

MARCEL BREITER

# Rechtsschutz in der Zwangsvollstreckung

*Veröffentlichungen  
zum Verfahrensrecht  
207*

---

**Mohr Siebeck**

# Veröffentlichungen zum Verfahrensrecht

Band 207

herausgegeben von

Rolf Stürner





Marcel Breiter

# Rechtsschutz in der Zwangsvollstreckung

Entwurf einer Reform

Mohr Siebeck

*Marcel Breiter*, geboren 1996; Studium der Rechtswissenschaft an der Ludwig-Maximilians-Universität München; 2020 Erste Juristische Prüfung; Wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Ludwig-Maximilians-Universität München; 2023 Promotion; LL.M.-Studium (*Droit français, européen et international des affaires*) an der Université Paris Panthéon-Assas.  
orcid.org/0009-0001-0706-0730

Zugl.: Diss., Ludwig-Maximilians-Universität München, 2023.

ISBN 978-3-16-163730-8 / eISBN 978-3-16-163731-5  
DOI 10.1628/978-3-16-163731-5

ISSN 0722-7574 / eISSN 2568-7255 (Veröffentlichungen zum Verfahrensrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <https://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2024 Mohr Siebeck Tübingen. [www.mohrsiebeck.com](http://www.mohrsiebeck.com)

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von SatzWeise in Bad Wünnenberg aus der Times Antiqua gesetzt, von Laupp & Göbel in Gomaringen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Nädele in Nehren gebunden.

Printed in Germany.

*Meiner Familie*



## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im November 2023 von der Juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur sind bis April 2024 berücksichtigt.

Mein herzlicher Dank gilt zunächst meinem Betreuer Herrn *Prof. Dr. Bruno Rimmelspacher*, der mir vom ersten Tag an (und im Grunde schon davor) uneingeschränktes Vertrauen entgegengebracht und damit die Entstehung der Arbeit überhaupt erst ermöglicht hat. Er hat mein juristisches Denken nachhaltig beeinflusst und den Entwicklungsprozess dieser Arbeit mit großem Wohlwollen begleitet.

Herrn *Prof. Dr. Wolfgang Hau* danke ich für die äußerst zügige Erstellung des Zweitgutachtens und die dortigen ausführlichen Anregungen. Dank gebührt ferner Herrn *Prof. Dr. Dres. h.c. Rolf Stürner* für die Aufnahme der Arbeit in die Schriftenreihe „Veröffentlichungen zum Verfahrensrecht“.

Der Druck dieser Arbeit wurde durch die *Johanna und Fritz Buch Gedächtnis-Stiftung* (Hamburg), die *Studienstiftung ius vivum* sowie das *Oskar-Karl-Forster-Stipendium* gefördert. Für die großzügigen Druckkostenzuschüsse möchte ich mich an dieser Stelle bedanken.

Unter all den Freunden und Kollegen, die mich während meiner Promotionszeit begleitet haben, ist Herr *David Preßlein* hervorzuheben, mit dem mich seit der Examensvorbereitung eine enge Freundschaft und die Freude an der Lehre verbinden. Herrn *Emmanouil Papachronopoulos* bin ich für den täglichen Austausch dankbar. Schließlich gebührt ein besonderer Dank Frau *Regina Manert* für unentwegten Zuspruch, ihr Verständnis und ihre Aufmunterung.

Die Anfertigung dieser Arbeit wäre ohne die Unterstützung meiner Mutter, meines Vaters und meines Bruders so nicht möglich gewesen. Ohne ihre freundlichen Ermutigungen und ihre bedingungslose Hilfe hätte ich meine Ziele nicht erreichen können. Ich widme daher diese Arbeit in tiefer Dankbarkeit meiner Familie.

München/Paris, im April 2024

*Marcel Breiter*





# Inhaltsübersicht

Vorwort . . . . .	VII
Abkürzungsverzeichnis . . . . .	XXIX
Abbildungsverzeichnis . . . . .	XXXVI
<b>Kapitel 1: Einführung . . . . .</b>	<b>1</b>
§1 <i>Einleitung und Problemaufriss</i> . . . . .	1
§2 <i>Begriffsbestimmung und Gegenstand der Untersuchung</i> . . . . .	7
A. Rechtsschutz . . . . .	7
B. In der Zwangsvollstreckung . . . . .	9
C. Einstweiliger Rechtsschutz . . . . .	11
D. Zwangsvollstreckung wegen zivilrechtlicher Ansprüche . . . . .	11
§3 <i>Methodik</i> . . . . .	11
A. Notwendigkeit, Funktion und Ziel der juristischen Methodik . . . . .	12
B. Die Methode der Normauslegung . . . . .	13
C. Rechtsvergleichung . . . . .	19
§4 <i>Gang der Untersuchung</i> . . . . .	22
<b>Kapitel 2: Die Grundlagen des Rechtsschutzes in der Zwangsvollstreckung . . . . .</b>	<b>23</b>
§5 <i>Die historische Entwicklung</i> . . . . .	23
A. Gemeiner Deutscher Zivilprozess . . . . .	23
B. Partikularrechtsordnungen vor Einführung der CPO . . . . .	30
C. Konzeption der CPO/ZPO . . . . .	44
D. Entwurf einer Zivilprozeßordnung (1931) . . . . .	63
E. Fazit zur historischen Entwicklung in Deutschland . . . . .	82
§6 <i>Das Rechtsschutzsystem im Überblick</i> . . . . .	83
A. Die Zwei- bzw. Dreispurigkeit des Rechtsschutzes . . . . .	84
B. Differenzierung nach den Einwendungsberechtigten . . . . .	87

C. Differenzierung nach dem Vollstreckungsorgan . . . . .	90
D. Zuständigkeit für den Rechtsschutz und Instanzenzug . . . . .	95
<b>Kapitel 3: Reform des Rechtsschutzsystems durch Änderungen des Gesamtgefüges und der Organisation . . . . .</b>	<b>109</b>
§ 7 <i>Einführung eines Vollziehungsgebots . . . . .</i>	109
A. Bündelung der Einwendungen? . . . . .	110
B. Legitimation des Vollziehungsgebots durch Warnfunktion? . . . . .	111
C. Das Fiskusprivileg . . . . .	112
D. Ergebnis . . . . .	113
§ 8 <i>Zentralisierung des Vollstreckungswesens . . . . .</i>	114
A. Allzuständigkeit des Prozessgerichts als Vollstreckungs- und Rechtsschutzorgan nach gemeinrechtlichem Vorbild? . . . . .	114
B. Zentralisierung beim Vollstreckungsgericht . . . . .	118
C. Zentralisierung beim Gerichtsvollzieher als Vollstreckungsorgan . . . . .	134
D. Prozessgericht und Vollstreckungsgericht als Vollstreckungs- bzw. Rechtsschutzorgan . . . . .	140
E. Schaffung einer eigenen Vollstreckungsbehörde . . . . .	141
F. Ergebnis . . . . .	142
§ 9 <i>Verringerung der Zahl der Vollstreckungsorgane . . . . .</i>	142
A. Ausschluss des Prozessgerichts . . . . .	143
B. Ausschluss des Grundbuchamts? . . . . .	156
§ 10 <i>Fazit, Umsetzung und Visualisierung . . . . .</i>	157
A. Notwendige Gesetzesänderungen . . . . .	158
B. Visualisierung des Zuständigkeitssystems <i>de lege ferenda</i> . . . . .	160
<b>Kapitel 4: Die Rechtsbehelfe – Formelle Einwendungen . . . . .</b>	<b>161</b>
§ 11 <i>Vollstreckungserinnerung und sofortige Beschwerde . . . . .</i>	161
A. Gemeinsamkeiten und Unterschiede der Vollstreckungserinnerung und der sofortigen Beschwerde . . . . .	162
B. Abgrenzungsfragen und Lösungsansätze <i>de lege lata</i> . . . . .	166
C. Reformvorschläge . . . . .	201
D. Ergebnis . . . . .	226
§ 12 <i>Die Rechtsbeschwerde . . . . .</i>	227
A. Hintergrund und Konzeption . . . . .	227
B. Überlastung des BGH? . . . . .	229
C. Verkürzung des Individualrechtsschutzes . . . . .	234
D. Ergebnis . . . . .	253

§ 13 Rechtspflegererinnerung, Grundbuchbeschwerde und Zuschlagsbeschwerde . . . . .	253
A. Rechtspflegererinnerung nach § 11 Abs. 2 RPflG . . . . .	253
B. Grundbuchbeschwerde nach § 71 GBO . . . . .	254
C. Zuschlagsbeschwerde nach § 96 ZVG . . . . .	258
D. Ergebnis . . . . .	260
§ 14 Fazit . . . . .	260
Kapitel 5: Die Klagen – Materielle Einwendungen . . . . .	261
§ 15 Die Vollstreckungsabwehrklage nach § 767 ZPO . . . . .	261
A. Grundlagen . . . . .	261
B. Rechtliche Einordnung und Folgen . . . . .	262
C. Rückführung auf eine allgemeine Feststellungsklage? . . . . .	288
D. Ergebnis . . . . .	294
§ 16 Klagen analog § 767 ZPO . . . . .	295
A. Die Titelgegenklage . . . . .	295
B. Vollstreckungsbeschränkende Vereinbarungen . . . . .	307
C. Gesetzliche Verankerung und Ergebnis . . . . .	311
§ 17 Quasi-Gegenklagen in Fällen beschränkter Haftung, §§ 785 f. ZPO . . . . .	312
A. Grundlagen und Anwendungsbereich . . . . .	312
B. Rechtliche Einordnung und Wirkungen der Quasi- Gegenklagen . . . . .	316
C. Reform der Quasi-Gegenklagen . . . . .	319
D. Ergebnis . . . . .	323
§ 18 Die Klagen Dritter in der Zwangsvollstreckung . . . . .	324
A. Die Drittwiderspruchsklage nach § 771 ZPO . . . . .	324
B. Beschränkte Drittwiderspruchsklagen, §§ 772 S. 2, 773 S. 2 ZPO . . . . .	336
C. Die Klage auf vorzugsweise Befriedigung nach § 805 ZPO . . . . .	340
D. Widerspruchsklage im Verteilungsverfahren, § 878 ZPO . . . . .	346
E. Ergebnis . . . . .	349
§ 19 Die übrigen Klagen in der Zwangsvollstreckung . . . . .	350
A. Abänderungsklage, § 323 ZPO . . . . .	350
B. Duldungs- oder Wertersatzklage des Gläubigers, §§ 11, 13 AnfG . . . . .	353
C. Titelherausgabeklage, § 371 BGB analog . . . . .	356
D. Schadensersatzklage wegen Missbrauchs des Vollstreckungstitels aus § 826 BGB . . . . .	363
E. Ergebnis . . . . .	385
§ 20 Fazit . . . . .	385

Kapitel 6: Vollstreckungsschutz . . . . .	387
§21 <i>Der allgemeine Vollstreckungsschutzantrag nach § 765a ZPO</i> . . . . .	388
A. Grundlagen . . . . .	388
B. Inhaltliche Voraussetzungen des § 765a ZPO . . . . .	391
C. Verhältnismäßigkeit statt Sittenwidrigkeit als Entscheidungsmaßstab? . . . . .	394
D. Prüfung der Verhältnismäßigkeit durch die Vollstreckungsorgane . . . . .	399
E. Verfassungswidrigkeit der funktionellen Zuständigkeit des Rechtspflegers . . . . .	400
F. Abschaffung des Antrags nach § 765a ZPO? . . . . .	404
G. Fazit und Klarstellungen im Wortlaut . . . . .	405
 Kapitel 7: Reformentwurf und Schlussbetrachtung . . . . .	 407
§22 <i>Reformentwurf</i> . . . . .	407
A. Änderungen in der ZPO . . . . .	407
B. Änderungen in weiteren Gesetzen . . . . .	414
§23 <i>Thesen und Schlussbetrachtung</i> . . . . .	416
 Literaturverzeichnis . . . . .	 421
Materialienverzeichnis . . . . .	459
Sachverzeichnis . . . . .	465

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort . . . . .	VII
Abkürzungsverzeichnis . . . . .	XXIX
Abbildungsverzeichnis . . . . .	XXXVI
<b>Kapitel 1: Einführung . . . . .</b>	<b>1</b>
§1 <i>Einleitung und Problemaufriss</i> . . . . .	1
§2 <i>Begriffsbestimmung und Gegenstand der Untersuchung</i> . . . . .	7
A. Rechtsschutz . . . . .	7
B. In der Zwangsvollstreckung . . . . .	9
C. Einstweiliger Rechtsschutz . . . . .	11
D. Zwangsvollstreckung wegen zivilrechtlicher Ansprüche . . . . .	11
§3 <i>Methodik</i> . . . . .	11
A. Notwendigkeit, Funktion und Ziel der juristischen Methodik . . . . .	12
B. Die Methode der Normauslegung . . . . .	13
I. Auslegungsziel . . . . .	13
II. Die „klassischen“ Auslegungsregeln . . . . .	14
1. Grammatikalische Auslegung . . . . .	14
2. Systematische Auslegung . . . . .	14
3. Historisch-genetische Auslegung . . . . .	15
4. Objektiv-teleologische Auslegung . . . . .	15
III. Verhältnis der Auslegungsregeln zueinander . . . . .	16
IV. Verfassungskonforme und verfassungsorientierte Auslegung . . . . .	16
1. Verfassungskonforme Auslegung . . . . .	17
2. Verfassungsorientierte Auslegung . . . . .	17
3. Rangverhältnis zu den übrigen Auslegungselementen . . . . .	18
C. Rechtsvergleichung . . . . .	19
I. Definition und Begrifflichkeiten . . . . .	19
II. Dogmatische Einordnung und Ziel der Rechtsvergleichung . . . . .	19
1. Rechtsvergleichende Auslegung? . . . . .	19
2. Rechtsvergleichung als Rechtserkenntnisquelle . . . . .	20

