diese Voraussetzungen erfüllt sind.

31

Zur **Verwertung** hat der BGH³⁰ klargestellt, dass sie regelmäßig wie bei anderen Geldforderungen auch durch Überweisung zur Einziehung erfolgt. Sie wird aber erst zulässig, wenn der Vollstreckungsgläubiger ihre Voraussetzungen, nämlich Anerkennung oder Rechtshängigkeit, nachweist. Kann er diesen Nachweis schon bei Antragstellung führen, kann der Überweisungsbeschluss zugleich mit dem Pfändungsbeschluss ergehen, im anderen Fall ist er erst bei Eintritt der Beweisbarkeit zu beantragen und zu erlassen. Der Gläubiger kann in entsprechender Anwendung von § 836 Abs. 3 ZPO insoweit Auskunft vom Schuldner verlangen. Die Rechtslage ist hier anders als bei Grundpfandrechten, die von Anfang an voll pfändbar sind, deren Pfändung aber von der Eintragung im Grundbuch bzw. der Erlangung des Briefes abhängt.

32

Dennoch bedeutet dies für den Gläubiger eine **vollwertige Vollstreckungsmöglichkeit** ab dem Zeitpunkt des Erbfalls, jedoch bleibt es nach wie vor dem Schuldner überlassen, ob er seinen Pflichtteilsanspruch gegen die Erben durchsetzen will oder nicht. In seinem Pfändungsantrag muss der Gläubiger zu den Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO allerdings nichts mehr sagen.

33

26 BGH vom 8.7.1993, IX ZR 116/92, NJW 1993, 2876 = Rpfleger 1994, 73 = FamRZ 1993, 1307.

27 So auch OLG Köln vom 6.3.2013, 2 U 160/12, juris; OLG München vom 11.3.2010, 34 Wx 10/10, Rpfleger 2010, 312 = NZI 2010, 527.

28 OLG Düsseldorf vom 5.3.1999, 7 U 143/98, FamRZ 2000, 367.

29 BGH vom 26.2.2009, VII ZB 30/08, Rpfleger 2009, 393 = FamRZ 2009, 869.

30 BGH vom 26.2.2009, VII ZB 30/08, Rpfleger 2009, 393 = FamRZ 2009, 869.

II. Pfändung

1. Verfahren

- 34** Die Pfändung des Anteils des schuldnerischen Miterben am gesamten Nachlass erfolgt gem. §§ 857 Abs. 1, 829 ZPO. Gepfändet wird der angebliche Miterbenanteil des Schuldners am Nachlass des Erblassers, insbesondere der Anspruch auf Auseinandersetzung. Drittschuldner dieser Pfändung sind die übrigen Miterben (Muster siehe Rdn 99 ff.).
- 35** Zuständig für den Erlass des Pfändungsbeschlusses ist dasjenige AG als Vollstreckungsgericht, in dessen Bezirk der schuldnerische Miterbe seinen allgemeinen Gerichtsstand hat (§ 828 Abs. 2 ZPO). Ein Miterbenanteil ist am Sitz des für den Erblasser örtlich und **international** zuständigen deutschen Nachlassgerichts belegen, wenn der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland hatte. Dies ermöglicht eine einfache und sachgerechte Feststellung des Orts der Belegenheit des Nachlasses. Die Zuständigkeit für Zwangsvollstreckungen nach Art. 24 Nr. 5 EUV 1215/2012 erfasst nicht die Zuständigkeit für Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse. Die Zuständigkeit für die internationale Zuständigkeit für die Pfändung und Überweisung einer Forderung oder eines sonstigen Vermögensrechts richtet sich nach dem allgemeinen Gerichtsstands des Schuldners im Inland. Ein hinreichender Anknüpfungspunkt für einen Inlandsbezug besteht wenn der Miterbenanteil im Inland belegen ist, in den die beantragte Zwangsvollstreckung betrieben wird.³¹
- 36** Erst mit der **Zustellung des Pfändungsbeschlusses** an den letzten der Miterben ist die Pfändung bewirkt.³² Soll ein Erbanteil mit dem Anspruch auf Auseinandersetzung der Erbengemeinschaft gepfändet werden, so bedarf es zur Wirksamkeit der Pfändung der Zustellung eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses an alle Miterben; die Zustellung an einen Nachlasspfleger reicht nicht aus.³³
- 37** Ist ein **Testamentsvollstrecker** bestellt und hat dieser sein Amt angenommen, muss die Zustellung für und gegen alle Miterben ausschließlich an ihn erfolgen. Der Testamentsvollstrecker hat das alleinige Verfügungsrecht über den gesamten Nachlass. Bei mehreren Erben muss er die Auseinandersetzung unter den Erben bewirken (§§ 2204 Abs. 1, 2211 Abs. 1 BGB). Die Zustellung des Pfändungsbeschlusses an die einzelnen Miterben als Drittschuldner trotz Bestehens der Testamentsvollstreckung wäre rechtlich wirkungslos. Dies gilt ebenso bei bestehender **Nachlassverwaltung**.³⁴

