

Großkommentare der Praxis



Zivilprozeßordnung und Nebengesetze

auf Grund der Rechtsprechung
kommentiert von

Bernhard Wieczorek

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

Band IV Teil 2:

ZPO, 8.—10. Buch: Zwangsvollstreckung, §§ 864—1048



Berlin 1958

Walter de Gruyter & Co., Berlin W 35

vormals G. J. Göschen'sche Verlagshandlung · J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung
Georg Reimer · Karl J. Trübner · Veit & Comp.

Archiv-Nr. 22 4758

Satz: Walter de Gruyter & Co., Berlin W 35

Druck: Otto v. Holten, Kunst- und Buchdruckerei GmbH., Berlin W 35

Alle Rechte, einschließlich des Rechts der Herstellung von Photokopien und Mikrofilmen, vorbehalten

Inhaltsverzeichnis

zu

Band IV Teil 2

	Seite
8. Buch: Zwangsvollstreckung	
Noch II. Abschnitt: Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen	
2. Titel: Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen (§§ 864—871)	881
3. Titel: Verteilungsverfahren (§§ 872—882)	924
4. Titel: Zwangsvollstreckung gegen juristische Personen des öffentlichen Rechtes (§ 882 a)	943
III. Abschnitt: Zwangsvollstreckung zur Erwirkung der Herausgabe von Sachen und zur Erwirkung von Handlungen oder Unterlassungen (§§ 883—898)	947
IV. Abschnitt: Offenbarungseid und Haft (§§ 899—915)	1018
V. Abschnitt: Arrest und einstweilige Verfügung (§§ 916—945)	1047
9. Buch: Aufgebotsverfahren (§§ 946—1024)	1165
10. Buch: Schiedsrichterliches Verfahren (§§ 1025—1048)	1241

Abkürzungs- und Stichwortverzeichnis befinden sich im VI. Band.

Zweiter Titel

Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen

§ 864 (757)

¶ Der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen unterliegen außer den Grundstücken die Berechtigungen, für welche die sich auf Grundstücke beziehenden Vorschriften gelten, die im Schiffsregister eingetragenen Schiffe und die Schiffsbauwerke, die im Schiffsbauregister eingetragen sind oder in dieses Register eingetragen werden können.

¶ Die Zwangsvollstreckung in den Bruchteil eines Grundstücks, einer Berechtigung der im Abs. 1 bezeichneten Art oder eines Schiffes oder Schiffsbauwerks ist nur zulässig, wenn der Bruchteil in dem Anteil eines Miteigentümers besteht oder wenn sich der Anspruch des Gläubigers auf ein Recht richtet, mit dem der Bruchteil als solcher belastet ist.

Nov. 98; I: (Schiffs)DVO v. 21. 12. 1940.

A	der zweite Titel	II	sonstige registrierte Rechte
I	sein Inhalt	a	Bergwerkseigentum
II	die Verwertung	b	Fährgerechtigkeit
B	Beschränkungen	c	Fischereigerechtigkeit
I	ErbbaurechtsVO § 8	d	Schiffsmühlengerechtigkeit
II	HeimstättenG § 20	e	Apothekenprivilegien
III	WohnungseigentumsG § 11 II	f	VO v. 10. 4. 1841
IV	Bundesversorgungsg § 75	g	Erbstollengerechtigkeit
V	Abgabenrecht	h	§ 870
VI	Bahngesetze	III	Wohnungseigentum, Erbbaurecht
VII	Kabelversteigerung	IV	Hochseekabel
VIII	Veräußerungsverbote	V	Schiffe
a	VHG § 12	E	Mitberechtigung
C	landesrechtliche Vorbehalte	I	Miteigentum
I	Fideikommiss	a	gesamte Hand
II	Bergrecht	b	Alleineigentum
a	verfallende Gebäude und Höfe	1	bestehende Teilbelastung
b	Salzabbaugerechtigkeit	2	schuldrechtliche Ansprüche
c	Kalibergwerksabbaugerechtigkeit	II	Realmitberechtigungen
III	Bahneinheiten	III	Wohnungseigentum und -erbbaurecht
D	Registrierung	IV	Stockwerkseigentum
I	Grundstücke	F	Zusammentreffen von mehrfachem Mit- bzw. von Mit- zu Volleigentum

Der zweite Titel des 8. Buches (Zwangsvollstreckung) des zweiten Abschnitts (der A wegen Geldforderungen) regelt die Vollstreckung in registriertes (das Gesetz sagt „unbewegliches“) Vermögen.

Dabei grenzen §§ 864, 865, 870, 870 a diese Art der Vollstreckung inhaltlich von der A I in Fahrnis (§ 803 D II) ab — wobei § 871, EG ZVG § 2 einen landesrechtlichen Vorbehalt geben —, während §§ 866, 867, 932 die Eintragung und §§ 868, 932 das Schicksal der Zwangssicherungshypothek regeln, als die eine Art, in unbewegliches Gut zu vollstrecken, während die übrigen beiden Arten: Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung gesondert durch das ZVG geregelt werden, worauf § 869 verweist, der jenes Gesetz zum Bestandteil der Prozeßordnung macht.