III. Methodologisches Vorgehen – funktionale Rechtsvergleichung . . . . .	20
IV. Die rechtsvergleichenden Aspekte in dieser Arbeit . . . . .	21
§4 <i>Gang der Untersuchung</i> . . . . .	22
Kapitel 2: Die Grundlagen des Rechtsschutzes in der Zwangsvollstreckung . . . . .	23
§5 <i>Die historische Entwicklung</i> . . . . .	23
A. Gemeiner Deutscher Zivilprozess . . . . .	23
I. Historische Grundlagen . . . . .	24
1. Germanischer Prozess . . . . .	24
2. Italienisch-kanonischer Prozess . . . . .	24
3. Reichskammergerichtsordnungen . . . . .	26
4. Sächsischer Prozess . . . . .	28
II. „Attraktionsprinzip“ im Gemeinen Deutschen Zivilprozess . . . . .	28
B. Partikularrechtsordnungen vor Einführung der CPO . . . . .	30
I. Allgemeine Gerichtsordnung für die Preußischen Staaten (1793) . . . . .	30
II. <i>Code de procédure civile</i> (1806) . . . . .	31
III. Bürgerliche Proceß-Ordnung für das Königreich Hannover (1850) . . . . .	33
IV. Prozeß-Ordnung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten für das Großherzogthum Baden (1864) . . . . .	36
V. Civilprozeßordnung für das Königreich Württemberg (1868) . . . . .	36
VI. Prozeßordnung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten für das Königreich Bayern (1869) . . . . .	38
C. Konzeption der CPO/ZPO . . . . .	44
I. Entwürfe . . . . .	45
1. Der Bundesstaaten-Entwurf / Hannoversche Entwurf (1866) . . . . .	45
2. Der Preußische Entwurf (1864) . . . . .	48
3. Der Norddeutsche Entwurf (1870) . . . . .	50
4. Entwurf I / Preußischer Justizministerial-Entwurf (1871) . . . . .	53
5. Entwurf II (1872) . . . . .	56
6. Entwurf III (1874) . . . . .	56
II. Umsetzung . . . . .	57
III. Änderungen und Erweiterungen . . . . .	57
1. Anfechtungsgesetz . . . . .	57
2. Erlass der GBO und des ZVG . . . . .	58
3. Stellung des Gerichtsvollziehers . . . . .	59

4. Einführung des Vollstreckungsschutzantrags, § 765a ZPO . . . . .	59
5. Übertragung von Aufgaben auf den Rechtspfleger . . . . .	60
6. Rechtspflegererinnerung und Abschaffung der sog. Durchgriffserinnerung . . . . .	61
7. Einführung der Rechtsbeschwerde zum BGH . . . . .	62
D. Entwurf einer Zivilprozeßordnung (1931) . . . . .	63
I. Organisation der Zwangsvollstreckung . . . . .	63
II. Exkurs: Das Mahnverfahren im Entwurf . . . . .	66
III. Rechtsschutzsystem . . . . .	67
1. Geltendmachung von formellen und materiellen Einwendungen . . . . .	68
a) Erinnerung und Vollstreckungsbeschwerde . . . . .	68
b) Vollstreckungsabwendende Umstände und Drittrechte . . . . .	69
c) Weitere Fälle der besonderen Vollstreckungs- beschwerde . . . . .	71
d) Klage nach § 845 E-ZPO . . . . .	72
e) Widerspruchsklage im Verteilungsverfahren . . . . .	73
2. Schuldnerschutz . . . . .	73
IV. Funktionelle Zuständigkeit innerhalb des Vollstreckungsgerichts . . . . .	75
1. Funktion als Vollstreckungsorgan . . . . .	76
2. Zuständigkeiten im Rechtsschutzsystem . . . . .	76
V. Visualisierung des Rechtsschutzsystems des Entwurfs . . . . .	77
1. Vollstreckungsverfahren . . . . .	79
2. Klagen . . . . .	80
3. Schuldnerschutz . . . . .	81
E. Fazit zur historischen Entwicklung in Deutschland . . . . .	82
§ 6 <i>Das Rechtsschutzsystem im Überblick</i> . . . . .	83
A. Die Zwei- bzw. Dreispurigkeit des Rechtsschutzes . . . . .	84
I. Zweispurigkeit: Formelle und materielle Mängel . . . . .	84
1. Rechtsbehelfe wegen formeller Mängel . . . . .	84
2. Klagen wegen materieller Mängel . . . . .	84
a) Besondere vollstreckungsrechtliche Klagen . . . . .	85
b) Allgemeine Leistungs-/Feststellungs-/Gestaltungs- klagen . . . . .	85
II. Dreispurigkeit: der (allgemeine) Vollstreckungsschutz . . . . .	85
III. Visualisierung . . . . .	87
B. Differenzierung nach den Einwendungsberechtigten . . . . .	87
I. Schuldner . . . . .	87
II. Gläubiger . . . . .	87



III. Dritte . . . . .	88
IV. Visualisierung . . . . .	89
C. Differenzierung nach dem Vollstreckungsorgan . . . . .	90
I. Die Vollstreckungsorgane im Überblick . . . . .	90
1. Gerichtsvollzieher . . . . .	90
2. Vollstreckungsgericht . . . . .	90
3. Prozessgericht . . . . .	92
4. Grundbuchamt . . . . .	92
II. Rechtsbehelfe . . . . .	92
1. Gerichtsvollzieher . . . . .	93
2. Vollstreckungsgericht . . . . .	93
3. Prozessgericht . . . . .	93
4. Grundbuchamt . . . . .	93
III. Klagen . . . . .	93
IV. Vollstreckungsschutz . . . . .	95
V. Visualisierung . . . . .	95
D. Zuständigkeit für den Rechtsschutz und Instanzenzug . . . . .	95
I. Rechtsbehelfe . . . . .	95
1. Vollstreckungserinnerung . . . . .	96
2. Sofortige Beschwerde . . . . .	96
3. Rechtspflegererinnerung . . . . .	97
4. Grundbuchbeschwerde . . . . .	97
5. Zuschlagsbeschwerde . . . . .	98
II. Klagen . . . . .	98
1. Vollstreckungsabwehrklage, Titelgegenklage, Quasi- Gegenklagen in Fällen beschränkter Haftung . . . . .	98
2. Drittwiderspruchsklagen . . . . .	99
3. Klage auf vorzugsweise Befriedigung . . . . .	100
4. Widerspruchsklage im Verteilungsverfahren . . . . .	100
5. Allgemeine Leistungsklagen . . . . .	101
III. Vollstreckungsschutz . . . . .	101
1. Räumungsfristen . . . . .	101
2. Weitere spezielle Vollstreckungsschutzanträge . . . . .	102
3. Der allgemeine Vollstreckungsschutzantrag nach § 765a ZPO . . . . .	103
IV. Visualisierung . . . . .	103
1. Vollstreckungserinnerung und sofortige Beschwerde . . . . .	104
2. Weitere Rechtsbehelfe . . . . .	105
3. Vollstreckungsklagen . . . . .	106
4. Vollstreckungsschutz . . . . .	107

Kapitel 3: Reform des Rechtsschutzsystems durch Änderungen des Gesamtgefüges und der Organisation . . . . .	109
§ 7 Einführung eines Vollziehungsgebots . . . . .	109
A. Bündelung der Einwendungen? . . . . .	110
B. Legitimation des Vollziehungsgebots durch Warnfunktion? . . . . .	111
C. Das Fiskusprivileg . . . . .	112
D. Ergebnis . . . . .	113
§ 8 Zentralisierung des Vollstreckungswesens . . . . .	114
A. Allzuständigkeit des Prozessgerichts als Vollstreckungs- und Rechtsschutzorgan nach gemeinrechtlichem Vorbild? . . . . .	114
I. Vorteile . . . . .	114
II. Hindernisse . . . . .	114
1. Fehlende Umsetzbarkeit eines Einheitsrechtsbehelfs . . . . .	115
2. Entschleunigung des Verfahrens . . . . .	115
3. Einbuße an Qualität der Entscheidungen . . . . .	117
III. Zwischenergebnis . . . . .	118
B. Zentralisierung beim Vollstreckungsgericht . . . . .	118
I. Vorteile . . . . .	119
II. Hindernisse . . . . .	120
1. Komplexität des Entwurfs einer Zivilprozeßordnung 1931 . . . . .	120
2. Mögliche Verlangsamung des Vollstreckungsverfahrens . . . . .	120
3. Unangemessene Benachteiligung durch Entscheidungsart . . . . .	121
a) Unterschiede Urteils- und Beschlussverfahren . . . . .	122
aa) Mündliche Verhandlung . . . . .	122
bb) Form, Verkündung und Zustellung . . . . .	122
cc) Begründung . . . . .	124
dd) Rechtsmittel . . . . .	124
ee) Bindungswirkung und Rechtskraft . . . . .	125
ff) Zwischenergebnis . . . . .	126
b) Problematische Fälle . . . . .	127
aa) Drittrechte . . . . .	127
bb) Materielle Einwendungen des § 767 ZPO . . . . .	128
c) Lösungsmöglichkeiten . . . . .	129
aa) Lösung des Entwurfs einer Zivilprozeßordnung 1931 . . . . .	130
bb) Modifikation hinsichtlich des Erfordernisses einer mündlichen Verhandlung . . . . .	131
cc) Entscheidung des Vollstreckungsgerichts im Urteilsverfahren . . . . .	132
dd) Zwischenergebnis . . . . .	132

4. Zweckmäßigkeit der Übertragung aller Rechtsschutz-	
aufgaben auf das Vollstreckungsgericht . . . . .	132
III. Zwischenergebnis . . . . .	133
C. Zentralisierung beim Gerichtsvollzieher als	
Vollstreckungsorgan . . . . .	134
I. Vorteile . . . . .	135
II. Hindernisse . . . . .	136
1. Notwendigkeit gerichtlicher Mitwirkung . . . . .	136
a) Stellung des Gerichtsvollziehers . . . . .	136
b) Anordnung von Haft . . . . .	136
c) Anordnung von Durchsuchungen . . . . .	137
d) Zwischenergebnis . . . . .	138
2. Ausbildung und Arbeitsteilung . . . . .	138
3. Rechtsschutzorgan – Prozessgericht oder	
Vollstreckungsgericht? . . . . .	140
III. Zwischenergebnis . . . . .	140
D. Prozessgericht und Vollstreckungsgericht als Vollstreckungs-	
bzw. Rechtsschutzorgan . . . . .	140
E. Schaffung einer eigenen Vollstreckungsbehörde . . . . .	141
F. Ergebnis . . . . .	142
§9 <i>Verringerung der Zahl der Vollstreckungsorgane</i> . . . . .	142
A. Ausschluss des Prozessgerichts . . . . .	143
I. Vereinfachung von Zuständigkeitsfragen . . . . .	143
II. Das Kriterium der „Sachnähe“ . . . . .	144
III. Die einzelnen Beschlüsse nach §§ 887, 888, 890 ZPO . . . . .	147
1. Ermächtigung zur Ersatzvornahme . . . . .	147
2. Festsetzung eines Zwangs- oder Ordnungsgelds . . . . .	149
3. Zwangs- oder Ordnungshaft . . . . .	152
4. Vollstreckung der Beschlüsse, Kosten . . . . .	153
5. Zwischenergebnis . . . . .	154
IV. Parallele Zuständigkeit des Prozessgerichts? . . . . .	154
V. Zuständigkeit des OLG bei Schiedssprüchen? . . . . .	155
VI. Zwischenergebnis . . . . .	156
B. Ausschluss des Grundbuchamts? . . . . .	156
§10 <i>Fazit, Umsetzung und Visualisierung</i> . . . . .	157
A. Notwendige Gesetzesänderungen . . . . .	158
I. ZPO . . . . .	158
II. RPflG . . . . .	159
B. Visualisierung des Zuständigkeitssystems <i>de lege ferenda</i> . . . . .	160

Kapitel 4: Die Rechtsbehelfe – Formelle Einwendungen . . . . .	161
§ 11 Vollstreckungserinnerung und sofortige Beschwerde . . . . .	161
A. Gemeinsamkeiten und Unterschiede der Vollstreckungserinnerung und der sofortigen Beschwerde . . . . .	162
I. Gemeinsamkeiten . . . . .	162
II. Unterschiede . . . . .	162
1. Sachliche Zuständigkeit und Devolutiveffekt . . . . .	162
2. Form und Frist . . . . .	163
3. Postulationsfähigkeit . . . . .	164
4. Abhilfebefugnis . . . . .	165
5. Gerichtsgebühren . . . . .	166
B. Abgrenzungsfragen und Lösungsansätze <i>de lege lata</i> . . . . .	166
I. Handlungen des Gerichtsvollziehers . . . . .	166
II. Handlungen des Vollstreckungsgerichts . . . . .	167
1. Meinungsstand . . . . .	167
a) Grundkonstellation . . . . .	167
aa) Freie Konkurrenz der Rechtsbehelfe . . . . .	168
bb) Alleinige Statthaftigkeit der sofortigen Beschwerde . . . . .	168
cc) Abgrenzung nach der Art des Zustande- kommens des Beschlusses . . . . .	170
(1) Die Abgrenzung anhand der Gewährung rechtlichen Gehörs . . . . .	170
(2) Der Selbstüberprüfungszweck als Begründungsansatz . . . . .	173
dd) Abgrenzung nach dem Beschlussinhalt – Vorrang der Vollstreckungserinnerung . . . . .	174
ee) „Sowohl-als-auch-Lösung“ . . . . .	176
b) Fälle der beiderseitigen Beschwer . . . . .	176
c) Drittbetroffenheit . . . . .	177
2. Stellungnahme . . . . .	180
a) Freie Konkurrenz und „Sowohl-als-auch-Lösung“ . . . . .	180
b) Abgrenzung nach der Art des Zustandekommens . . . . .	182
c) Grundsätzlicher Vorrang eines Rechtsbehelfs . . . . .	184
aa) Alleinige Statthaftigkeit der sofortigen Beschwerde . . . . .	185
bb) Vorrang der Vollstreckungserinnerung . . . . .	188
d) Zwischenergebnis . . . . .	191
III. Handlungen des Prozessgerichts . . . . .	191
1. Meinungsstand . . . . .	191
2. Stellungnahme . . . . .	192