31 BayObLG vom 1.8.2019, 1 AR 12/19, FamRZ 2020, 41.

32 RG vom 2.3.1915, VII 459/14, RGZ 86, 294; OLG Frankfurt a.M. vom 7.3.1979, 20 W 50/79, Rpfleger 1979, 205.

33 LG Kassel vom 13.6.1997, 10 S 53/97, MDR 1997, 1032.

34 RG vom 2.3.1915, VII 459/14, RGZ 86, 294; Musielak/Voit/Flockenhaus, ZPO, § 859 Rn 20; Zöller/Herget, ZPO, § 859 Rn 16.

Ist der Testamentsvollstrecker nur bzgl. eines Erben berufen, so ist nur insoweit an ihn zuzustellen, i.Ü. aber an die Miterben. **38**

Ist einer der Miterben nur **Vorerbe**, erfolgt die Zustellung des Pfändungsbeschlusses an diesen als Drittschuldner. Der eingesetzte Nacherbe ist kein Drittschuldner.³⁵ **39**

Der Gläubiger, der aufgrund der Pfändung als dinglicher Mitberechtigter in die Erbengemeinschaft eintritt, unterliegt nunmehr ebenfalls den Beschränkungen des Nacherbenrechts. Verfügungen, die der Gläubiger zusammen mit den übrigen Mitvorerben über einzelne Nachlassgegenstände vornimmt, sind daher im Fall des Eintritts der Nacherbfolge dem Nacherben gegenüber insoweit unwirksam, als sie dessen Recht vereiteln oder beeinträchtigen würden (§§ 2113 bis 2115 BGB).³⁶ **40**

2. Pfändungsumfang und -wirkung

Die Pfändung umfasst den einzelnen Miterbenanteil als Inbegriff von Rechten und Pflichten (§§ 1273, 1258 BGB). Die Pfändung erfasst auch den Nachlassanteil an einer **früheren Erbschaft**. Dieser Nachlassanteil ist in dem jetzigen Nachlass nur ein einzelner Gegenstand, über den der einzelne Miterbe allein nicht verfügen kann, sondern nur die Erben gemeinsam.³⁷ **41**

Die Pfändung bewirkt ein **relatives Verfügungsverbot** i.S.d. §§ 135, 136 BGB. Mit Wirksamwerden der Pfändung erlangt der Gläubiger ein Pfandrecht an dem Miterbenanteil des Schuldners (§ 804 Abs. 1 ZPO). Der Gläubiger erlangt zwar nicht die Stellung des schuldnerischen Miterben, er tritt aber als **dinglicher Mitberechtigter** in die Erbengemeinschaft ein.³⁸ **42**

Der schuldnerische Miterbe kann nicht mehr alleine über seinen Erbanteil als solchen verfügen oder ihn ändern. Er kann auch nicht mehr über einzelne Nachlassgegenstände zusammen mit den übrigen Miterben verfügen, auch die Auseinandersetzung mit seinen Miterben ist dem Pfändungsgläubiger gegenüber unwirksam.³⁹ **43**

Etwas anderes gilt selbstverständlich nur dann, wenn der Pfändungsgläubiger die Verfügung nachträglich genehmigt. **44**

Aufgrund seiner erlangten Rechtsstellung nach der Pfändung kann der Gläubiger nunmehr alle diejenigen Rechte wahrnehmen, die dem einzelnen Miterben in der Erbengemeinschaft zustehen, es sei denn, es handelt sich um ein **höchstpersönl-** **45**

35 *Stöber/Rellermeyer*, Forderungspfändung, E.303.