A II Durch Vollstreckung in unbewegliches Vermögen kann der Gläubiger (von der Verwertung einer Zwangssicherungshypothek abgesehen) nur mit Hilfe der Zwangsverwaltung oder der Zwangsversteigerung **zu Geld kommen**, also wenn er nicht freiwillig befriedigt wird. Das dabei zu beachtende Verfahren ist im ZVG geregelt (vgl. § 869 B).

B Die Vollstreckung in registrierte Gegenstände unterliegt den **Beschränkungen** besonderer Gesetze, im besonderen

B I das Erbbaurecht denen der ErbbaurechtsVO

§ 8

I Verfügungen, die im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung oder durch den Konkursverwalter erfolgen, sind insoweit unwirksam, als sie die Rechte des Grundstückseigentümers aus einer Vereinbarung gemäß § 5 vereiteln oder beeinträchtigen würden.

Die in bezug genommene ErbbaurechtsVO § 5 hat den folgenden Wortlaut:

§ 5

I Als Inhalt des Erbbaurechts kann auch vereinbart werden, daß der Erbbauberechtigte zur Veräußerung des Erbbaurechts der Zustimmung des Grundstückseigentümers bedarf.

II Als Inhalt des Erbbaurechts kann ferner vereinbart werden, daß der Erbbauberechtigte zur Belastung des Erbbaurechts mit einer Hypothek, Grund- oder Rentenschuld oder einer Reallast der Zustimmung des Grundstückseigentümers bedarf. Ist eine solche Vereinbarung getroffen, so kann auch eine Änderung des Inhalts der Hypothek, Grund- oder Rentenschuld oder der Reallast, die eine weitere Belastung des Erbbaurechts enthält, nicht ohne die Zustimmung des Grundstückseigentümers erfolgen.

Vgl. dazu §§ 803 D I b 1; 857 D I a 1, 2. Allerdings kann der Grundstückseigentümer der Vollstreckung zustimmen (ErbbaurechtsVO § 6). Deshalb darf er selbst jederzeit in das Erbbaurecht vollstrecken. Nur kann er — im Gegensatz zu dem Versteigerungsfall (vgl. ErbbaurechtsVO § 7) — nicht zur Zustimmung gezwungen werden.

B II Eine weitere Beschränkung enthält **HeimstättenG** i. F. v. 25. 11. 1937 (RGBl. I 1291) § 20, der folgenden Wortlaut hat:

§ 20

I Die Zwangsvollstreckung in eine Heimstätte erfolgt durch Zwangsverwaltung oder Zwangsversteigerung; sie ist wegen einer dinglich nicht gesicherten Schuld des Heimstätters unzulässig.

II Hat die Schuld des Heimstätters bereits bestanden, als er die Heimstätte erwarb, so kann bis zum Ablauf eines Jahres nach dem Erwerb die Zwangsvollstreckung durch Eintragung einer Sicherungshypothek beantragt werden; soweit die Forderung nach Ablauf von fünf Jahren nach der Eintragung der Sicherungshypothek nicht getilgt ist, kann die Zwangsversteigerung beantragt werden. Ist eine Verschuldungsgrenze eingetragen, so gilt sie auch für die Eintragung von Sicherungshypotheken im Wege der Zwangsvollstreckung.

III Die Vorschriften über die Beitreibung öffentlicher Abgaben bleiben unberührt.

Heimstätte ist das Grundstück, welches als solches eingetragen ist (HeimstättenG § 7). Dinglich gesicherte Schulden sind die auf dem Grundstück als solchem ruhenden, auch die öffentlichen Lasten des ZVG § 10 (vgl. auch HeimstättenG § 20 III, der wegen aller öffentlichen Abgaben vollstrecken läßt). Hatte indes der Eigentümer am Tage der Eintragung eine persönliche Schuld, so darf noch innerhalb eines Jahres eine Zwangshypothek eingetragen werden, aus der nach Ablauf von fünf Jahren seit Eintragung der Zwangshypothek zur Zwangsversteigerung oder zur Zwangsverwaltung übergegangen werden darf. Ist eine Verschuldungsgrenze eingetragen (vgl. HeimstättenG § 18), so kann das Grundstück nur innerhalb der Verschuldungsgrenze mit einer Sicherungshypothek wie mit sonstigen an Heimstätten bestellbaren Lasten ohne Zustimmung des Ausgebers belastet werden. Da Ausgeber die öffentliche Hand ist, wird sie grundsätzlich der Eintragung der Zwangshypotheken nicht zustimmen (und auch nicht zustimmen dürfen), die über die Verschuldungsgrenze hinausgehen.