IV. Handlungen des Grundbuchamts . . . . .	193
1. Alleinige Statthaftigkeit der Grundbuchbeschwerde . . . . .	193
2. Stellungnahme . . . . .	195
V. Vollstreckungsmaßnahmen im Rechtsbehelfsverfahren . . . . .	195
1. Meinungsstand . . . . .	196
2. Stellungnahme . . . . .	198
a) Statthaftigkeit der Rechtsbeschwerde? . . . . .	198
b) Statthaftigkeit der Vollstreckungserinnerung zum Beschwerdegericht . . . . .	199
VI. Zwischenergebnis . . . . .	200
C. Reformvorschläge . . . . .	201
I. Feste Zuständigkeiten und eindeutiger Instanzenzug . . . . .	201
1. Vollstreckungserinnerung als erstinstanzlicher Rechtsbehelf, sofortige Beschwerde als Rechtsmittel . . . . .	201
2. Streichung des § 793 ZPO – Dezentrale Anordnung der Statthaftigkeit der sofortigen Beschwerde . . . . .	204
3. Weitere notwendige Anpassungen außerhalb der ZPO . . . . .	209
II. Befristung der Vollstreckungserinnerung . . . . .	211
1. Sinnhaftigkeit einer Befristung der Vollstreckungserinnerung . . . . .	211
2. Anknüpfungspunkt für den Fristbeginn . . . . .	214
a) Vollstreckungsmaßnahmen des Gerichtsvollziehers . . . . .	214
b) Vollstreckungsmaßnahmen des Vollstreckungsgerichts . . . . .	215
c) Fälle des Unterlassens . . . . .	215
3. Länge der Frist . . . . .	216
4. Wirkungen des Fristablaufs . . . . .	217
5. Rechtsbehelfsbelehrung . . . . .	218
6. Umsetzung . . . . .	219
III. Parteien der Vollstreckungserinnerung . . . . .	220
1. Die Parteien des Verfahrens nach herrschender Ansicht . . . . .	220
2. Widersprüchlichkeiten . . . . .	221
3. Ähnlichkeiten der Vollstreckungserinnerung mit dem Verwaltungsprozess . . . . .	222
4. Umsetzung . . . . .	224
5. Beibringungs- oder Amtsermittlungsgrundsatz? . . . . .	225
D. Ergebnis . . . . .	226
<i>§12 Die Rechtsbeschwerde</i> . . . . .	227
A. Hintergrund und Konzeption . . . . .	227
B. Überlastung des BGH? . . . . .	229
C. Verkürzung des Individualrechtsschutzes . . . . .	234
I. Problematik . . . . .	234

II. Lösungsansätze . . . . .	234
1. Einführung einer Nichtzulassungsbeschwerde . . . . .	234
2. „Außerordentliche Beschwerde“ wegen „greifbarer Gesetzeswidrigkeit“? . . . . .	237
3. Erweiterung des § 321a ZPO auf Verfahrensgrundrechte . . . . .	239
a) Anwendbarkeit des § 321a ZPO im zwangsvoll- streckungsrechtlichen Beschlussverfahren . . . . .	240
b) Vorteile und Kritik . . . . .	240
aa) Vorteile . . . . .	241
bb) Kritik . . . . .	241
cc) Zwischenergebnis . . . . .	243
c) Erweiterung auf Verfahrensgrundrechte . . . . .	243
aa) Erweiterung im Wege der Analogie . . . . .	243
(1) Vorliegen einer planwidrigen Regelungslücke . . . . .	244
(2) Vergleichbarkeit der Verfahrensgrundrechte und Abgrenzungsschwierigkeiten . . . . .	246
(3) Rechtsmittelklarheit . . . . .	247
(4) Möglichkeit einer „Vorlagerüge“ bei Verletzung des Art. 267 Abs. 3 AEUV . . . . .	248
(5) Zwischenergebnis . . . . .	249
bb) Erweiterung <i>de lege ferenda</i> . . . . .	249
d) Erweiterung auf sämtliche Verfassungs- verletzungen? . . . . .	252
4. Zwischenergebnis . . . . .	253
D. Ergebnis . . . . .	253
§ 13 Rechtspflegererinnerung, Grundbuchbeschwerde und Zuschlagsbeschwerde . . . . .	253
A. Rechtspflegererinnerung nach § 11 Abs. 2 RPfIG . . . . .	253
B. Grundbuchbeschwerde nach § 71 GBO . . . . .	254
I. Konzeption . . . . .	255
1. Spezialität . . . . .	255
2. Sachliche Zuständigkeit . . . . .	255
3. Fehlende Befristung . . . . .	255
II. Rechtsbeschwerde, § 78 GBO . . . . .	256
C. Zuschlagsbeschwerde nach § 96 ZVG . . . . .	258
I. Konzeption . . . . .	258
II. Rechtsbeschwerde . . . . .	259
D. Ergebnis . . . . .	260
§ 14 Fazit . . . . .	260

Kapitel 5: Die Klagen – Materielle Einwendungen . . . . .	261
§15 Die Vollstreckungsabwehrklage nach §767 ZPO . . . . .	261
A. Grundlagen . . . . .	261
B. Rechtliche Einordnung und Folgen . . . . .	262
I. Meinungsstand . . . . .	262
1. Qualifizierung als prozessuale Gestaltungsklage . . . . .	263
2. Qualifizierung als Leistungsklage . . . . .	264
a) Beseitigungs- und Unterlassungsklage aus §1004 BGB . . . . .	264
b) „Negative Leistungsklage“ . . . . .	265
c) Abwehrrecht aus §241 Abs. 2 BGB . . . . .	265
3. Qualifizierung als Feststellungsklage . . . . .	266
a) Materielle Feststellungsklage . . . . .	266
b) „Prozessuale“ Feststellungsklage . . . . .	266
II. Auswirkungen der unterschiedlichen Auffassungen . . . . .	267
1. Rechtskraftwirkungen . . . . .	267
a) Prozessuale Gestaltungsklage . . . . .	267
aa) Meinungsbild innerhalb der Rechtsprechung/ h.M. . . . .	267
bb) Rechtskraftwirkungen von Gestaltungsklagen im Allgemeinen – Stellungnahme . . . . .	271
b) Leistungsklage . . . . .	273
aa) Beseitigungs- und Unterlassungsklage aus §1004 BGB . . . . .	273
bb) „Negative Leistungsklage“ . . . . .	274
cc) Abwehrrecht aus §241 Abs. 2 BGB . . . . .	275
c) Feststellungsklage . . . . .	275
aa) Materielle Feststellungsklage . . . . .	275
bb) „Prozessuale“ Feststellungsklage . . . . .	275
d) Zwischenergebnis . . . . .	275
2. Eintritt der Unzulässigkeit/Rechtswidrigkeit von Zwangsvollstreckungshandlungen . . . . .	276
3. Adressaten der Urteilswirkungen . . . . .	278
4. Zwischenergebnis . . . . .	282
III. Stellungnahme . . . . .	283
IV. Zwischenergebnis . . . . .	287
C. Rückführung auf eine allgemeine Feststellungsklage? . . . . .	288
I. Zwangsvollstreckungsrechtliche Besonderheiten . . . . .	288
1. Zuständigkeit, §767 Abs. 1 ZPO . . . . .	288
2. Rechtsschutzbedürfnis . . . . .	289
3. Präklusion nach §767 Abs. 2 ZPO . . . . .	290
4. Bündelungsgebot nach §767 Abs. 3 ZPO . . . . .	291
5. Zwischenergebnis . . . . .	293

II. Rechtsbehelfs-/Rechtsmittelklarheit . . . . .	294
III. Zwischenergebnis . . . . .	294
D. Ergebnis . . . . .	294
<i>§ 16 Klagen analog § 767 ZPO . . . . .</i>	<i>295</i>
A. Die Titelgegenklage . . . . .	295
I. Grundlagen . . . . .	295
1. Anwendungsbereich . . . . .	296
a) Materiell-rechtliche Einwendungen . . . . .	296
b) Formelle Einwendungen . . . . .	297
2. Reichweite der Analogie . . . . .	298
a) Zuständigkeit . . . . .	298
b) Rechtsschutzbedürfnis . . . . .	299
c) Präklusionsvorschriften . . . . .	299
3. Streitgegenstand . . . . .	300
II. Notwendigkeit einer Titelgegenklage analog § 767 ZPO . .	301
1. Planwidrige Regelungslücke . . . . .	301
a) Regelungslücke . . . . .	301
b) Planwidrigkeit . . . . .	305
2. Vergleichbare Interessenlage . . . . .	305
3. Zwischenergebnis . . . . .	306
III. Stellungnahme und Zwischenergebnis . . . . .	306
B. Vollstreckungsbeschränkende Vereinbarungen . . . . .	307
I. Statthaftigkeit einer Klage nach § 767 ZPO (analog) . . . .	308
II. Anwendungsbereich . . . . .	309
III. Reichweite der Analogie . . . . .	310
IV. Zwischenergebnis . . . . .	311
C. Gesetzliche Verankerung und Ergebnis . . . . .	311
<i>§ 17 Quasi-Gegenklagen in Fällen beschränkter Haftung, §§ 785 f. ZPO</i>	<i>312</i>
A. Grundlagen und Anwendungsbereich . . . . .	312
I. Fälle beschränkter Haftung . . . . .	312
1. Beschränkte Haftung des Erben . . . . .	312
2. Beschränkte Haftung bei der Gütergemeinschaft . . . .	313
3. Beschränkte Haftung Minderjähriger . . . . .	314
4. Beschwertes Vermächtnis . . . . .	314
II. Geltendmachung . . . . .	315
B. Rechtliche Einordnung und Wirkungen der Quasi- Gegenklagen . . . . .	316
I. Abwehrklagetypus . . . . .	316
II. Interventionstypus . . . . .	317
III. Einheitliche Behandlung als Feststellungsklage und Tenorierung . . . . .	318



C. Reform der Quasi-Gegenklagen . . . . .	319
I. Behandlung der Einwendungen im Vollstreckungsverfahren? . . . . .	320
II. Verzicht auf den Vorbehalt des § 780 Abs. 1 ZPO? . . . . .	321
D. Ergebnis . . . . .	323
§ 18 Die Klagen Dritter in der Zwangsvollstreckung . . . . .	324
A. Die Drittwiderspruchsklage nach § 771 ZPO . . . . .	324
I. Grundlagen . . . . .	324
II. Rechtliche Einordnung und Folgen . . . . .	326
1. Meinungsstand . . . . .	326
a) Qualifizierung als prozessuale Gestaltungs- klage . . . . .	326
b) Qualifizierung als Leistungsklage . . . . .	328
c) Qualifizierung als Mischform . . . . .	328
d) Qualifizierung als Feststellungsklage . . . . .	329
2. Stellungnahme . . . . .	329
III. Rückführung auf eine allgemeine Feststellungsklage? . . . . .	331
1. Zwangsvollstreckungsrechtliche Besonderheiten . . . . .	331
2. Stellungnahme . . . . .	332
IV. Sprachliche Klarstellungen im Wortlaut . . . . .	333
1. Das „die Veräußerung hindernde Recht“ nach § 771 Abs. 1 ZPO . . . . .	333
2. Die Streitgenossenschaft nach § 771 Abs. 2 ZPO . . . . .	335
3. Umsetzung . . . . .	335
V. Tenorierung und Zwischenergebnis . . . . .	335
B. Beschränkte Drittwiderspruchsklagen, §§ 772 S. 2, 773 S. 2 ZPO . . . . .	336
I. Grundlagen . . . . .	336
II. Rechtliche Einordnung und Tenorierung . . . . .	337
III. Erweiterung auf den Inhaber eines Anwartschaftsrechts . . . . .	338
IV. Zwischenergebnis . . . . .	340
C. Die Klage auf vorzugsweise Befriedigung nach § 805 ZPO . . . . .	340
I. Grundlagen . . . . .	340
II. Rechtliche Einordnung . . . . .	342
1. Meinungsstand . . . . .	342
2. Stellungnahme . . . . .	343
a) Klage gegen den Gläubiger . . . . .	343
b) Klage gegen den Schuldner . . . . .	344
III. Sprachliche Klarstellung im Wortlaut? . . . . .	345
IV. Eigenes Recht des Dritten zur Zwangsvollstreckung? . . . . .	345
V. Zwischenergebnis . . . . .	346