36 *Stöber/Rellermeyer*, Forderungspfändung, E.303.

37 BayObLG vom 29.3.1960, 2 Z 19/60, Rpfleger 1961, 19.

38 Für viele: OLG Köln vom 25.8.2014, 2 Wx 230/14, Rpfleger 2015, 94; *Stöber/Rellermeyer*, Forderungspfändung, E.274.

39 MüKo-BGB/*Gergen*, § 2033 Rn 38.

ches Recht. Diese werden von der Pfändung nicht erfasst, da sie nicht übertragbar sind.

- 46** Dem Gläubiger stehen daher insbes. zu:
- das gemeinschaftliche Verwaltungsrecht (§ 2038 Abs. 1 BGB),
 - das Recht auf Auseinandersetzung (§ 2042 BGB),
 - der Anspruch auf den Erlösanteil nach der Auseinandersetzung (§ 2047 BGB).
- 47** Soweit der Gläubiger über den Umfang des Nachlasses informiert werden will, steht ihm auch das Recht auf **Auskunft und Rechnungslegung** gegenüber den Miterben zu.⁴⁰
- 48** Als höchstpersönliches Recht und damit von der Pfändung nicht mit erfasst kann der schuldnerische Miterbe die Erbschaft **ausschlagen**, sofern Form und Fristen eingehalten werden.⁴¹ Das „Recht“ auf Annahme der Erbschaft unterliegt ebenfalls nicht der Pfändung.⁴² Die Pfändung des Rechts auf Annahme der Erbschaft ist weder eine Forderung im Sinne der §§ 829 ff. ZPO noch ein Vermögensrecht im Sinne des § 857 Abs. 1 ZPO. Materielle Voraussetzung der Pfändung nach § 857 ZPO ist, dass es sich bei dem zu pfändenden Recht um ein Vermögensrecht handelt. Darunter fallen Rechte aller Art, die einen Vermögenswert derart verkörpern, dass die Pfandverwertung zur Befriedigung des Geldanspruchs des Gläubigers führen kann. Darunter fallen jedoch nicht aus konkreten Rechtsverhältnissen sich ergebene Gestaltungsrechte sowie höchstpersönliche Rechte, die an die Person des Schuldners gebunden sind.
- 49** Das Pfandrecht an dem Nachlassanteil ist damit erloschen. Der aufgrund der Ausschlagung nächstberufene Erbe ist kein Rechtsnachfolger des schuldnerischen Miterben, sodass auch hier keine Fortsetzung des Pfandrechts erfolgen kann. Eine Gläubigeranfechtung der Ausschlagung ist grundsätzlich nicht möglich, da keine Benachteiligung des Gläubigers vorliegt.⁴³
- 50** Ist über den Nachlass **Testamentsvollstreckung** angeordnet oder besteht die Testamentsvollstreckung auch nur bzgl. des gepfändeten Miterbenanteils und verfügt der Testamentsvollstrecker im Rahmen seiner Verwaltung über einen einzelnen Nachlassgegenstand, ist diese Verfügung dem Pfändungsgläubiger gegenüber wirksam. Der Gläubiger hat hierzu auch kein Verweigerungsrecht.⁴⁴

40 *Stöber/Rellermeyer*, Forderungspfändung, E.275.

41 *MüKo-BGB/Gergen*, § 2033 Rn 38; *MüKo-ZPO/Smid*, § 859 Rn 21.

42 OLG München vom 19.1.2015, 31 Wx 370/14, *Rpfleger* 2015, 485 = *NJW* 2015, 2128.

43 *MüKo-BGB/Gergen*, § 2033 Rn 38.