B III Das WohnungseigentumsG v. 15. 3. 1951 (BGBl. I 175) § 11 II gibt ein Auseinandersetzungsverbot (vgl. dazu § 857 B III a 3). Es lautet sein

§ 12

I Als Inhalt des Sondereigentums kann vereinbart werden, daß ein Wohnungseigentümer zur Veräußerung seines Wohnungseigentums der Zustimmung anderer Wohnungseigentümer oder eines Dritten bedarf.

II Die Zustimmung darf nur aus einem wichtigen Grunde versagt werden.

Durch Vereinbarung gemäß Absatz 1 kann dem Wohnungseigentümer darüber hinaus für bestimmte Fälle ein Anspruch auf Erteilung der Zustimmung eingeräumt werden.

III Ist eine Vereinbarung gemäß Absatz 1 getroffen, so ist eine Veräußerung des Wohnungseigentums und ein Vertrag, durch den sich der Wohnungseigentümer zu einer solchen Veräußerung verpflichtet, unwirksam, solange nicht die erforderliche Zustimmung erteilt ist. Einer rechtsgeschäftlichen Veräußerung steht eine Veräußerung im Wege der Zwangsvollstreckung oder durch den Konkursverwalter gleich.

Für das Wohnungserbbaurecht gilt die Bestimmung entsprechend nach WohnungseigentumsG § 30. Aber auch zum Inhalt des Dauerwohnrechts kann eine solche Verfügungsbeschränkung gemacht werden nach WohnungseigentumsG § 35, der wie folgt lautet:

§ 35

I Als Inhalt des Dauerwohnrechts kann vereinbart werden, daß der Berechtigte zur Veräußerung des Dauerwohnrechts der Zustimmung des Eigentümers oder eines Dritten bedarf. Die Vorschriften des § 12 gelten in diesem Falle entsprechend.

Wird nach dem **BundesversorgungsgG** v. 7. 8. 1953 (BGBl. I 866) i. d. F. der Bek. v. **B IV** 6. 6. 1956 (BGBl. I 469) §§ 72 folg. eine Kapitalabfindung zum Erwerbe eines Grundstücks gewährt, so kann die öffentliche Hand die Weiterveräußerung innerhalb von fünf Jahren von der Zustimmung der Verwaltungsbehörde abhängig machen. Dies bestimmt § 75 des G, der wie folgt lautet:

§ 75

I Die bestimmungsgemäße Verwendung des Kapitals ist durch die Form der Auszahlung und in der Regel durch Maßnahmen zur Verhinderung alsbaldiger Weiterveräußerung des Grundstücks oder des an ihm bestehenden Rechts zu sichern. Zu diesem Zweck kann insbesondere angeordnet werden, daß die Weiterveräußerung und Belastung des mit der Kapitalabfindung erworbenen Grundstücks innerhalb einer Frist bis zu fünf Jahren nur mit Genehmigung der zuständigen Verwaltungsbehörde zulässig sind. Diese Anordnung wird mit der Eintragung in das Grundbuch wirksam. Die Eintragung erfolgt auf Ersuchen der zuständigen Verwaltungsbehörde.

Sodann können ohne Genehmigung nur zugreifen die der (eingetragenen) Anordnung vorangehenden dinglichen Rechte (RG v. 6. 11. 1930 VI E 130/209, KG JW 27/2531¹, OLG Naumburg JW 29/1676²¹; a. M. OLG Dresden JW 28/530¹²; sämtlich noch zu RVersorgungsgG § 77).

Weitere Sperren ergeben sich nach **AbgabenO** §§ 372, 373, die, wie folgt, lauten: **B V**

§ 372

I Die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen erfolgt nach den Vorschriften für gerichtliche Zwangsvollstreckungen. Die Anträge des Gläubigers stellt die Vollstreckungsbehörde. Für das Finanzamt kann wegen der von ihm verwalteten Steuerforderungen verschiedener Steuergläubiger auf Antrag eine einheitliche Sicherungshypothek eingetragen werden.

II Anträge auf Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung sind nur zulässig, wenn feststeht, daß der Geldbetrag durch Pfändung nicht beigetrieben werden kann.

III In Kleinsiedlungen (Ackernahrungen, Kleinwohnungen), die der Schuldner bewohnt, ist, wenn der Schuldner ein Deutscher ist, eine Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung nur mit Zustimmung des Schuldners zulässig. Die Oberfinanzdirektion kann von der Bedingung der Reichsangehörigkeit absehen. Ob eine vom Schuldner bewohnte Kleinsiedlung vorliegt, entscheidet die Oberfinanzdirektion endgültig.

IV Die Vollstreckbarkeit der Forderung und die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung nach den Absätzen 2 und 3 unterliegen nicht der Beurteilung des Gerichts oder Grundbuchamts.

§ 373

I Ist eine Sicherungshypothek im Zwangsverfahren eingetragen, so ist bei Veräußerung des belasteten Grundstücks die Zwangsvollstreckung in das Grundstück gegen den Rechtsnachfolger zulässig. Der § 330 gilt entsprechend.