D. Widerspruchsklage im Verteilungsverfahren, § 878 ZPO . . . . .	346
I. Grundlagen . . . . .	346
II. Rechtliche Einordnung . . . . .	348
III. Zwischenergebnis . . . . .	349
E. Ergebnis . . . . .	349
§ 19 Die übrigen Klagen in der Zwangsvollstreckung . . . . .	350
A. Abänderungsklage, § 323 ZPO . . . . .	350
I. Grundlagen . . . . .	350
II. Die Abgrenzung zur Vollstreckungsabwehrklage . . . . .	351
B. Duldungs- oder Wertersatzklage des Gläubigers, §§ 11, 13 AnfG . . . . .	353
I. Grundlagen . . . . .	353
II. Geltendmachung . . . . .	354
III. Reform nach Vorbild des Entwurfs einer Zivilprozeßordnung 1931? . . . . .	355
C. Titelherausgabeklage, § 371 BGB analog . . . . .	356
I. Notwendigkeit einer Titelherausgabeklage . . . . .	357
II. Rechtsgrundlage . . . . .	358
III. Voraussetzungen und Verhältnis zur Vollstreckungsabwehrklage . . . . .	360
IV. Konzeption <i>de lege ferenda</i> . . . . .	362
D. Schadensersatzklage wegen Missbrauchs des Vollstreckungstitels aus § 826 BGB . . . . .	363
I. Grundlagen und Anwendungsbereich . . . . .	364
1. Tatbestandsvoraussetzungen . . . . .	364
2. Rechtsfolgen . . . . .	367
3. Zuständiges Gericht . . . . .	368
II. Kritik und Rechtfertigung der Rechtsprechung/h.M. . . . .	369
1. Kritik der Literatur . . . . .	369
2. Rechtfertigung der Rechtsprechung/h.M. . . . .	371
a) Bedürfnis einer Rechtskraftdurchbrechung nach § 826 BGB . . . . .	372
b) Umgehung anderer Rechtsinstitute . . . . .	372
c) Beeinträchtigung der Rechtssicherheit . . . . .	374
III. Lösungsalternativen . . . . .	375
1. Lösung über das Wiederaufnahmerecht . . . . .	375
a) Analogien und teleologische Reduktionen . . . . .	375
b) Modifikationen des Wiederaufnahmerechts . . . . .	376
2. Behandlung im Rahmen der Vollstreckungs- abwehrklage . . . . .	377
3. Schaffung einer allgemeinen Arglistklausel . . . . .	379

IV. Stellungnahme und Umsetzung . . . . .	380
E. Ergebnis . . . . .	385
§20 Fazit . . . . .	385
Kapitel 6: Vollstreckungsschutz . . . . .	387
§21 <i>Der allgemeine Vollstreckungsschutzantrag nach § 765a ZPO</i> . . . . .	388
A. Grundlagen . . . . .	388
B. Inhaltliche Voraussetzungen des § 765a ZPO . . . . .	391
I. „Ganz besondere Umstände“ . . . . .	391
II. Sittenwidrige Härte unter Würdigung des Schutzbedürfnisses des Gläubigers . . . . .	392
C. Verhältnismäßigkeit statt Sittenwidrigkeit als Entscheidungsmaßstab? . . . . .	394
I. Vorschlag des <i>Bundes Deutscher Rechtspfleger</i> . . . . .	394
II. Kritik . . . . .	395
III. Stellungnahme . . . . .	395
D. Prüfung der Verhältnismäßigkeit durch die Vollstreckungsorgane . . . . .	399
E. Verfassungswidrigkeit der funktionellen Zuständigkeit des Rechtspflegers . . . . .	400
I. Verstoß gegen Art. 92 GG . . . . .	400
1. Rechtsprechung i. S. d. Art. 92 GG . . . . .	400
2. Stellung des Rechtspflegers . . . . .	402
3. Zwischenergebnis . . . . .	402
II. Komplexität der Entscheidung und Wertungs- widersprüche . . . . .	403
III. Zwischenergebnis und Umsetzung . . . . .	403
F. Abschaffung des Antrags nach § 765a ZPO? . . . . .	404
G. Fazit und Klarstellungen im Wortlaut . . . . .	405
Kapitel 7: Reformentwurf und Schlussbetrachtung . . . . .	407
§22 <i>Reformentwurf</i> . . . . .	407
A. Änderungen in der ZPO . . . . .	407
B. Änderungen in weiteren Gesetzen . . . . .	414
I. RPflG . . . . .	414
II. GBO . . . . .	414
III. ZVG . . . . .	414
IV. FamFG . . . . .	415
V. GvKostG . . . . .	415
VI. JBeitrG . . . . .	415
VII. DöKVAG . . . . .	416
VIII. AUG . . . . .	416

<i>§23 Thesen und Schlussbetrachtung</i> . . . . .	416
Literaturverzeichnis . . . . .	421
Materialienverzeichnis . . . . .	459
Sachverzeichnis . . . . .	465



## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
abl.	ablehnend
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis (Zeitschrift)
aE	am Ende
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a.F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht
AGGVG	Gesetz zur Ausführung des Gerichtsverfassungsgesetzes und von Verfahrensgesetzen des Bundes (Gerichtsverfassungsausführungsgesetz)
AGO	Allgemeine Gerichtsordnung für die Preußischen Staaten
AGVwGO	Gesetz zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung (Bayern)
allg. M.	allgemeine Meinung
Alt.	Alternative
Anh.	Anhang
AnfG	Gesetz über die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Insolvenzverfahrens (Anfechtungsgesetz)
Anm.	Anmerkung
AO	Abgabenordnung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts (Zeitschrift)
ArbGG	Arbeitsgerichtsgesetz
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
AUG	Gesetz zur Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Verkehr mit ausländischen Staaten – Auslandsunterhaltsgesetz
AVAG	Gesetz zur Ausführung zwischenstaatlicher Verträge und zur Durchführung von Abkommen der Europäischen Union auf dem Gebiet der Anerkennung und Vollstreckung in Zivil- und Handelssachen (Anerkennungs- und Vollstreckungsausführungsgesetz)
AVBayJG	Verordnung zur Ausführung des Bayerischen Jagdgesetzes
BAG	Bundesarbeitsgericht
BayHintG	Bayerisches Hinterlegungsgesetz
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht

BayObLGZ	Sammlung von Entscheidungen des Obersten Landesgerichtes für Bayern in Gegenständen des Civilrechtes und Civilprozesses
BayPO	Prozeßordnung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten für das Königreich Bayern vom 29.04.1869
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter (Zeitschrift)
BayVerfGH	Bayerischer Verfassungsgerichtshof
BB	Betriebs-Berater (Zeitschrift)
BeckOK	Beck'scher Online-Kommentar
BeckRS	Beck-Rechtsprechung
Begr.	Begründer
Beschl.	Beschluss
BeurkG	Beurkundungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI. I	Bundesgesetzblatt Teil I
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BPO	Bürgerliche Prozeß-Ordnung für das Königreich Hannover vom 08.11.1850
BR-Drs.	Bundesratsdrucksache
BS-E	Entwurf einer allgemeinen Civilprozeßordnung für die deutschen Bundesstaaten vom 24.03.1866 (auch „Bundesstaaten-Entwurf“ oder „Hannoverscher Entwurf“)
Bsp.	Beispiel
bspw.	beispielsweise
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht (Bundesverfassungsgerichtsgesetz)
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
C. civ.	Code civil
CPC 1806	Code de procédure civile vom 24. April 1806
CPO	Civilprozeßordnung vom 30.01.1877
CPO Württemberg	Civilprozeßordnung für das Königreich Württemberg vom 03.04.1868
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
ders.	derselbe
DGVZ	Deutsche Gerichtsvollzieher Zeitung (Zeitschrift)
dies.	dieselbe; dieselben
Diss.	Dissertation
DJ	Deutsche Justiz: Rechtspflege und Rechtspolitik (Zeitschrift)
DJZ	Deutsche Juristen-Zeitung (Zeitschrift)
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift (Zeitschrift)
DöKVAG	Ausführungsgesetz zum deutsch-österreichischen Konkursvertrag

DRiG	Deutsches Richtergesetz
dt.	deutsch
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt (Zeitschrift)
ebd.	ebenda
EGGVG	Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGStGB	Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch
EGZPO	Gesetz, betreffend die Einführung der Zivilprozeßordnung
Einf.	Einführung
Einl.	Einleitung
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EO	Exekutionsordnung (Österreich)
ErbR	Zeitschrift für die gesamte erbrechtliche Praxis
etc.	<i>et cetera</i> (und so weiter)
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EuR	Europarecht (Zeitschrift)
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)
E-ZPO	Entwurf einer Zivilprozeßordnung 1931
f.	folgende/r
FamFG	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
ff.	folgende
FG	Festgabe
FGG	Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FGG-Reformgesetz	Gesetz zur Reform des Verfahrens in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FGO	Finanzgerichtsordnung
FGPrax	Praxis der Freiwilligen Gerichtsbarkeit (Zeitschrift)
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
FuR	Familie und Recht (Zeitschrift)
G.	Gesetz
GA	Generalanwalt/Generalanwältin
GBL	Gesetzblatt
GBO	Grundbuchordnung
gem.	gemäß
GerOrgG	Gesetz über die Organisation der ordentlichen Gerichte im Freistaat Bayern (Gerichtsorganisationsgesetz)
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
ggü.	gegenüber
GKG	Gerichtskostengesetz
GO	Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern



GRCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
grds.	grundsätzlich
GS	Gedächtnisschrift
GVBl.	Bayerisches Gesetz- und Verordnungsblatt
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
GVGA	Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher
GvKostG	Gerichtsvollzieherkostengesetz
GVO	Gerichtsvollzieherordnung
GZVJu	Verordnung über gerichtliche Zuständigkeiten im Bereich des Staatsministeriums der Justiz (Bayern)
HGB	Handelsgesetzbuch
h. M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
hrsg.	herausgegeben
Hs.	Halbsatz
i. d. R.	in der Regel
i. E.	im Ergebnis
i. S. d.	im Sinne der/des
i. V. m.	in Verbindung mit
IGH-Statut	Statut des Internationalen Gerichtshofs
insb.	insbesondere
InsO	Insolvenzordnung
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts (Zeitschrift)
JA	Juristische Arbeitsblätter (Zeitschrift)
JBeitrG	Justizbeitreibungsgesetz
JR	Juristische Rundschau
JRA	Jüngster Reichsabschied von 1654
Judicium	Judicium, Vierteljahresschrift für die gesamte Zivilrechtspflege (Zeitschrift)
Jura	Juristische Ausbildung (Zeitschrift)
JurBüro	Das juristische Büro (Zeitschrift)
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JW	Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
JZ	Juristenzeitung (Zeitschrift)
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht
Kgr.	Königreich
KJ	Kritische Justiz (Zeitschrift)
KK-OWiG	Karlsruher Kommentar zum Gesetz über Ordnungswidrig- keiten
KO	Konkursordnung
krit.	kritisch
KritV	Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechts- wissenschaft (Zeitschrift)
KTS	Zeitschrift für Insolvenzrecht
KV	Kostenverzeichnis (Anlage 1 des Gerichtskostengesetzes)
LABV	Verordnung über die Landesadvokatur Bayern

LAG	Landesarbeitsgericht
LG	Landgericht
lit.	littera (Buchstabe)
LM	Lindenmaier-Möhring, Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs
LMK	Lindenmaier-Möhring, Kommentierte BGH-Rechtsprechung mit weiteren Nachweisen
m. w. N.	
MarkenG	Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen – Markengesetz
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (Zeitschrift)
MittBayNot	Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins, der Notarkasse und der Landesnotarkammer Bayern (Zeitschrift)
MüKoAnfG	Münchener Kommentar zum Anfechtungsgesetz
MüKoBGB	Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch
MüKoHGB	Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch
MüKoInsO	Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung
MüKoStPO	Münchener Kommentar zur Strafprozessordnung
MüKoZPO	Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung
NE	Entwurf einer Prozeßordnung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten für den Norddeutschen Bund von 1870 (auch „Norddeutscher Entwurf“)
n.F.	neue Fassung
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift – Rechtsprechungs-Report (Zeitschrift)
NJW-Spezial	Neue Juristische Wochenschrift Spezial (Zeitschrift)
Nr(n).	Nummer(n)
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (Zeitschrift)
NVwZ-RR	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht – Rechtsprechungs-Report (Zeitschrift)
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZFam	Neue Zeitschrift für Familienrecht
NZI	Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht
NZM	Neue Zeitschrift für Miet- und Wohnungsrecht
NZS	Neue Zeitschrift für Sozialrecht
o. Ä.	oder Ähnliches
o. g.	oben genannt
oHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
OLGRspr.	Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Civilrechts
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen
OVG	Oberverwaltungsgericht
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
PAG	Gesetz über die Aufgaben und Befugnisse der Bayerischen Polizei (Polizeiaufgabengesetz)
PatG	Patentgesetz