44 *BayObLG* vom 27.12.1982, 1 Z 112/82, *Rpfleger* 1983, 112.

3. Übertragung trotz Pfändung

a) Nachlassanteil

Der schuldnerische Miterbe kann trotz der Pfändung, die nur **relative Wirkung** zeigt, über seinen Nachlassanteil durch Übertragung, Bestellung eines Nießbrauchs oder eine andere rechtsgeschäftliche Handlung verfügen. Dennoch kann ein Dritter, der von der Pfändung keine Kenntnis hat, den Nachlassanteil oder das Recht am Nachlassanteil **nicht gutgläubig erwerben**. Das Pfandrecht ist ein Nebenrecht und geht kraft Gesetzes als Belastung des gesamten Anteils mit über.

51

Einen gutgläubigen Erwerb von Rechten gibt es nicht.⁴⁵

52

b) Einzelner Nachlassgegenstand

Dies gilt jedoch nicht bei **Verfügungen über einzelne Nachlassgegenstände**. Verfügen die Miterben zusammen mit dem Schuldner über einen einzelnen Nachlassgegenstand, so kann ein Dritter, der das Pfandrecht nicht kennt, den Gegenstand **gutgläubig erwerben** (§§ 932, 936 BGB).⁴⁶

53

Das Pfandrecht an dem einzelnen Nachlassgegenstand erlischt. Die mögliche Schadensersatzpflicht des Schuldners hilft dem Gläubiger regelmäßig nicht weiter, sofern dieser vermögenslos ist.

54

Insbesondere ist ein **gutgläubiger Erwerb auch bei Grundstücken** möglich (§ 892 Abs. 1 S. 1 BGB). Sofern ein Dritter aus der Grundbucheinsicht nicht entnehmen kann, dass die Miterben über das Grundstück nicht mehr frei verfügen können, erwirbt er das Grundstück oder das Recht an dem Grundstück in jedem Fall gutgläubig.

55

III. Sicherung des Pfandrechts

1. Eintragung im Grundbuch

Grundstücke oder grundstücksgleiche Rechte geben dem Nachlass grundsätzlich Inhalt und Wert. Eine Verfügung über ein Grundstück, die der Schuldner zusammen mit seinen Miterben trotz der bestehenden Pfändung trifft, ist dem Pfändungsgläubiger gegenüber unwirksam. Der Dritte, der das Grundstück oder das Recht am Grundstück erwirbt, ist jedoch gutgläubig. Zwar geht das Pfandrecht, welches am gesamten Nachlassanteil besteht und den einzelnen Nachlassgegenstand mit umfasst, nicht unter; der Erbteilspfandgläubiger erleidet jedoch u.U. eine große wirtschaftliche Beeinträchtigung.

56

45 *Henseler*, Rpfleger 1956, 186; *Zöllner/Herget*, ZPO, § 859 Rn 17; *Stöber/Rellermeyer*, Forderungspfändung, E.279.

46 *Zöllner/Herget*, ZPO, § 859 Rn 17; *Stöber/Rellermeyer*, Forderungspfändung, E.279