Über das Verfahren vgl. BeitreibungsO §§ 42 bis 48. Da nach AbgabenO § 372 IV das Vollstreckungsgericht über die Zulässigkeit der Vollstreckung nach AbgabenO §§ 372 II, III, 373 nicht zu entscheiden hat, gibt es bei Verstößen hiergegen nicht die Erinnerung nach § 766, sondern nur die verwaltungsmäßigen Rechtsbehelfe (also grundsätzlich die Beschwerde, AbgabenO §§ 327, 237, 303, 304) und, soweit die Oberfinanzdirektion hier entscheidet, nur die Dienstaufsichtsbeschwerde an den zuständigen Minister (nicht mehr die sonst zulässige Beschwerde, AbgabenO § 304 IV).

B VI Die Zwangsversteigerung unbeweglicher Gegenstände einer **Bahn des öffentlichen Verkehrs** bedarf der Genehmigung der Aufsichtsbehörde nach G v. 7. 3. 1934 (RGBl. II 91) § 3, der wie folgt lautet:

§ 3

I Die Zwangsversteigerung unbeweglicher Gegenstände, die dem Betrieb eines Bahnunternehmens des öffentlichen Verkehrs gewidmet sind, darf bis zum Erlöschen der für das Bahnunternehmen erteilten Betriebsgenehmigung nur mit Zustimmung der Aufsichtsbehörde durchgeführt werden. Bis zum Erlöschen der Betriebsgenehmigung oder bis zur Erteilung der Zustimmung ist die Zwangsversteigerung, auch wenn sie nach Inkrafttreten dieses Gesetzes angeordnet wird, einstweilen eingestellt.

II Als dem Betrieb des Bahnunternehmens gewidmete unbewegliche Gegenstände gelten der Bahnkörper und die übrigen Grundstücke, die dauernd unmittelbar oder mittelbar den Zwecken des Bahnunternehmens zu dienen bestimmt sind.

III Ist eine Zwangsversteigerung gemäß Abs. 1 einstweilen eingestellt, so beginnt die im § 31 Abs. 2 des Zwangsversteigerungsgesetzes vorgesehene Frist mit dem Zeitpunkt, in dem die Einstellung nach Abs. 1 dieses Paragraphen endet.

IV Enthalten landesgesetzliche Vorschriften über die Behandlung der einem Bahnunternehmen des öffentlichen Verkehrs gewidmeten Grundstücke und sonstiger Vermögensgegenstände als Bahneinheit besondere Bestimmungen für die Befriedigung aus dieser Bahneinheit, so richtet sich die Vollstreckung in unbewegliche Gegenstände, die dem Betrieb eines Bahnunternehmens gewidmet sind, nach diesen landesgesetzlichen Vorschriften.

Über die landesgesetzliche Regelung bei Bahneinheiten vgl. § 874 A. Für die Bundesbahn gilt das G nicht (G § 6), wohl aber gilt BundesbahnG v. 13. 12. 1951 (BGBl. I 955) § 39; vgl. dazu § 882 a E. Über das, was für die Bahn unentbehrlich ist, entscheidet das Vollstreckungsorgan (sodann u. U. über § 766 das Vollstreckungsgericht).

B VII Über die Genehmigungen bei **Kabelversteigerung** vgl. KabelpfandG v. 31. 3. 1925 (RGBl. I 37) § 26.

B VIII Weiterhin sind die sonstigen gesetzlichen, gerichtlichen oder behördlichen **Veräußerungsverbote** zu beachten (§§ 772, 773, BGB §§ 135, 136); über das im Konkursverfahren vgl. KO §§ 106, 113, im Vergleichsverfahren vgl. VglO §§ 59 folg.; ferner ist auf die Veräußerungsverbote bei der einstweiligen Verfügung (RG v. 4. 2. 1928 V JW 2462²⁵, KG JW 28/2466¹), bei der Zwangsversteigerung und -verwaltung, soweit die Beschlagnahme reicht, und nach MilRegG 52, 53 (vgl. Band V) bedacht zu nehmen, sowie ferner auf das

B VIII a nach **VertragshilfeG** v. 26. 3. 1952 (BGBl. I 198) § 12, der wie folgt lautet:

§ 12

I Das Gericht kann vor der Entscheidung einstweilige Anordnungen zur Sicherung der Gläubiger und zum Schutze des Schuldners erlassen.

II Insbesondere kann es dem Schuldner Verfügungsbeschränkungen gemäß den §§ 58 bis 65 der Vergleichsordnung vom 26. Februar 1935 (Reichsgesetzbl. I S. 321) auferlegen mit der Maßgabe, daß an Stelle des Vergleichsverwalters eine Vertrauensperson bestellt werden kann. Der Vertrauensperson kann die Beaufsichtigung des Gewerbebetriebes des Schuldners übertragen werden. Auf ihre Rechte und Pflichten sind die §§ 38 bis 43 der Vergleichsordnung sinngemäß anzuwenden.