PE	Entwurf einer Proceß-Ordnung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten für den Preußischen Staat von 1864 (auch „Preußischer Entwurf“)
PME	„Entwurf einer Deutschen Civilprozeßordnung nebst Begründung“ von 1871 (auch „Entwurf I“ oder „Preußische Justizministerial-Entwurf“)
PO Baden	Prozeß-Ordnung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten für das Großherzogthum Baden vom 18.03.1864
POG	Gesetz über die Organisation der Bayerischen Polizei (Polizeiorganisationsgesetz)
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RdA	Recht der Arbeit (Zeitschrift)
RegBl.	Regierungsblatt
RegE	Regierungsentwurf
REntlG	Gesetz zur Entlastung der Gerichte vom 11.03.1921 (Reichsentlastungsgesetz)
RG	Reichsgericht
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RGBl. I	Reichsgesetzblatt Teil I (ab 1922)
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RKGO	Reichskammergerichtsordnung
Rn.	Randnummer
RNotZ	Rheinische Notar-Zeitschrift
RpflBl.	Rechtspflegerblatt (Zeitschrift)
Rpfleger	Der Deutsche Rechtspfleger (Zeitschrift)
RPflG	Rechtspflegergesetz
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Satz; Seite(n)
s.	siehe
SchlA	Schlussanträge
SeuffArch	J. A. Seuffert's Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten
SGG	Sozialgerichtsgesetz
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des EuGH
s. o.	siehe oben
SoergelsRspr	Rechtsprechung zum gesamten Zivil-, Handels- und Prozeßrecht des Reiches und der Bundesstaaten
sog.	sogenannt
Sp.	Spalte
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
StVG	Straßenverkehrsgesetz
s. u.	siehe unten
u.	und
u. a.	unter anderem
UAbs.	Unterabsatz
Urt.	Urteil

u. U.	unter Umständen
v.	von; vom
v. a.	vor allem
Var.	Variante
VersR	Versicherungsrecht (Zeitschrift)
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
Vorb	Vorbemerkung
VR	Verwaltungsgrundschau (Zeitschrift)
VVG	Gesetz über den Versicherungsvertrag (Versicherungsvertrags- gesetz)
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WEG	Gesetz über das Wohnungseigentum und das Dauerwohnrecht (Wohnungseigentumsgesetz)
WM	Wertpapier-Mitteilungen (Zeitschrift)
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis (Zeitschrift)
WuM	Wohnungswirtschaft und Mietrecht (Zeitschrift)
ZAkDR	Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht
ZAP	Zeitschrift für die Anwaltspraxis
z. B.	zum Beispiel
ZEV	Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge
ZInsO	Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
zit.	zitiert
ZNR	Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte
ZPO	Zivilprozessordnung
ZPO-RG	Zivilprozessreformgesetz
ZRG GA	Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Germanistische Abteilung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
z. T.	zum Teil
zust.	zustimmend
ZVG	Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangs- verwaltung
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess

## Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1: Vollstreckungsverfahren im Entwurf einer Zivilprozeßordnung (1931) . . . . .	79
Abbildung 2: Vollstreckungsklagen im Entwurf einer Zivilprozeßordnung (1931) . . . . .	80
Abbildung 3: Schuldnerschutz im Entwurf einer Zivilprozeßordnung (1931) . . . . .	81
Abbildung 4: Überblick nach Art der Einwendungen . . . . .	86
Abbildung 5: Überblick nach Einwendungsberechtigten . . . . .	89
Abbildung 6: Überblick nach Vollstreckungsorganen . . . . .	94
Abbildung 7: Instanzenzug 1: Vollstreckungserinnerung und Sofortige Beschwerde . . . . .	104
Abbildung 8: Instanzenzug 2: Weitere Rechtsbehelfe . . . . .	105
Abbildung 9: Instanzenzug 3: Vollstreckungsklagen . . . . .	106
Abbildung 10: Instanzenzug 4: Vollstreckungsschutz . . . . .	107
Abbildung 11: Vollstreckungsorgane nach Reform . . . . .	160
Abbildung 12: Eingänge Rechtsbeschwerden in Zwangsvollstreckungssachen 2002–2022 . . . . .	233
Abbildung 13: Verhältnis der Eingänge von Revisionen und Nichtzulassungsbeschwerden/Anträgen auf Zulassung der Sprungrevision 2003–2022 . . . . .	237

# Kapitel 1

## Einführung

### § 1 Einleitung und Problemaufriss

Das Zwangsvollstreckungsrecht darf in seiner praktischen Bedeutung – trotz der teilweise marginalen Behandlung in der rechtswissenschaftlichen Ausbildung – nicht unterschätzt werden: erst die potentielle Durchsetzung des Rechts durch (staatliche) Gewaltanwendung führt dazu, dass das Recht im Allgemeinen respektiert wird. Erst die Möglichkeit, materielles Recht (sei es gerichtlich festgestellt, sei es anderweitig in einem tauglichen Titel festgehalten) vollstrecken lassen zu können, verleiht jenem seine Durchschlagskraft. Erst die allgegenwärtige unausgesprochene Drohung mit Zwangsanwendung verleiht dem gerichtlichen Prozess seine Autorität. Der EGMR sieht das Recht auf Zugang zu einem Gericht als „illusorisch“ an, wenn die Rechtsordnung eines Staates zuließe, dass ein rechtskräftiges und verbindliches Urteil zum Nachteil einer Verfahrenspartei nicht vollzogen würde.<sup>1</sup> Die Zwangsvollstreckung als rechtlich organisierter Zwang ist letztes, aber auch unerlässliches Mittel des Rechtsschutzes.<sup>2</sup> Zugespitzt formuliert: „Rechtsschutz ohne Rechtszwang ist in einer entwickelten Rechtsordnung nicht vorstellbar“.<sup>3</sup> *Roman Herzog* ging noch weiter und bezeichnete die faktische Herstellung rechtmäßiger Zustände und gerade nicht ein Urteil als das eigentliche Ziel jeder modernen Justiz; die entscheidende Frage jeglicher Rechtsprechung sei also die Vollstreckung.<sup>4</sup> Das „schönste und gerechteste Urteil“ habe ihm zufolge keinen Nutzen, wenn sich die unterlegene Partei nicht danach richtet und dazu auch nicht gezwungen werden kann.<sup>5</sup> Bildlich ausgedrückt ist jedes

---

<sup>1</sup> EGMR, Urt. v. 12.12.2002 – 59021/00 (Kalogeropoulou u. a./Griechenland u. Deutschland), NJW 2004, 273.

<sup>2</sup> *Gaul*, ZZZ 112 (1999), 135 (138f.); *ders./Schilken/Becker-Eberhard*, ZVR, § 1 Rn. 7.

<sup>3</sup> *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard*, ZVR, § 1 Rn. 7. Weiter beschreibt *Gaul*, ZZZ 112 (1999), 135f., treffend, dass eine Rechtsordnung ohne die Möglichkeit ihrer notfalls zwangsweisen Durchsetzung der Geltungskraft für das Zusammenleben der Menschen in ihren Rechtsverhältnissen entbehrt. Dramatischer und noch plakativer schreibt *Bernhardt*, Vollstreckungsgewalt u. Amtsbetrieb, S. 1, dass ein Recht, das sich nicht durchsetzen kann, „tot“ ist.

<sup>4</sup> *R. Herzog*, FAZ v. 21.05.1993, S. 35.

<sup>5</sup> *R. Herzog*, FAZ v. 21.05.1993, S. 35.

Justizwesen, mag es auch im Übrigen noch so perfekt sein, ohne wirksame Durchsetzbarkeit gerichtlicher Urteile – so *Sellert* – eine „stumpfe Waffe“.<sup>6</sup>

Wie in jedem anderen Rechtsbereich kann es aber auch in der Zwangsvollstreckung zu Fehlern und Fehleinschätzungen kommen. So kann es passieren, dass der Gerichtsvollzieher eine vom Gläubiger beantragte Vollstreckungsmaßnahme nicht vornimmt, obwohl die entsprechenden Voraussetzungen hierfür vorliegen. Verfassungsrechtlich betrachtet wird hier der Justizgewährleistungsanspruch des Gläubigers tangiert.<sup>7</sup> Denn angesichts der Tatsache, dass der Staat zur Aufrechterhaltung einer inneren Friedensordnung das Rechtsdurchsetzungsmonopol an sich zieht und Selbstjustiz sowie Selbsthilfe fast lückenlos ausschließt, muss er im Gegenzug – also „synallagmatisch“ verknüpft<sup>8</sup> – wirkungsvollen Rechtsschutz und Rechtsdurchsetzung auch in zivilrechtlichen Streitigkeiten garantieren.<sup>9</sup> Dieses subjektiv-öffentliche Recht (auch Justizgewähranspruch oder Justizgewährungsanspruch genannt) folgt allgemein aus Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3, 28 Abs. 1 S. 1 GG) und speziell in der Zwangsvollstreckung als sog. *Vollstreckungsanspruch* aus dem betroffenen Grundrecht Art. 14 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 20 Abs. 3 GG.<sup>10</sup> Steht die Vollstreckung von nicht-vermögensrechtlichen Ansprüchen in Rede, so ist der Vollstreckungsanspruch bei Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. dem Rechtsstaatsprinzip zu verorten. Genauso findet sich auf europarechtlicher Ebene ein entsprechendes Recht in Art. 47 Abs. 2 GRCh.<sup>11</sup> Durch Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK (Recht auf Zugang zu einem Gericht) und Art. 1 Abs. 1 S. 1 des Zusatzprotokolls zur EMRK (Recht auf Ach-

<sup>6</sup> *Sellert*, FS Henckel (1995), 817.

<sup>7</sup> *F. Baur/R. Stürner/A. Bruns*, ZVR, Rn. 5.10.

<sup>8</sup> So treffend *C. Paulus*, in: *Wieczorek/Schütze*, ZPO, vor § 704 Rn. 1.

<sup>9</sup> BVerfGE 54, 277 (292); *Gaul*, Rpfleger 1971, 1; *Papier*, in: *Isensee/Kirchhof*, Handbuch StR, § 176 Rn. 24; *C. Paulus*, in: *Wieczorek/Schütze*, ZPO, vor § 704 Rn. 1; *Schmidt-Jortzig*, NJW 1994, 2569 (2571); *Schuschke*, DGVZ 2008, 33 (34); *Voßkuhle/A.-B. Kaiser*, JuS 2014, 312; *Vuia*, Rpfleger 2022, 361; *Wagner*, FS C. Paulus (2022), 709 (710f.); vgl. zur Eigenschaft des Staates als alleinigem Träger der Vollstreckungsgewalt BGHZ 146, 17 (20); BGH, NJW-RR 2009, 658 (659). Das Vollstreckungsmonopol bezieht sich auch auf den Bereich der privaten Schiedsgerichtbarkeit, in welchem der Staat die Zwangsvollstreckung ebenso wenig aus der Hand gibt u. die Zwangsvollstreckung zusätzlich von einer staatlichen Vollstreckbarerklärung (§§ 1060 ff. ZPO) abhängig macht, hierzu *Gaul*, Rpfleger 1971, 1.

<sup>10</sup> BVerfGE 88, 118 (123); 107, 395 (401); BVerfG, NJW 1997, 2167; NJW 2019, 3137 (3138); *F. Baur/R. Stürner/A. Bruns*, ZVR, Rn. 1.3, 7.1; *Detterbeck*, AcP 192 (1992), 325; *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard*, ZVR, § 6 Rn. 7; *Herberger*, Menschenwürde i. d. Zwangsvollstreckung, S. 27; *Kahl*, JuS 2008, 499 (503); *Peters*, in: *Beys*, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 53; *Preuß*, Jura 2003, 181; *Voßkuhle/A.-B. Kaiser*, JuS 2014, 312; *Walker*, GS M. Wolf (2011), 561 (567); *M. Wolf*, in: *Beys*, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 201 (202).

<sup>11</sup> *Blanke*, in: *Calliess/Ruffert*, EUV/AEUV, Art. 47 GRCh Rn. 1; *Eser/Kubiciel*, in: *Meyer/Hölscheidt*, GRCh, Art. 47 Rn. 31.

tung des Eigentums) wird dieses Recht weiterhin auf völkerrechtlicher Ebene verbürgt.<sup>12</sup>

In besonders schwerwiegendem Maße wird aber in die Grundrechte des Schuldners eingegriffen, sodass v.a. dieser bei fehlerhafter Vollstreckung schutzbedürftig ist.<sup>13</sup> Bei der Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen wird regelmäßig in sein Grundrecht auf Eigentum aus Art. 14 Abs. 1 GG eingegriffen, bei der Vollstreckung zur Erwirkung von Handlungen oder Unterlassungen ist die allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) betroffen.<sup>14</sup> Darüber hinaus sind insb. bei der Vollstreckung von Räumungsansprüchen die Grundrechte auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 S. 1 Alt. 2 GG) sowie auf Leben (Art. 2 Abs. 2 S. 1 Alt. 1 GG) wegen deren Schutzpflichtdimensionen zu beachten.<sup>15</sup> Wird Zwangs- oder Ordnungshaft notwendig, so liegt ein Eingriff in Art. 2 Abs. 2 S. 2, 104 GG (Freiheit der Person)<sup>16</sup> vor; bei Wohnungsdurchsuchungen muss die Unverletzlichkeit der Wohnung nach Art. 13 GG berücksichtigt werden.<sup>17</sup> Ferner ist stets das Grundrecht auf

---

<sup>12</sup> EGMR, Urt.v. 19.03.1997 – 18357/91 (Hornsby/Griechenland), Rn. 40; EGMR, Urt.v. 12.12.2002 – 59021/00 (Kalogeropoulou u. a./Griechenland u. Deutschland), NJW 2004, 273 f.; *Brox/Walker*, ZVR, § 1 Rn. 2; *B. Hess*, DGVZ 2010, 45 (46); *Schmidt-Jortzig*, NJW 1994, 2569 (2571); dabei ist aber zu beachten, dass die EMRK im Gegensatz zum GG grundsätzlich „nur“ den Rang eines einfachen Bundesgesetzes hat, vgl. Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG. Weiterhin ist das Recht auf Justizgewähr völkerrechtlich in Art. 14 Abs. 1 S. 2 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte (ICCPR) verankert, vgl. hierzu *Vedder*, in: Merten/Papier, Handbuch GR, § 174 Rn. 47 und *Schmidt-Jortzig*, NJW 1994, 2569 (2571).

<sup>13</sup> Vgl. bspw. *Brox/Walker*, ZVR, 4. Teil Rn. 2; *ders.*, GS M. Wolf (2011), 561.