- 57** Es ist daher unbestritten, dass die Eintragung des Pfandrechts an dem Erbanteil auch bei dem Grundstück oder einem Recht am Grundstück als einem einzelnen Nachlassgegenstand im Grundbuch zum Schutz vor gutgläubigem Erwerb eingetragen werden kann.⁴⁷
- 58** Die Eintragung im Grundbuch erfolgt im Wege der **Grundbuchberichtigung**, da die Pfändung eine Änderung der Verfügungsbefugnis über das Grundstück darstellt (§ 892 Abs. 1 S. 2 BGB).
- 59** Die Eintragung im Grundbuch geschieht **aufgrund formlosen Antrags des Gläubigers**. Beigefügt werden muss der wirksame Pfändungsbeschluss nebst Zustellung an alle Miterben bzw. den Testamentsvollstrecker. Der Gläubiger hat ein Antragsrecht als unmittelbar Begünstigter (§ 13 Abs. 1 GBO). Die Eintragung im Grundbuch erfolgt, wenn sich die Pfändung auf das Grundstück bezieht, in der Abt. II, sofern es sich auf ein Recht bezieht, in der jeweiligen Veränderungsspalte der Abt. II oder Abt. III bei dem eingetragenen dinglichen Recht. Bei der **Eintragung des Pfändungsvermerkes** müssen die Erben jedoch im Grundbuch **voreingetragen** sein (§ 39 GBO). Sofern dies noch nicht der Fall ist, kann der Gläubiger selbst die Voreintragung herbeiführen. Auch hierzu hat er ein Antragsrecht gem. § 13 Abs. 1 GBO.⁴⁸
- 60** Da das Grundbuch nach dem **Tode des Erblassers** wiederum unrichtig ist, erfolgt auch hier die Eintragung im Wege der Grundbuchberichtigung (§ 22 GBO). Den **Unrichtigkeitsnachweis** kann der Gläubiger durch **Vorlage** der Ausfertigung eines **Erbscheines** oder eines **notariellen Testaments** nebst öffentlich beglaubigtem **Eröffnungsprotokoll** führen (§ 35 GBO). Sofern der Gläubiger nicht im Besitz dieser Urkunde ist, hat er einen Urkundenherausgabeanspruch (§ 792 ZPO). Falls der Erbschein noch nicht erteilt ist und auch kein notarielles Testament vorliegt, kann der Gläubiger selbst einen entsprechenden Erbscheinantrag stellen. Falls die Erteilung des Erbscheins nicht möglich ist, z.B. wegen fehlender Angabe i.S.v. § 2354 BGB, die der Gläubiger auch nicht selbst beibringen kann, bleibt dem Gläubiger nur die Pfändung des Grundbuchberichtigungsanspruchs des schuldnerischen Miterben gegenüber seinen Miterben (§ 894 BGB). Ggf. muss der Gläubiger nach wirksamer Pfändung gegen die Miterben auf „Mitwirkung der Miterben zur Abgabe der erforderlichen Erklärungen für einen Erbschein“ Klage einreichen.⁴⁹

47 OLG Frankfurt vom 7.3.1979, 20 W 50/79, Rpfleger 1979, 205; OLG Hamm vom 22.3.1960, 15 W 470/59, Rpfleger 1961, 201; MüKo-BGB/Gergen, § 2033 Rn 38; *Schöner/Stöber*, Grundbuchrecht, Rn 1661; *Hintzen*, Rpfleger 1992, 262, 263; *Hintzen/Wolf*, Rn 6.328; *Böttcher*, Zwangsvollstreckung im Grundbuch, Rn 406.

48 H.M.: *Zöllner/Herget*, ZPO, § 859 Rn 18 m.w.N.; *Schöner/Stöber*, Grundbuchrecht, Rn 1663.

49 OLG Köln vom 19.12.1961, 9 U 95/61, MDR 1962, 574; *Stöber/Rellermeyer*, Forderungspfändung, E.284.

Wichtig ist jedoch in jedem Fall, dass der Gläubiger immer darum bemüht sein muss, die Pfändung im Grundbuch des schuldnerischen Miterben eintragen zu lassen. Dies darf und soll nicht an praktischen Schwierigkeiten scheitern.

61

2. Vorphändung

Auch die Vorphändung (§ 845 ZPO) des Nachlassanteils soll im Grundbuch eintragbar sein, aber nur innerhalb der im Gesetz normierten Ein-Monats-Frist. Nach Ablauf der Frist ist eine Eintragung nicht mehr möglich. Falls der Pfändungsbeschluss innerhalb der gesetzlichen Monatsfrist nicht erwirkt wird, ist das Grundbuch unrichtig. Die im Grundbuch eingetragene Vorphändung ist dann von Amts wegen zu löschen.⁵⁰