III Das Gericht kann während des Verfahrens anordnen, daß der Schuldner Sicherheiten zu stellen hat.

IV Sind mehrere Forderungen Gegenstand des Verfahrens, so darf der Schuldner keine dieser Forderungen ohne gerichtliche Ermächtigung befriedigen oder sichern.

V Auf die Vollstreckung der in den Absätzen 2 und 3 vorgesehenen Anordnungen sind die Vorschriften der Zivilprozeßordnung über die Zwangsvollstreckung entsprechend anzuwenden.

C Die Vorschriften der ZPO und des ZVG gelten nicht, soweit das **Landesrecht auf den ihm vorbehaltenen Gebieten** etwas anderes bestimmt. Dahin gehören noch:

C I **Fideikommiss**, soweit sie überhaupt noch Bedeutung haben (vgl. BundesG v. 28. 12. 1950, BGBl. 820), sonst ist EG BGB Art. 59 gegenstandslos und damit auch die Revenuenhypothek des EG BGB Art. 60. Im ehemaligen Preußen gelten hier nur die Besonderheiten, welche für land- und forstwirtschaftliche Grundstücke gelten. Die Neubildung von Landesrecht ist aber nicht ausgeschlossen.

C II Für **Bergwerke** gelten zwar die Sonderregeln des PrAG ZVG Art. 15 folg., des BayAG GVG Art. 37 folg., des Braunschweig AG ZVG §§ 7 folg., die aber nur in wenigen Modifi-

kationen vom ZVG abweichen. Wichtig ist hier nur das Vorrecht der Arbeitnehmer (PrAG ZVG Art. 17, BayAG ZVG Art. 38) wie der Knappschaften. Ein geringstes Gebot gibt es nicht; das Meistgebot ist ganz in bar zu entrichten (PrAG ZVG Art. 27).

Entsprechend anwendbar sind diese Vorschriften bei der Versteigerung **aus öffentlich-rechtlichen** Gründen wie der bei verfallenen Gebäuden (PrAG ZVG Art. 28 folg.). Als Versteigerungsbedingung wird hierbei die Wiederherstellung des Gebäudes bestimmt (vgl. PrAG ZVG Art. 31 II). **C II a**

Über die **Salzabbaugerechtigkeit** in der Provinz Hannover vgl. PrG v. 4. 8. 1904 **C II b** (PrGS 235), auch sie unterliegt dem Bergwerksversteigerungsrecht.

Über die Zwangsvollstreckung gegen **Kalbergwerkseigentümer** vgl. Kormann ZZP **C II c** 41/330 folg.

Über die Besonderheiten bei der Versteigerung von **Bahneinheiten** (EG BGB Art. 112) **C III** vgl. § 871 A.

§§ 864 folg., ZVG §§ 1 folg. gehen von der **Registrierung** aus; bei eintragbaren Schiffsbauwerken wird die Durchführung der Versteigerung von der Eintragung abhängig gemacht. Bei nicht eingetragenen Rechten ist zunächst zu registrieren. **D**

Das gilt für **Grundstücke**, da überall das Grundbuch als angelegt anzusehen ist (vgl. **D I** zu dem Begriff § 803 D I a).

Aber auch für die **sonstigen registrierten Gerechtigkeiten** vgl. § 803 D I b, **D II**

über das **Bergwerkseigentum** vgl. § 864 C II; **D II a**

über die **Fährgerechtigkeit** vgl. PrALR § 51 II 15; **D II b**

über die **Fischereigerechtigkeit** vgl. PrG v. 11. 5. 1916 (GS 55); Bay. FischereiG v. 15. 8. 1908 (GVBl. 527) i. F. v. 23. 7. 1931 (GVBl. 189) Art. 9 bis 16, WasserG v. 23. 3. 1907 (GVBl. 157) Art. 207; **D II c**

über die **Schiffsmühlengerechtigkeit** vgl. PrALR §§ 229 bis 232 II 15; **D II d**

über die vererblichen und veräußerlichen **Apothekenprivilegien** vgl. Pr. Gewerbesteueredikt v. 2. 11. 1810 (PrGS 79, das aber in Schleswig-Holstein nicht gilt); **D II e**

über die in den Kreisen Rees, Essen, Duisburg, Mülheim etwa noch vorhandenen **Gerechtigkeiten** vgl. Pr. **VO v. 10. 4. 1841** (PrGS 76); **D II f**

über die **Erbstollengerechtigkeit** vgl. ABG § 223 (die aber seit 1865 nicht mehr verliehen wurde), **D II g**

vgl. im übrigen § 870. **D II h**

Über **Wohnungseigentum** vgl. § 864 B III, über Erbbau- und Wohnungserbbau-recht vgl. § 864 B I, III; **D III**