<sup>14</sup> Zum Eingriff in das Eigentum des Schuldners und dem damit verbundenen Anspruch auf eine „faire Verfahrensführung“ vgl. BVerfGE 46, 325 (334f.); BVerfG, NJW 2009, 1259 Rn. 12; NJW 2012, 2500 Rn. 14; *Brox/Walker*, ZVR, 4. Teil Rn. 2; *Gaul*, in: Beys, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 27; *Lippross*, JA 1979, 9; *Peters*, in: Beys, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 53 (54, 56f.); *Rauscher*, in: Beys, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 213 (226ff.); *Walker*, GS M. Wolf (2011), 561 (561f., 566f.); s. auch Art. 17 GRCh bzw. Art. 1 Abs. 1 S. 1 des Zusatzprotokolls zur EMRK.

<sup>15</sup> *Rauscher*, in: Beys, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 213 (216f.); *Walker*, GS M. Wolf (2011), 561 (564). Zu den Fällen des drohenden Suizids oder einer schwerwiegenden Gesundheitsverletzung des Schuldners bei der Räumungsvollstreckung, welche BVerfG und BGH regelmäßig erreichen, jüngst BVerfG, BeckRS 2021, 2371; NJW 2022, 2537; BeckRS 2022, 17785; BeckRS 2023, 10661. Parallel hierzu Art. 2 Abs. 1, 3 Abs. 1 GRCh und Art. 2 Abs. 1, 8 Abs. 1 EMRK.

<sup>16</sup> Vgl. zur Freiheit der Person BVerfG, NJW-RR 2017, 957 Rn. 22ff.; NJW 2018, 531 Rn. 7ff.; *Gaul*, in: Beys, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 27 (28); *Peters*, in: Beys, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 53 (54); *Rauscher*, in: Beys, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 213 (218f.); *Walker*, GS M. Wolf (2011), 561 (564f.). Entsprechende Gewährleistungen finden sich in Art. 6 GRCh und Art. 5 Abs. 1 S. 1 EMRK geregelt. S. zum Richtervorbehalt bei Freiheitsentziehungen § 8 C. II. 1. b).

<sup>17</sup> BVerfGE 51, 97 (105ff.); *Gaul*, in: Beys, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 27 (28); *Peters*, in: Beys, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 27 (28); *Peters*, in: Beys, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 27 (28); *Peters*, in: Beys, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 27 (28).



rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG im Verfahren der Zwangsvollstreckung – wenn auch teilweise eingeschränkt – zu beachten.<sup>18</sup> Schließlich ist beim Schuldner auch die Menschenwürdegarantie aus Art. 1 Abs. 1 S. 1 GG von Bedeutung: bspw. darf die Zwangsvollstreckung nicht zur Existenzvernichtung des Schuldners führen; auch eine inhumane Vollstreckung hat zu unterbleiben.<sup>19</sup> Insoweit hat der Staat wegen des Sozialstaatsprinzips aus Art. 20 Abs. 1 GG den Schuldner zugleich vor einer sozialwidrigen Zwangsvollstreckung zu schützen.<sup>20</sup>

Zuletzt kann es wegen der strikten Formalisierung genauso zu Eingriffen in das Eigentumsgrundrecht Dritter, also an der Zwangsvollstreckung Unbeteiligter, kommen.<sup>21</sup> In speziellen Fällen können auch das Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG) sowie die Menschenwürdegarantie (Art. 1 Abs. 1 GG) von Dritten durch die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner betroffen sein.<sup>22</sup>

Vor dem Hintergrund dieser verfassungsrechtlichen Dimensionen der Zwangsvollstreckung liegt es nicht nur auf der Hand, sondern es drängt sich geradezu auf, dass es eines effektiven Rechtsschutzsystems bedarf, um eine Realisierung der grundrechtlich geschützten Positionen zu ermöglichen.<sup>23</sup> Namentlich für die Eigentumsgarantie führt das BVerfG aus, dass die Garantiefunktion nicht nur die Ausgestaltung des materiellen Vermögensrechts beeinflusst, sondern auch auf das zugehörige Verfahrensrecht einwirkt.<sup>24</sup> Neben

---

ckung, 53 (54, 57); *Rauscher*, in: Beys, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 213 (228ff.); *Walker*, GS M. Wolf (2011), 561 (563f.); ausführlich *Schilken*, in: Beys, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 99; vgl. auch Art. 7 GRCh sowie Art. 8 Abs. 1 EMRK.

<sup>18</sup> Zum rechtlichen Gehör in der Zwangsvollstreckung BVerfG, NJW-RR 2018, 694 Rn. 18; entsprechendes gilt selbstverständlich auch für den Gläubiger und Dritte. Auf europäischer bzw. völkerrechtlicher Ebene korrespondieren Art. 47 GRCh sowie Art. 6 Abs. 1 S. 1, 13 EMRK. Einschränkungen des rechtlichen Gehörs zeigt *Schuschke*, in: *Schuschke/Walker/Kessen/Thole*, Vollstreckung, Einführung Buch 8 Rn. 6ff., auf.

<sup>19</sup> *Gaul*, in: Beys, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 27 (28); *Rauscher*, in: Beys, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 213 (214f.); *M. Vollkommer*, Rpfleger 1982, 1 (2); *Walker*, GS M. Wolf (2011), 561 (565f.); ebenso Art. 1 GRCh. Zur Menschenwürde in der Zwangsvollstreckung ausführlich *Herberger*, Menschenwürde i. d. Zwangsvollstreckung, passim.

<sup>20</sup> *Peters*, in: Beys, Grundrechtsverletzungen bei der Zwangsvollstreckung, 53 (54f.); *M. Vollkommer*, Rpfleger 1982, 1 (7); dies geschieht bspw. durch die Schuldnerschutzvorschriften der §§ 811 ff., 850 ff. ZPO.

<sup>21</sup> *Brox/Walker*, ZVR, 4. Teil Rn. 4; *Walker*, GS M. Wolf (2011), 561 (569). Zur Problematik und der Vereinbarkeit mit Art. 14 und Art. 19 Abs. 4 GG ausführlich *Klein*, Grundrechtsschutz i. d. Zwangsvollstreckung, passim.

<sup>22</sup> Dazu *Herberger*, Menschenwürde i. d. Zwangsvollstreckung, S. 27f.; *Walker*, GS M. Wolf (2011), 561 (570).

<sup>23</sup> BVerfG, NJW 2009, 1259 Rn. 18; NJW 2015, 3432 Rn. 16; *Brox/Walker*, ZVR, 4. Teil Rn. 4; *Lippross*, JA 1979, 9; *Voßkuhle/A.-B. Kaiser*, JuS 2014, 312 (313).

<sup>24</sup> BVerfGE 46, 325 (334f.); 49, 220 (225f.); BVerfG, NJW 2012, 2500 Rn. 14.

dem (verfassungsrechtlichen) Vollstreckungsanspruch kommt insb. beim Vollstreckungsschuldner weiterhin die Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG zum Tragen, wonach effektiver und möglichst lückenloser gerichtlicher Schutz gegen Akte der öffentlichen Gewalt gegeben sein muss.<sup>25</sup> Als effektiv kann der Rechtsschutz wiederum nur angesehen werden, wenn er nicht nur theoretisch besteht, sondern eine möglichst wirksame gerichtliche Kontrolle in allen von der Prozessordnung zur Verfügung gestellten Instanzen gewährleistet wird.<sup>26</sup> Zu Recht sieht es *R. Stürmer* in der Folge als „Gebot der Rechtsstaatlichkeit“ an, die Rechtsschutzmöglichkeiten gegen Entscheidungen oder Vollstreckungsakte möglichst übersichtlich zu gestalten.<sup>27</sup> Die Ausformung des Rechtsschutzsystems im Einzelnen und die entsprechende Gewähr seiner Effektivität ist dabei Sache des Gesetzgebers.<sup>28</sup>

Um die eben genannten diametral entgegengesetzten Interessen in einen Ausgleich zu bringen, hat der Gesetzgeber der CPO<sup>29</sup> im Rahmen der Reichsjustizgesetze 1877 – selbstverständlich damals noch unbeeinflusst von den noch nicht existierenden Grundrechten des Grundgesetzes – ein eigenes Rechtsschutzsystem für die Zwangsvollstreckung geschaffen. Die grundlegenden Vorschriften (bspw. Vollstreckungserinnerung, Vollstreckungsabwehrklage und Drittwiderspruchsklage<sup>30</sup>) sind bis heute weitgehend gleichgeblieben. Die sog. „BGB-Novelle“ der CPO aus dem Jahr 1898<sup>31</sup> hat lediglich die Paragrafennummerierung geändert, welche hinsichtlich der Klagen und Rechtsbehelfe größtenteils der heutigen entspricht.<sup>32</sup> Selbst der erst später eingefügte Vollstreckungsschutzantrag nach § 765a ZPO besteht nun schon seit 70 Jahren.<sup>33</sup>

Das System sah sich jedoch von Anfang an Kritik ausgesetzt. Schon 1921 wurde bemängelt, dass die Zahl der Rechtsschutzmöglichkeiten so verwir-

<sup>25</sup> BVerfGE 129, 1 (20); BVerfG, NJW 2015, 3432 Rn. 15f.; *Walker*, GS M. Wolf (2011), 561 (567).

<sup>26</sup> BVerfGE 35, 263 (274); 40, 272 (275); *Lippross*, JA 1979, 9.

<sup>27</sup> *R. Stürmer*, DGVZ 1985, 6 (7).

<sup>28</sup> BVerfGE 54, 277 (291); *Schmidt-Jortzig*, NJW 1994, 2569 (2573); *Voßkuhle/A.-B. Kaiser*, JuS 2014, 312 (313).

<sup>29</sup> Civilprozeßordnung v. 30.01.1877, RGBl. S. 83, in Kraft getreten am 01.10.1879; speziell das 8. Buch (Zwangsvollstreckung) findet sich auf S. 199 ff. Zur Entstehungsgeschichte der CPO noch ausführlich § 5 A.-C.

Die CPO wurde im Zuge der damaligen Reform der Rechtschreibung mit Wirkung zum 01.01.1903 in ZPO umbenannt, vgl. *Prütting/Gebauer*, in: *Wieczorek/Schütze*, ZPO, Einl. Rn. 6; sofern im Folgenden von CPO die Rede ist, ist damit die Version der ZPO vor diesem Datum, insb. die „Ur-ZPO“ von 1877, gemeint.

<sup>30</sup> Damals §§ 685, 686, 690 CPO, hierzu § 5 C. I. u. II.

<sup>31</sup> Gesetz betreffend Aenderungen der Civilprozeßordnung v. 17.05.1898, RGBl. S. 256.

<sup>32</sup> Vgl. die Neubekanntmachung der CPO v. 20.05.1898, RGBl. S. 410 (555f.); hierzu *Brehm*, in: *Stein/Jonas*, ZPO, vor § 1 Rn. 146.

<sup>33</sup> Dazu § 5 III. 4. u. § 21.

rend groß sei, dass unzählige Fehlgriffe und Streitigkeiten durch sie verursacht würden.<sup>34</sup> Im Anschluss hieran wurde 1931 eine Reform des Zwangsvollstreckungsrechts und auch seines Rechtsschutzsystems erwogen, welche sich aber nicht durchsetzen konnte.<sup>35</sup> Das Rechtsschutzsystem sei arg verzweigt, mannigfach überlagert und recht unübersichtlich bzw. weitgehend undurchschaubar und weitläufig verästelt.<sup>36</sup> Oft ist die Rede von einem „Rechtsschutzlabyrinth“<sup>37</sup> oder einem „Dschungel der Rechtsmittel und Rechtsbehelfe“, dessen „Gestrüpp“ vom Gesetzgeber radikal ausgelichtet werden müsse.<sup>38</sup> Die Abgrenzung der Klagen und Rechtsbehelfe habe zu einer „eigenen Wissenschaft der Konkurrenzen“ geführt.<sup>39</sup> Als „bedrückend“ wird in diesem Zusammenhang weiterhin kritisiert, wie viel richterlichen Scharfsinn oberlandesgerichtliche Senate bei der Abgrenzung der Rechtsbehelfe und Klagen aufwenden.<sup>40</sup> Das weite Meinungsspektrum sei v. a. unangenehm für den Betroffenen, der eine Entscheidung in der Sache erstrebe und sich weniger für einen „Gelehrtenstreit über Zwangsvollstreckungsfragen“ interessiere.<sup>41</sup> Folglich wird v. a. eine Korrektur der Vielfalt an Rechtsbehelfen hinsichtlich formeller Fehler vorgeschlagen und für wünschenswert erachtet.<sup>42</sup> Besondere Brisanz erhalten die kritischen Stimmen durch die Forderung des BVerfG, dass es für Rechtssuchende möglichst klar erkennbar sein muss, welches Rechtsmittel für sie in Betracht kommt und unter welchen rechtlichen Voraussetzungen es zulässig ist (sog. Rechtsmittelklarheit).<sup>43</sup> Bildlich dürfen also keine „Rechtsschutzbarrieren“ errichtet werden.<sup>44</sup>

Betrachtet man die mannigfaltige Kritik am Rechtsschutzsystem vor dem Hintergrund der Forderungen des BVerfG, so stellt sich zwangsläufig die Frage, wie eine Reform zur Verbesserung und Vereinfachung des Rechtsschutzsystems der Zwangsvollstreckung aussehen könnte. Dies soll vorlie-

---

<sup>34</sup> Stein, Grundriß d. Zivilprozeßrechts, S. 287.

<sup>35</sup> Ausführlich § 5 D.

<sup>36</sup> Behr, KJ 1980, 156; *Bund Deutscher Rechtspfleger*, RpfBl. 1980, 10; Gaul, ZZP 85 (1972), 251 (261); *ders./Schilken/Becker-Eberhard*, ZVR, § 36 Rn. 1; *Mohrbutter*, KTS 42 (1981), 276 (278); *Stamm*, Prinzipien u. Grundstrukturen, S. 507; ferner *B. Hess/Mack*, Enforcement agency practice in Europe, 169 (179).