62

Die **Eintragung der Vorphändung im Grundbuch** ist abzulehnen.⁵¹ Die Vorphändung ist eine private Zwangsvollstreckungsmaßnahme des Gläubigers und kein hoheitlicher Vollstreckungsakt. Die Vorphändungsbenachrichtigung an die Miterben als Drittschuldner hat die **Wirkung eines Arrestes** nach § 930 ZPO, sofern die endgültige Pfändung innerhalb von einem Monat erwirkt und wirksam wird. Die Vorphändung steht somit unter der auflösenden Bedingung des Wirksamwerdens der nachträglichen Pfändung. Auch das Verfügungsverbot steht und fällt somit mit Wirksamwerden der Pfändung. Die Eintragungsfähigkeit eines Verfügungsverbotes i.S.v. § 892 Abs. 1 S. 2 BGB muss m.E. jedoch bereits rechtswirksam sein und darf nicht unter einer auflösenden Bedingung stehen. Der öffentliche Glaube schützt nur vor eintragungsfähigen relativen Verfügungsbeschränkungen. Die Vorphändung ist aber keine solche Verfügungsbeschränkung mit relativer Wirkung nur gegenüber dem Gläubiger.⁵²

63

Sofern der nachfolgende Pfändungsbeschluss nicht binnen eines Monats erwirkt und wirksam wird, ist das Grundbuch im Hinblick auf die Eintragung der Vorphändung bereits unrichtig geworden, die Vorphändung wäre von Amts wegen zu löschen. Auch eine Verlängerung der Monatsfrist durch eine erneute Vorphändung ist nicht möglich. Die Schutzfrist wirkt nur jeweils für einen Monat und ist nicht verlängerbar.⁵³

64

Hinweis

Dem Gläubiger ist dennoch zu empfehlen, die zugestellte Vorphändung dem Grundbuchgericht mitzuteilen. Das Gericht hat die Vorphändung zu beachten mit der Folge, dass weitere Anträge zunächst nicht erledigt werden können.

65

50 OLG Naumburg vom 19.11.2015, 12 Wx 46/15, Rpfleger 2016, 222; *Stöber/Rellermeyer*, Forderungspfändung, E.280.

51 So auch *Böttcher*, Zwangsvollstreckung im Grundbuch, Rn 416.

52 *Hintzen*, Rpfleger 1991, 242, 243.

53 *Stöber/Rellermeyer*, Forderungspfändung, E.506.

Sollte die Pfändung innerhalb der Monatsfrist nachgewiesen werden, ist der Vermerk über das Verfügungsverbot mit zeitlicher Rückwirkung auf den Zeitpunkt der Zustellung der Benachrichtigung an den Drittschuldner im Grundbuch zu vermerken. Weitere Anträge sind erst rangmäßig danach zu erledigen.

3. Grundbuchsperr

- 66** Die Eintragung des relativen Verfügungsverbot im Grundbuch bewirkt **keine Grundbuchsperr**. Nach der Eintragung ist der Gläubiger geschützt. Verfügungen des schuldnerischen Miterben über das Nachlassgrundstück oder über ein Recht am Grundstück werden im Grundbuch vollzogen, sind dem Pfändungsgläubiger gegenüber jedoch unwirksam.⁵⁴
- 67** Ausnahme hiervon sind vorzunehmende Löschungen, z.B. die Löschung einer Grundschuld. Mit der Löschung greift der Pfändungsschutz nicht mehr und geht verloren.⁵⁵

4. Mehrfache Pfändungen

- 68** Der Nachlassanteil eines Miterben kann selbstverständlich auch für mehrere Gläubiger gepfändet werden. Der Rang dieser Pfändungen richtet sich nach dem jeweiligen Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Pfändung, d.h. mit Zustellung an den letzten Miterben als Drittschuldner. Da es sich bei dem Verfügungsverbot um kein dingliches Recht am Grundstück handelt, werden die **Pfändungen im Grundbuch ohne Rang vermerkt**. Die Pfändungen werden außerhalb des Grundbuchs wirksam, die Eintragung im Grundbuch hat insoweit nur deklaratorische Bedeutung. Nach Auffassung von *Ripfel* und *Stöber/Rellermeyer*⁵⁶ ist das wirkliche Rangverhältnis jedoch dann in das Grundbuch einzutragen, wenn es durch Vorlage der Pfändungsbeschlüsse mit den Zustellungsnachweisen in grundbuchmäßiger Form belegt wird.
- 69** Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Die **Eintragungen der Pfändungsvermerke** werden zunächst bestimmt durch den Zeitpunkt des Einganges des Antrags des Gläubigers beim Grundbuchgericht. Sofern sich das Verfügungsverbot auf das Grundstück selbst bezieht, erfolgt die Eintragung, wie bereits erwähnt, in der Abt. II des Grundbuchs. Die Pfändungsvermerke werden dann nacheinander im Grundbuch eingetragen. Selbst wenn mehrere Anträge gleichzeitig beim Grundbuchgericht eingehen, sind die **Pfändungsvermerke in beliebiger Reihenfolge im Grundbuch** einzutragen. Sie sind keine dinglichen Rechte und stehen untereinander