über **Hochseekabel** vgl. § 864 B VII. **D IV**

Über **registrierte Schiffe** vgl. § 847 a A, I; über registrierte Schiffsbauwerke vgl. § 847 a A II, C. Zu Schiffen und Schiffsbauten gehört auch ihr Zubehör (§ 865 A III b 5). Die Vollstreckung in ein Kriegsschiff ist ausgeschlossen (RG v. 5. 1. 1910 I E 72/347 [352]); die in nicht registrierte Schiffe und nicht registrierbare Schiffsbauwerke ist nach §§ 808, 809 (RG v. 5. 1. 1910 I E 72/347 [352]) bzw. durch Pfändung und Überweisung des Herausgabeanspruchs nach § 847 zu bewirken. Über ausländische Schiffe vgl. aber ZVG § 171. **D V**

Die Vollstreckung in den **Bruchteil eines Grundstücks** ist — nach den Vorschriften **E** über die in registriertes Gut — nur zulässig, wenn entweder in einen Miteigentümeranteil oder in ein Recht vollstreckt wird, mit dem der Bruchteil als solcher belastet ist (§ 864 II).

- E I** Der **Miteigentümer** muß grundbuchlich als solcher **eingetragen** (GBO § 47) oder Erbe des eingetragenen sein (vgl. BGB §§ 1106, 1114, 1192, 1199, wonach nur der Bruchteil eines Miteigentums am Grundstück mit einer Reallast, Hypotheken-, Grund- oder Rentenschuld neben der sich auf das gesamte Grundstück erstreckenden Belastung belastbar ist). Er wird aber als solcher, nämlich als Bruchteilseigentümer nach BGB §§ 1008 folg. nur in den dort genannten Fällen eingetragen.
- E I a** Wird er in einer Gesellschaft **zur gesamten Hand** als Gesellschafter, Komplementär oder Kommanditist einer Handelsgesellschaft, der Erben- (KG KGJ 20 A 85, JW 29/788²) oder der ehelichen Gütergemeinschaft (OLG Posen 16/341) eingetragen, so kommt der Zugriff auf diesen Anteil nach § 864 II nicht in Betracht (vgl. auch §§ 859, 860). Auch die Schiffspart gehört unter die letzten Fälle, weil sie zur Reederei gehört (vgl. § 858 A I), der Zugriff auf sie ist in § 858 geregelt.
- E I b** Nicht zulässig ist es, in den **Bruchteil eines Alleineigentümers** zu vollstrecken (KG KGJ 23 A 230) und das Grundbuch muß zunächst berichtigt werden, soweit nicht ein Ausnahmefall (vgl. § 864 E I) vorliegt (KG 26 A 157, 28 A 68, KG OLG 2/4, OLG Celle 14/185).
- E I b 1** Auch wenn aber das Bruchteilmiteigentum **nicht mehr besteht**, es aber noch — aus früherer Zeit — belastet ist, so darf wegen dieses Rechts in den Miteigentumsanteil vollstreckt werden. Dasselbe gilt, wenn ein Miteigentumsanteil anfechtbar erworben ist und nach AnfG oder KO §§ 29 folg. der Erwerb erfolgreich angefochten worden ist (KG HRR 37/1421); und hier auch dann, wenn ein Zwischenerwerber, dem er aufgelassen war, gar nicht eingetragen worden ist (KG HRR 30/67), wenn etwa der Anfechtungsschuldner den Anteil in anfechtbarer Weise aufgegeben hatte, um die unmittelbare Vermögensverschiebung zu verhindern (KG HRR 36/1424).
- Das entsprechende gilt beim Duldungsanspruch, der sich aus BGB § 419 II ergibt (OLG Jena JW 35/3647²⁴). Bestehen die dinglichen oder die geschilderten Ansprüche, so braucht etwa der Hypothekengläubiger nicht auf das gesamte Grundstück zuzugreifen, selbst wenn die Hypothek auf dem ganzen Grundstück lastet, sondern er darf sich an einen Miteigentumsanteil halten (RG v. 29. 10. 1910 V Warn. 11/11).
- E I b 2** Sonstige rein **schuldrechtliche Ansprüche** genügen nicht.
- E II** Mitberechtigungen können auch bei **Realgerechtigkeiten** anderer Art bestehen, beim Erbbaurecht, bei der Apothekengerechtigkeit (aber nicht wenn eine oHG eine Apotheke betreibt, weil diese Gesamthandigentum hat) u. dgl. m. Nach PrAG ZVG Art. 15 sind die unbeweglichen Bergwerksanteile dem ZVG unterstellt (vgl. PrAG BGB Art. 37 I, III und PrABG § 50 IV), d. s. die Kuxe des alten Rechts; die Kuxe des neuen Rechts gehören unter § 857. Da es Kuxe des alten Rechts kaum noch gibt, wird die Vorschrift schwerlich praktisch werden.
- E III** Auf **Wohnungseigentum** (-erbbaurecht) kann grundsätzlich nicht zugegriffen werden (WohnungseigentumsG § 11 II). Nur wenn auf seine Veräußerung nach WohnungseigentumsG §§ 18, 19 rechtskräftig erkannt worden ist bzw. wenn der Wohnungseigentümer sich durch gerichtlichen (oder Gütestellen-)Vergleich dazu verpflichtet hat, kommt es zur Versteigerung. Es ist dies aber die freiwillige Versteigerung, die nach WohnungseigentumsG §§ 53 folg. durchgeführt wird.
- E IV** Altes **Stockwerkseigentum** (neues kann nicht mehr begründet werden, EG BGB Art. 189) besteht noch in Bayern nach G betr. Übergangsvorschriften zum BGB Art. 42, 43, in Gebieten des ehemaligen Großherzogtums Hessen nach AG BGB Art. 216 folg., in Gebieten des ehemaligen Königreichs Württemberg nach AG BGB Art. 226 folg. Es unterliegt der Immobilienzwangsvollstreckung und ist zum großen Teil in das Recht des BGB-Stockwerkeigentums nach EGBGB Art. 131 (das noch landesrechtlich neu begründet werden konnte) übergeleitet. Dieses Stockwerkeigentum ist Miteigentum, da auch jeder Miteigentümer das Recht der ausschließlichen Benutzung seines Stockwerks hat. Vgl. WB G 275 v. 12. 6. 1950 (RegBl. 57) mit 1. DVO 291 v. 29. 5. 1951 (RegBl. 55), 2. DVO 292 v. 13. 6. 1951 (RegBl. 57). In dieses Miteigentum wird nach ZVG vollstreckt.