<sup>37</sup> Kunz, Erinnerung u. Beschwerde, S. 4, 6; zit. von *F. Baur/R. Stürmer/A. Bruns*, ZVR, Rn. 43.4; *M. Geißler*, NJW 1985, 1865; *ders.*, JuS 1986, 280; *Stamm*, Prinzipien u. Grundstrukturen, S. 508; *R. Stürmer*, DGVZ 1985, 6 (7).

<sup>38</sup> *Schiffhauer*, Rpfleger 1974, 32 (33).

<sup>39</sup> Gaul, ZZP 85 (1972), 251 (259); *Lippross*, JA 1979, 9.

<sup>40</sup> *F. Baur/R. Stürmer/A. Bruns*, ZVR, Rn. 43.4; *Stamm*, Prinzipien u. Grundstrukturen, S. 508.

<sup>41</sup> *K. Schmidt*, JuS 1992, 90 (93).

<sup>42</sup> So *F. Baur/R. Stürmer/A. Bruns*, ZVR, Rn. 4.9, 42.7.

<sup>43</sup> BVerfGE 49, 148 (164); 54, 277 (292 f.); BVerfG, NJW 2015, 3432 (3433).

<sup>44</sup> *Lippross*, JA 1979, 9.

gend untersucht werden. Dabei soll sich nicht auf eine abstrakte Kritik beschränkt, sondern nach konkreten Lösungsvorschlägen gesucht werden. Am Ende der Arbeit soll der ausführliche und umfassende Entwurf einer Reform stehen, dessen Begründung diese Arbeit liefert.

## § 2 Begriffsbestimmung und Gegenstand der Untersuchung

Vorweg sind Klarstellungen zu den Begrifflichkeiten notwendig, um den Gegenstand der vorliegenden Untersuchung zu definieren sowie Doppeldeutigkeiten zu vermeiden.

### A. Rechtsschutz

Zunächst ist auf den Begriff des „Rechtsschutzes“ im Titel der Arbeit einzugehen.

Allein schon terminologisch besteht bei der Einordnung der Rechtsschutzmöglichkeiten in der Zwangsvollstreckung Uneinigkeit. So werden teilweise alle Möglichkeiten des gerichtlichen Vorgehens in der Zwangsvollstreckung schlicht unter den Begriff des „Rechtsbehelfs“ bzw. des „Rechtsbehelfssystems“ gefasst.<sup>45</sup> Andere Autoren sprechen dagegen zunächst vom „Rechtsbehelfssystem“ oder „Rechtsbehelfen“ des Zwangsvollstreckungsrechts, um später zwischen den (eigentlichen) Rechtsbehelfen und den Klagen zu differenzieren.<sup>46</sup> Gegen diese Terminologie wird vorgebracht, dass von den Rechtsbehelfen (zur Geltendmachung formeller Einwände) die Vollstreckungsklagen (für materielle Einwände) klar zu unterscheiden sind; dementsprechend können die beiden Gruppen nicht unter den Begriff eines einheitlichen „Rechtsbehelfssystems“ gefasst werden.<sup>47</sup>

Um terminologische Klarheit für die folgenden Ausführungen herzustellen, ist daher auf den Begriff des Rechtsbehelfs einzugehen. Dieser wird in der ZPO an unterschiedlichen Stellen benutzt, eine Legaldefinition existiert aber nicht. Die Vorschrift des § 232 S. 1 ZPO über die Rechtsbehelfsbeh-

---

<sup>45</sup> So bspw. *Arens/W. Lüke*, Jura 1982, 455 ff.; *Damm*, Zwangsvollstreckung für Anfänger, Rn. 133 ff.; *M. Geißler*, NJW 1985, 1865 ff.; *Kindl/Sondhof*, Jura 2022, 263, 407; *Musielak/Voit*, GK ZPO, Rn. 1287 ff.; *C. Paulus*, ZPR, Rn. 904 ff.; *K. Schmidt*, JuS 1992, 90; *Schreiber*, Jura 1992, 25 ff.; *ders.*, Jura 2011, 110 ff.; ausdrücklich als „Rechtsbehelfe bei formellen Mängeln“ und „Rechtsbehelfe bei materiellen Mängeln“ titulieren *F. Baur/R. Stürmer/A. Bruns*, ZVR, Rn. 42.1 f.

<sup>46</sup> *Brox/Walker*, ZVR, 4. Teil Rn. 4; *Gaul*, ZZZ 85 (1972), 251 (251, 255 f.); *ders./Schilken/Becker-Eberhard*, ZVR, § 36 Rn. 1 ff.; *Lippross*, JA 1979, 9 (11 ff., 14 ff.); *Preuß*, Jura 2003, 181 f., 540; *Priütting/Weth*, JuS 1988, 505 f.; *Renkl*, JuS 1981, 514 f., 588, 666; *T. Wetzel*, JuS 1990, 198 (198, 200 ff.), 469 (470 ff.).

<sup>47</sup> *Stamm*, Prinzipien u. Grundstrukturen, S. 516 f.

rung legt ein Verständnis des Rechtsbehelfs als Oberbegriff für die Rechtsmittel, den Einspruch, den Widerspruch und die Erinnerung gegen eine anfechtbare *gerichtliche* Entscheidung nahe.<sup>48</sup> In diesem Sinne sind auch die Erwähnungen in §§ 321a Abs. 1 S. 1 Nr. 1, 703, 1092a ZPO zu verstehen.<sup>49</sup> Das Zwangsvollstreckungsrecht selbst definiert den Rechtsbehelf ebenfalls nicht ausdrücklich. Die Rechtsschutzmöglichkeiten im Rahmen der grenzüberschreitenden vorläufigen Kontenpfändung nach §§ 953, 954 ZPO sprechen für ein Verständnis im o. g. Sinne. Dagegen sind die (nach § 882d Abs. 3 S. 1 ZPO so benannten) Rechtsbehelfe nach § 882d Abs. 1 und Abs. 2 ZPO gegen die Eintragung des Schuldners in das Schuldnerverzeichnis gegen eine Handlung des Gerichtsvollziehers und nicht gegen eine gerichtliche Entscheidung gerichtet. Dementsprechend liegt es (zumindest für den Bereich des Zwangsvollstreckungsrechts) nahe, den Rechtsbehelf als jedes von der Rechtsordnung in einem Verfahren zugelassene Gesuch zu verstehen, mit dem eine *behördliche* oder *gerichtliche* Entscheidung angefochten werden bzw. eine neuerliche Entscheidung begehrt werden kann.<sup>50</sup>

Unter diese Definition lässt sich das gerichtliche Vorgehen gegen eine staatliche Handlung (so bspw. des Gerichtsvollziehers oder des Vollstreckungsgerichts) wegen formeller Fehler subsumieren. Die Geltendmachung materieller Mängel im Wege der Vollstreckungsklagen bezweckt dagegen die erstmalige gerichtliche Bewertung einer zivilrechtlichen Auseinandersetzung zwischen den Parteien, sodass hier nicht von Rechtsbehelfen im Sinne der eben genannten Definition gesprochen werden kann.<sup>51</sup> Folglich ist es einleuchtend, zwischen den „vollstreckungsinternen“ (oder „verfahrensinternen“<sup>52</sup>) Rechtsbehelfen für formelle Mängel und den Vollstreckungsklagen für materielle Mängel zu differenzieren.<sup>53</sup> Diese Unterscheidung hat sich im Zwangsvollstreckungsrecht weitgehend durchgesetzt.

---

<sup>48</sup> In diesem Sinne auch *Musielak/Voit*, GK ZPO, Rn. 896; *Kollhosser/Bork/Jacoby*, Freiwillige Gerichtsbarkeit, S. 141, spricht in diesem Fall von einem Rechtsbehelf im weiteren Sinn, Rechtsbehelfe im engeren Sinne seien alle Rechtsbehelfe, die keine Rechtsmittel sind; zum Begriff des Rechtsmittels vgl. *Rimmelspacher*, in: MüKoZPO, vor §§ 511 ff. Rn. 1f.

<sup>49</sup> Die Erwähnung des Rechtsbehelfs in der Überschrift von Abschnitt 7 des 10. Buchs der ZPO über das Schiedsrichterliche Verfahren und die damit einhergehende Bezeichnung des Aufhebungsantrags nach § 1059 ZPO als Rechtsbehelf führt insoweit zu einem ähnlichen Verständnis, da der Schiedsspruch gem. § 1055 ZPO zwischen den Parteien die Wirkungen eines rechtskräftigen *gerichtlichen* Urteils entfaltet.

<sup>50</sup> So *Groh*, in: Weber, Rechtswörterbuch, S. 1321; *Toussaint*, in: Alpmann Brockhaus Studienlexikon, S. 914; *Schreiber*, Übungen im Zivilprozessrecht, S. 81.

<sup>51</sup> *Stamm*, Prinzipien u. Grundstrukturen, S. 517.

<sup>52</sup> *Schultheis*, Rechtsbehelfe bei vollstreckbaren Urkunden, S. 46.

<sup>53</sup> Zum Begriff der „vollstreckungsinternen“ Rechtsbehelfe vgl. *J. Blomeyer*, Erinnerungsbefugnis, S. 51; *Gaul*, ZJP 85 (1972), 251 (256); zum Dualismus von Rechtsbehelfen und Klagen § 6 A. I.

Auf der anderen Seite wird jedoch der Terminus des Rechtsbehelfs häufig auch in einem weiteren Sinne benutzt. Rechtsbehelf im weiteren Sinne ist dann jedes prozessuale Mittel zur Verwirklichung eines Rechts.<sup>54</sup> Unter diesen weiten Begriff würden dann sowohl die eigentlichen („vollstreckungs-internen“/„verfahrensinternen“) Rechtsbehelfe als auch die Vollstreckungsklagen (als „verfahrensexterne“ Rechtsbehelfe<sup>55</sup>) fallen. Werden also – wie es oft vorkommt – die Klagen und Rechtsbehelfe unter dem Stichwort „Rechtsbehelfssystem“ zusammengefasst, so liegt diesem der weitere Rechtsbehelfsbegriff zugrunde. Aus diesem Grund ist diese Terminologie nicht grundsätzlich falsch, sondern „bloß“ irreführend.

Um derartigen Unklarheiten entgegenzuwirken, sind im Folgenden als Rechtsbehelfe nur die Rechtsbehelfe im engeren Sinne zur Geltendmachung formeller Mängel zu verstehen, sofern nicht ausdrücklich auf den weiteren Rechtsbehelfsbegriff rekurriert wird. Als Oberbegriff für die Rechtsbehelfe und Klagen soll dementsprechend der weitläufige Terminus „Rechtsschutz“ bzw. „Rechtsschutzmöglichkeiten“ anstatt „Rechtsbehelfssystem“ verwendet werden.

### B. In der Zwangsvollstreckung

Der Kern der Arbeit handelt vom Rechtsschutz *in* der Zwangsvollstreckung.

Nicht behandelt wird daher das Erkenntnisverfahren als gerichtliches Verfahren zur Erlangung eines Urteils, welches nach der Konzeption der ZPO den Grundfall eines Vollstreckungstitels darstellt.<sup>56</sup> Trotz der systematischen Stellung im 8. Buch der ZPO schließt die Formulierung „*in* der Zwangsvollstreckung“ aber auch das Klauselverfahren und die entsprechenden Rechtsschutzmöglichkeiten aus. Denn jenes ist systematisch noch zum Erkenntnisverfahren zu zählen und soll bildlich gesprochen die „Brücke“ zum Zwangsvollstreckungsverfahren bilden.<sup>57</sup> Hierbei handelt es sich also um Rechtsschutz *vor* der eigentlichen Zwangsvollstreckung.<sup>58</sup>

---

<sup>54</sup> Köbler, Juristisches Wörterbuch, S. 380; Stackmann, Rechtsbehelfe im Zivilprozess, S. 1 (Fn. 2).

<sup>55</sup> Vgl. Schultheis, Rechtsbehelfe bei vollstreckbaren Urkunden, S. 48.

<sup>56</sup> Dass dem Zwangsvollstreckungsverfahren ein Erkenntnisverfahren nicht zwingend vorgeschaltet sein muss, zeigen die weiteren tauglichen Vollstreckungstitel nach § 794 ZPO, wie insb. die vollstreckbare Urkunde (§ 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO).

<sup>57</sup> Gaul/Schilken/Becker-Eberhard, ZVR, § 36 Rn. 2; Brox/Walker, ZVR, 4. Teil Rn. 7; dass es bei den Klauselrechtsbehelfen einige Parallelen zu den Klagen und Rechtsbehelfen in der Zwangsvollstreckung gibt, ändert hieran nichts. Renkl, JuS 1981, 514, geht noch weiter und bezeichnet das Klauselverfahren als eigenständige „Verfahrensabteilung“ neben den anderen „Verfahrensabteilungen“ Erkenntnisverfahren und Zwangsvollstreckungsverfahren.

<sup>58</sup> Renkl, JuS 1981, 514, spricht gar von einem „groben Fehler“, die Klauselrechtsbehelfe im Zwangsvollstreckungsverfahren zu verorten.