54 OLG Hamm vom 22.3.1960, 15 W 470/59, Rpfleger 1961, 201.

55 OLG Hamm vom 22.3.1960, 15 W 470/59, Rpfleger 1961, 201; *Schöner/Stöber*, Grundbuchrecht, Rn 1665.

56 *Ripfel*, NJW 1963, 693; *Stöber/Rellermeyer*, Forderungspfändung, E.301.

der in keinem Rangverhältnis. Sofern die Eintragung bei einem dinglichen Recht in der Veränderungsspalte erfolgt, teilt sie insgesamt den Rang mit dem Recht in der Hauptspalte. Haupt- und Veränderungsspalte sind immer einheitlich zu lesen. Ein Rangverhältnis der zeitlich unterschiedlich eingetragenen Pfändungsvermerke ist daher aus dem Grundbuch nicht zu ersehen. Die Eintragung eventueller gegenseitiger „Wirksamkeitsvermerke“ verbietet sich.⁵⁷

IV. Verwertung

1. Verfahren

Der gepfändete Miterbenanteil am Nachlass kann dem Gläubiger **nur zur Einziehung** überwiesen werden. Eine Überweisung an Zahlungs statt ist unzulässig, da der Miterbenanteil als solcher keinen Nennwert hat.⁵⁸ Eine andere Verwertung gem. §§ 844, 857 Abs. 5 ZPO ist ebenfalls zulässig – Versteigerung oder freihändiger Verkauf.⁵⁹

70

2. Rechte des Gläubigers

Nach der Überweisung zur Einziehung kann der Gläubiger im eigenen Namen den Anspruch des Schuldners auf Auseinandersetzung gegenüber den Miterben verlangen und durchsetzen (§ 2042 Abs. 1 BGB). Dem Auseinandersetzungsanspruch des schuldnerischen Miterben kann entgegenstehen:

71

- die Anordnung des Erblassers in der letztwilligen Verfügung, dass die Auseinandersetzung in Ansehung des Nachlasses ausgeschlossen ist oder
- dass die Auseinandersetzung einzelner Nachlassgegenstände ausgeschlossen ist oder
- dass die Auseinandersetzung von der Einhaltung einer Kündigungsfrist abhängig ist oder aber
- dass alle Erben nach dem Erbfall zusammen vor Wirksamwerden der Pfändung den Auseinandersetzungsanspruch auf Zeit oder für immer ausgeschlossen oder von einer Kündigungsfrist abhängig gemacht haben (§§ 2044 Abs. 1, 749 Abs. 2 und 3, 750, 751, 1010 Abs. 1 BGB).

Dieser zeitliche oder unbegrenzte Ausschluss der Auseinandersetzung gilt nicht gegenüber dem Pfändungsgläubiger, sofern der der Pfändung zugrunde liegende Titel

72

57 So auch *Böttcher*, Zwangsvollstreckung im Grundbuch, Rn 413.

58 *Stöber/Rellermeyer*, Forderungspfändung, E.288.