Kommt der Bruchteil eines **Miteigentümers zusammen mit dem anderer** oder mit dem **F** gesamten Grundstück zur Versteigerung oder zur Verwaltung, so gelten dieselben Vorschriften, welche bei der Versteigerung mehrerer Grundstücke gelten (vgl. ZVG §§ 63, 64, 112, 122).

§ 865 (—)

I Die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen umfaßt auch die Gegenstände, auf die sich bei Grundstücken und Berechtigungen die Hypothek, bei Schiffen oder Schiffsbauwerken die Schiffshypothek erstreckt.

II Diese Gegenstände können, soweit sie Zubehör sind, nicht gepfändet werden. Im übrigen unterliegen sie der Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen, solange nicht ihre Beschlagnahme im Wege der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen erfolgt ist.

eingef. Nov. 98; I (Schiffs)VO v. 21. 12. 1940.

- | | |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>A Umfang der registrierten Gegenstände</p> <p>I bei Grundstücken</p> <p>a Pfändung</p> <p>1 ungetrennte Bestandteile</p> <p>2 Zubehör</p> <p>b Bergwerkseigentum</p> <p>c Bahneinheit</p> <p>d Schiffe</p> <p>II Erzeugnisse und Bestandteile</p> <p>a Bestandteile</p> <p>1 gegebene</p> <p>2 nicht gegebene</p> <p>3 Vollstreckung</p> <p>4 Bergwerksbestandteile</p> <p>5 Schiffsbestandteile</p> <p>6 Erbbaurechtsbestandteile</p> <p>b Eigentumswechsel durch Trennung</p> <p>1 gegebener</p> <p>2 Haftungsfreiheit für den Grundeigentümer</p> <p>3 Zubehörbestandteile und -erzeugnisse</p> <p>4 Schiffsbestandteile</p> <p>III Zubehör</p> <p>a Begriff</p> <p>1 nach Verkehrsanschauung</p> <p>2 Bestimmung</p> <p>3 auf Dauer</p> <p>b Ausrichtung nach dem herrschenden Gegenstand</p> <p>1 Grundstückszubehör</p> <p>2 Bergwerkszubehör</p> <p>3 Bahnzubehör</p> <p>4 Hochseekabelzubehör</p> <p>5 Schiffszubehör</p> <p>6 Erbbaurechtszubehör</p> <p>c im Eigentum des registrierten Eigentümers</p> <p>1 Miteigentümer</p> <p>2 mehrfache Zubehöreigenschaft</p> <p>3 fehlendes Eigentum</p> <p>d Ende der Zubehöreigenschaft</p> <p>e keine Zubehörstücke</p> <p>IV Miet- und Pachtentgelte</p> <p>a Beschlagnahme</p> | <p>b Haftfreiheit</p> <p>c gleichbehandelte wiederkehrende Rechte</p> <p>V Versicherungsgelder</p> <p>a Enthftung</p> <p>b Enteignungsentschädigung</p> <p>B Vollstreckungsverbot für Zubehör</p> <p>I absolute Wirkung</p> <p>a gegen die dinglich Berechtigten</p> <p>b gegen den Konkursverwalter</p> <p>c gegen den Zwangsverwalter</p> <p>d Wirkung eines schuldhaften Verstoßes gegen § 865 II 1</p> <p>II Fahrnispfändungswirkung</p> <p>a Erinnerung nach § 766</p> <p>b Klage aus § 771</p> <p>C Pfändung in nicht zum Zubehör gehörende Gegenstände</p> <p>I Beschlagnahmewirkung des Immobiliarzugriffs</p> <p>a Verhältnis zur Vorpfändung</p> <p>b verschiedene Wirkung</p> <p>1 bei Zwangsverwaltung</p> <p>2 bei der Zwangsversteigerung</p> <p>3 maßgebender Zeitpunkt</p> <p>II Fahrnisvollstreckung</p> <p>a vor Verwertung dazwischentretende Grundstücksbeschlagnahme</p> <p>b ZVG § 37 I 4</p> <p>III getrennte Früchte</p> <p>IV Forderungspfändung</p> <p>V Rechtsbehelfe bei Verstößen</p> <p>a dingliche Gläubiger</p> <p>1 Klage aus § 805</p> <p>2 Klage aus § 771</p> <p>b Zugriff auf Miet- und Pachtentgelte durch Grundstücksbeschlagnahme</p> <p>c bei der Zwangsverwaltung</p> <p>d bei der Zwangsversteigerung</p> <p>VI Zugriff auf registriertes Gut nach Fahrnisbeschlagnahme</p> |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