Ebenso beschäftigt sich die vorliegende Arbeit nicht mit dem Verhalten von Vollstreckungsorganen außerhalb der Zwangsvollstreckung und dem entsprechenden Rechtsschutz. Dies betrifft bspw. die Weigerung des Gerichtsvollziehers, eine öffentliche Versteigerung nach §§ 1235 ff., 383 Abs. 3 BGB durchzuführen, gegen welche ein Antrag nach § 23 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 EGGVG (und nicht die Vollstreckungserinnerung) statthaft ist.<sup>59</sup> Außerhalb der eigentlichen Zwangsvollstreckung findet auch die Eintragung in das Schuldnerverzeichnis nach §§ 882b f. ZPO statt, sodass der gegen die Eintragungsanordnung des Gerichtsvollziehers nach § 882c ZPO gerichtete Widerspruch gem. § 882d Abs. 1 ZPO ein Spezialfall des § 23 Abs. 1 EGGVG darstellt und ebenfalls nicht unter den Begriff des Rechtsschutzes *in der Zwangsvollstreckung* zu fassen ist.<sup>60</sup>

Darüber hinaus werden Rechtsbehelfe außerhalb der ZPO zur allgemeinen Überprüfung des dienstlichen Verhaltens von Vollstreckungsorganen – namentlich insb. die Dienstaufsichtsbeschwerden gegen den Gerichtsvollzieher (§ 1 S. 2, 3 GVO) oder den Rechtspfleger – nicht besprochen. Diese dienen allein zur Überwachung des allgemeinen Geschäftsgangs, sachliche Weisungen für die Durchführung bestimmter Vollstreckungshandlungen können auf diesem Wege dem Vollstreckungsorgan nicht erteilt werden.<sup>61</sup>

Schließlich werden die materiell-rechtlichen Klagen *nach* durchgeführter Zwangsvollstreckung gleichermaßen nicht erfasst. Beispielhaft sei hier die Bereicherungsklage nach § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 BGB auf Erlösherausgabe genannt, die ein Dritter gegen den Gläubiger der Zwangsvollstreckung erheben kann, wenn eine im Eigentum des Dritten stehende Sache verwertet wurde und damit der Ersteher im Rahmen der Zwangsversteigerung Eigentum mit rechtllichem Grund erlangt hat.<sup>62</sup>

---

<sup>59</sup> OLG Karlsruhe, MDR 1976, 54; OLG Nürnberg, MDR 2014, 165; *Bartels*, in: Stein/Jonas, ZPO, § 753 Rn. 1; *Hilzinger*, in: Dierck/Morvilius/Vollkommer, Handbuch ZVR, Kap. 2 Rn. 217; *Kissel/Mayer*, GVG, § 23 EGGVG Rn. 127.

<sup>60</sup> *Dörndorfer*, in: MüKoZPO, § 882d Rn. 1; *Fleck*, in: BeckOK ZPO, § 882d Rn. 1.

<sup>61</sup> Bezogen auf den Gerichtsvollzieher RGZ 145, 204 (213); *Brox/Walker*, ZVR, § 40 Rn. 9; *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard*, ZVR, § 37 Rn. 84; *C. Kern*, in: Stein/Jonas, ZPO, § 766 Rn. 66; *K. Schmidt/Brinkmann*, in: MüKoZPO, § 766 Rn. 7; *Seibel*, in: Zöller, ZPO, § 753 Rn. 17; bezogen auf den Rechtspfleger *Dörndorfer*, RPflG, § 9 Rn. 59; *Georg*, in: Arnold/Meyer-Stolte/Rellermeyer/Hintzen/Georg, RPflG, § 9 Rn. 12.

<sup>62</sup> Hierzu *F. Baur/R. Stürner/A. Bruns*, ZVR, Rn. 29.22; *Brox/Walker*, ZVR, § 17 Rn. 27f.; *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard*, ZVR, § 53 Rn. 59. Umfassend zu den Ansprüchen des Eigentümers nach Pfändung u. Verwertung einer schuldnerfremden Sache *Herberger*, JA 2018, 256. Jüngst zur „verlängerten Vollstreckungserinnerung“ *A. Scheuch*, ZJP 134 (2021), 169.

## Sachverzeichnis

- Abänderungsklage 83 ff., 273, 350 ff.  
Allgemeine Gerichtsordnung für die  
Preußischen Staaten 30 f.  
Amtsermittlungsgrundsatz 225 f.  
Anfechtung 57 f., 353 ff.  
Anfechtungsklage 222 f., 225  
Anhörungsrüge 183, 199, 213, 239 ff.,  
257, 259, 370  
Anwartschaftsrecht 338 ff.  
Arglistklausel 379 f.  
Attraktionsprinzip 28 ff., 36, 82  
Außerordentliche Beschwerde 237 ff.,  
245  
Auslegung 12 ff.  
– grammatikalische 14  
– historisch-genetische 15  
– objektiv-teleologische 15 f.  
– rechtsvergleichende 19 ff.  
– systematische 14 f.  
– verfassungskonforme 16 ff.  
– verfassungsorientierte 16 ff.
- Beibringungsgrundsatz 225 f.  
Beschlussverfahren 119 ff.  
– Begründung 124  
– Bindungswirkung 125 f.  
– Form 122 f.  
– Mündliche Verhandlung 122, 131 f.  
– Rechtskraft 125 f.  
– Rechtsmittel 124 f.  
– Verkündung 123  
– Zustellung 123  
Bundesstaaten-Entwurf 45 ff.  
Bürgerliche Proceß-Ordnung für das  
Königreich Hannover 33 ff.
- Civilprozeßordnung 44 ff.  
Civilprozeßordnung für das Königreich  
Württemberg 36 ff.
- Code de procédure civile 31 ff., 82  
Dreispurigkeit 84 f.  
Drittwiderrspruchsklage 83 ff., 99 f., 106,  
127 f., 317 f., 324 ff.  
– beschränkte 83 ff., 100, 106, 336 ff.  
– Interventionsrecht 330, 333 f., 337  
– Rechtliche Einordnung 326 ff., 337 f.  
– Rechtskraft 330 f., 338  
– Rechtsschutzbedürfnis 332  
– Streitgenossenschaft 331, 335  
– Zuständigkeit 99 f., 331 f.  
Duldungsklage 57 f., 83 ff., 353 ff.  
Durchgriffserinnerung 61 f., 161, 253 f.,  
402  
Durchsuchung 91, 137 f., 190, 205 f.
- effet utile* 18, 248  
Einheitsrechtsbehelf 114 f.  
Einstweiliger Rechtsschutz 11, 162,  
188 f., 254, 259, 332, 379, 381, 383, 390,  
399  
Entscheidung 121 ff., 166 ff.  
Entwurf einer Zivilprozeßordnung 1931  
63 ff., 120 f., 129 f., 133, 154 f., 320 f.,  
323, 355 f., 376 f.  
– Besondere Vollstreckungs-  
beschwerde 69 ff., 130, 320 f., 356  
– Erinnerung 68 ff., 77 ff., 320  
– Funktionelle Zuständigkeit 75 ff.  
– Gerichtsvollzieher 63 ff., 120 f.  
– Mahnverfahren 66 f.  
– Organisation 63 ff., 120 f.  
– Rechtsschutzsystem 67 ff., 76 ff., 120,  
129 f., 154 f., 320 f., 376 f.  
– Schuldnerschutz 73 ff.  
– Vollstreckungsbeschwerde 68 ff.  
– Vollstreckungsgericht 63 ff., 120 f.  
– Widerspruchsklage 73, 80



- Ersatzvornahme 139, 144f., 147ff., 153
- Feststellungsklage 262, 266f., 275, 284ff., 288ff., 302ff., 309, 318f., 327, 329ff., 338, 343f.
- Fiskusprivileg 112ff.
- Gemeiner Deutscher Zivilprozess 23ff.
- Gerichtsvollzieher 59, 90, 93f., 116, 120f., 134ff., 160, 221f.
- Abhilfe 96, 135, 165, 218
  - Ausbildung 138ff.
  - Stellung 59, 90, 136, 221f.
  - Kostenansatz 202ff.
  - Zuständigkeit 90
- Germanischer Prozess 24
- Gestaltungsklage 262, 271ff.
- prozessuale 263, 276ff., 296, 302f., 318, 326f., 330f., 337f., 342ff., 350
  - Rechtskraft 267ff., 343
- Grundbuchamt 92ff., 156f., 160, 193ff.
- Grundbuchbeschwerde 83ff., 105, 193ff., 254ff.
- Hannoverscher Entwurf, s. Bundesstaaten-Entwurf
- Italienisch-kanonischer Prozess 24f.
- Klage auf vorzugsweise Befriedigung 83ff., 106, 340ff.
- Rechtliche Einordnung 342ff.
  - Streitgenossenschaft 345
  - Eigenes Betreibungsrecht 345f.
- Klauselerinnerung 297, 299, 302, 306f.
- Maßnahme, s. Vollstreckungsmaßnahme
- Methodik 11ff.
- Missbrauch des Vollstreckungstitels 84ff., 363ff.
- Alternativen 375ff.
  - Kritik 369ff.
  - Tatbestandsvoraussetzungen 364ff.
  - Rechtsfolge 367f.
  - Zuständigkeit 368f.
- Nichtzulassungsbeschwerde 234ff., 250, 257
- Norddeutscher Entwurf 50ff.
- Ordnungsgeld 149ff.
- Ordnungshaft 152f.
- Preußischer Entwurf 48ff.
- Preußischer Justizministerial-Entwurf 53ff.
- Prozessgericht 92ff.
- Prozeßordnung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten für das Königreich Bayern 38ff.
- Prozeß-Ordnung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten für das Großherzogthum Baden 36
- Quasi-Gegenklage 83ff., 106, 312ff.
- Rechtliche Einordnung 316ff.
  - Vorbehalt 315f., 321ff.
- Räumungsfrist 83ff., 101, 107, 387
- Rechtsbehelf (Begriff) 7ff.
- Rechtsbehelfsbelehrung 186f., 218f.
- Rechtsbehelfsklarheit 6, 119, 135, 177ff., 200, 238f., 245, 247ff., 254, 294, 308f., 311, 332, 380
- Rechtsbeschwerde 62, 95ff., 155f., 182, 196ff., 227ff., 256f., 259
- Rechtskraftdurchbrechung 179, 369ff.
- Rechtsmittelklarheit, s. Rechtsbehelfsklarheit
- Rechtspfleger 60f.
- Abhilfe 96f., 103, 165
  - Ausbildung 139f., 403
  - Funktionelle Zuständigkeit 60f., 90ff., 97f., 102, 134f., 143, 153f.
  - Stellung 402
- Rechtspflegererinnerung 83ff., 105, 253f.
- Rechtsvergleichung 19ff.
- Reichskammergerichtsordnungen 26ff.
- Richtervorbehalt 136ff., 152f., 400ff.
- Sachnähe 144ff., 288f.
- Sächsischer Prozess 28
- Schiedsspruch 155f.
- Sittenwidrigkeit 365ff., 392ff.

- Sofortige Beschwerde 83 ff., 104, 161 ff.
- Abhilfebefugnis 97, 165
  - Devolutiveffekt 163
  - Form 163
  - Frist 163
  - Gerichtsgebühren 166
  - Postulationsfähigkeit 164 f.
  - Zuständigkeit 96 f., 163
- Titelgegenklage 83 ff., 106, 295 ff.
- Analogie 298 ff.
  - Einwendungen 296 ff., 306
  - Präklusion 299 f., 303 ff., 307
  - Rechtsschutzbedürfnis 299
  - Streitgegenstand 300 f.
  - Zuständigkeit 298
- Titelherausgabeklage 83 ff., 356 ff.
- Verfahrensgrundrechte 239 ff.
- Verhältnismäßigkeit 393 ff.
- als Entscheidungsmaßstab 394 ff.
  - Prüfung durch Vollstreckungsorgane 399 f.
- Verteilungsgericht 61, 90 ff., 106, 143, 347
- Verteilungsverfahren 279 f., 285, 346 ff.
- Verwaltungsprozess 183 f., 222 f.
- Vollstreckungsabwehrklage 83 ff., 106, 261 ff.
- Adressaten der Urteilswirkungen 278 ff.
  - Bündelungsgebot 291 ff., 303 ff.
  - Präklusion 115, 279 f., 290 ff., 299 f., 303, 310, 316, 360, 372, 378
  - Rechtliche Einordnung 262 ff.
  - Rechtskraft 267 ff.
  - Rechtsschutzbedürfnis 289 f.
  - Zuständigkeit 98 f., 288 f.
- Vollstreckungsbehörde 141
- Vollstreckungsbeschränkende Vereinbarungen 307 ff.
- Vollstreckungserinnerung 83 ff., 104, 161 ff.
- Abhilfebefugnis 96, 165
  - Devolutiveffekt 162 f.
  - Form 164
  - Frist 163
  - Gerichtsgebühren 166
  - Parteien 220 ff.
  - Postulationsfähigkeit 164
  - Zuständigkeit 96, 162
- Vollstreckungsgegenklage, s. Vollstreckungsabwehrklage
- Begriff 261
- Vollstreckungsgericht 90 ff., 118 ff., 160, 167 ff.
- Vollstreckungsmaßnahme 166 ff.
- Vollstreckungsschutz 85 ff., 107, 387 ff.
- Vollstreckungsschutzantrag
- allgemeiner 59 f., 83 ff., 107, 387 ff.
  - spezielle 83 ff., 107, 387 f.
- Vollziehungsgebot 109 ff.
- Vorlagerüge 248
- Wertersatzklage, s. Duldungsklage
- Widerspruchsklage im Verteilungsverfahren 83 ff., 106, 279 f., 346 ff.
- Wiederaufnahme 244 ff., 369 ff.
- Zentralisierung 114 ff.
- Zuschlagsbeschwerde 83 ff., 105, 258 ff.
- Zwangsgeld 149 ff.
- Zwangshaft 152 f.
- Zwangsversteigerung 90 f., 98, 157, 258 f.
- (Zwangs-)Vollstreckungshandlung
- Begriff 166
  - Unzulässigkeit und Rechtswidrigkeit 276 ff.
- Zwischenfeststellungsklage 268, 270, 327
- Zweispurigkeit 84 f.