59 AG Kerpen vom 14.11.2018, 34 M 921/18, Rpfleger 2019, 471; *Behr*, JurBüro 1996, 233, 234.

rechtskräftig ist (§§ 2042 Abs. 2, 751 BGB).⁶⁰ Dieser Auffassung wird mit beachtlichen Gründen widersprochen,⁶¹ die im Ergebnis aber nicht überzeugen können.⁶²

- 73** Ist der zugrunde liegende Titel nur **vorläufig vollstreckbar**, bleibt dem Gläubiger immer noch die Möglichkeit der Auseinandersetzungsvermittlung durch das Nachlassgericht (§ 363 FamFG).⁶³
- 74** Ist der schuldnerische Miterbe nur **Vorerbe**, kann der Erbanteil ebenfalls zur Einziehung überwiesen werden. Der gesamte Vorerbenanteil ist veräußerbar, der Pfändungsgläubiger tritt als dinglicher Mitberechtigter in die Position des Vorerben und unterliegt der Verfügungsbeschränkung des Nacherbenrechts. Da jedoch Verfügungen bei Eintritt der Nacherbfolge diesem gegenüber unwirksam sind, kann der pfändende Gläubiger den Vorerbenanteil nicht verwerten, er bleibt deshalb praktisch auf die Nutzungen dieses Erbanteils beschränkt.⁶⁴
- 75** Nach anderer Auffassung⁶⁵ darf weder eine Veräußerung des gepfändeten Erbanteils noch dessen Überweisung zur Einziehung angeordnet werden. Eine Verwertung ist nach § 773 ZPO unzulässig. Der Nacherbe kann jederzeit der Überweisung zur Einziehung widersprechen. Ein Verstoß gegen Treu und Glauben kann vorliegen, wenn der Gläubiger eines Mitvorerben die Zwangsversteigerung betreibt und der andere Miterbe insoweit Nacherbe ist.⁶⁶

3. Rechtsgeschäftliche Verwertung

- 76** Der Überweisungsbeschluss gibt dem Pfändungsgläubiger das Recht, im eigenen Namen anstelle des Schuldners diejenigen Erklärungen abzugeben, die die Auseinandersetzung unter den übrigen Miterben herbeiführt. Durch eine Überweisung zur Einziehung wird der Gläubiger zu allen im Recht des Schuldners begründeten, der Befriedigung dienenden Maßnahmen ermächtigt. Wird dem Gläubiger ein Erb-

60 Dassler/Schiffhauer/*Hintzen*, ZVG, § 181 Rn 21; *Hintzen/Wolf*, Rn 12.85.

61 AG Frankfurt am Main vom 13.9.2010, 845 K 033/10 bzw. LG Frankfurt am Main vom 21.12.2010, 2–09 T 482/10, Rpfleger 2011, 684: § 1010 BGB enthält keine im Rahmen von § 751 BGB entsprechende Regelung. Es soll daher auch keine Veranlassung bestehen, auch in den Fällen des § 1010 BGB auf § 751 S. 2 BGB zurückzugreifen. Einen ausdrücklichen Verweis auf die Geltung des § 751 S. 2 ZPO enthält § 1010 BGB nicht. Eine Regelungslücke, die jedenfalls mit einer analogen Anwendung des § 751 S. 2 BGB zu schließen wäre, ist nicht erkennbar. Denn § 1010 BGB regelt einen wirtschaftlich erheblich anderen Sachverhalt als den in § 751 S. 1 BGB. Es ist auch nicht einsichtig, warum ein Pfändungspfändgläubiger besser gestellt sein sollte als ein rechtsgeschäftlicher Erwerber, der sich eine ins Grundbuch eingetragene Vereinbarung des Ausschlusses der Aufhebung der Gemeinschaft entgegenhalten lassen müsste.

62 Vgl. nur *Bötcher*, ZVG, § 180 Rn 14; Dassler/Schiffhauer/*Hintzen*, ZVG, 181 Rn 21.

63 *Zöller/Herget*, ZPO, § 859 Rn 19.

64 *Stöber/Rellermeyer*, Forderungspfändung, E.303; für die Verwertung nach § 857 Abs. 4 MüKo-ZPO/*Smid*, § 859 Rn 23.

65 *Haegeler*, BWNotZ 1976, 129.

66 OLG Celle vom 31.10.1967, 4 W 108/67, NJW 1968, 801.