§ 865 grenzt den **Umfang der registrierten Gegenstände** für die Vollstreckung ab. **A**

Geht man von der außerprozessualen Haftung für eingetragene Lasten und dem **A I** größtmöglichen Umfange dessen, wofür haftet wird, aus, so **gehören zum Grundstück** (vgl. über den Begriff § 803 D I a) seine wesentlichen (BGB §§ 93, 94, 96) wie seine un-

wesentlichen Bestandteile (§ 803 D I a), das Zubehör (BGB §§ 97, 98) und die sonstigen in BGB §§ 1120 bis 1130 bezeichneten Rechte.

A I a Die **Pfändung** in das Grundstück ergreift indes den außerprozessualen Haftungsbereich **unterschiedlich**.

A I a 1 Auf ungetrennte **Bestandteile** (vgl. § 865 A II) darf nur mit der Vollstreckung gegen registriertes Vermögen zugegriffen werden; auf ungetrennte Erzeugnisse darüber hinaus im Rahmen des § 810 schon vor ihrer Trennung nach den Normen der Fahrnispfändung. Auf getrennte Bestandteile und Erzeugnisse darf mit der Fahrnisvollstreckung zugegriffen werden (§ 865 II 2), wenn sie auch von der Vollstreckung in registriertes Gut erfaßt werden können.

A I a 2 Auf **Zubehör** darf nicht durch Fahrnispfändung zugegriffen werden, obwohl es beweglich ist (§ 865 II 1).

A I b Durch die Beschlagnahme des **Bergwerkseigentums** werden die gewonnenen Mineralien im Zwangsversteigerungsverfahren (anders bei der Zwangsverwaltung) nicht ergriffen (PrAG ZVG Art. 19); doch entspricht dies nur ZVG § 21 (vgl. RG v. 12. 2. 1932 II E 135/197 [201]).

A I c Über die Beschlagnahme der Bahneinheit vgl. § 871 A, über die des rollenden Materials von Bahnunternehmungen vgl. G v. 7. 3. 1934 (RGBl. II 91), BundesbahnG § 39 (§ 882 a E).

A I d Für die registrierten **Schiffe** und die registrierten wie registrierbaren Schiffsbauwerke gilt das entsprechende. Vgl. SchiffsG §§ 31 bis 38 und § 847 a.

A II Haftungsmäßig gehören zum Grundstück auch die getrennten **Erzeugnisse** und die getrennten **Bestandteile** — mögen sie vor der Trennung wesentlich oder unwesentlich gewesen sein —, soweit sie nicht in fremdes Eigentum nach BGB §§ 954 bis 957 fallen (BGB § 1120).

A II a Über den **Begriff** des Erzeugnisses vgl. § 803 D I a 1, BGB § 99; über den Begriff des Bestandteils vgl. § 803 D I a. Ein Gebäude, das übergebaut ist, ist wesentlicher Bestandteil des Grundstücks, zu dem es in seiner Gesamtheit gehört, während die Überbaurente (BGB § 912) wesentlicher Bestandteil des überbauten Grundstücks ist. Überbaut der Eigentümer seine eigenen Grundstücke, so liegt aber nach der h. M. kein Fall des BGB § 912 vor und die Belastungen erstrecken sich nur auf den Bau, soweit er zu den einzelnen Grundstücken gehört (vgl. RG v. 18. 6. 1932 V E 137/44).

A II a 1 Zu den Bestandteilen **gehören** Sand und Kies, auch Abbruchmaterialien. Beleuchtungsanlagen einer Gastwirtschaft sind (unwesentliche) Bestandteile (OLG Naumburg 28/17).

A II a 2 **Anders ist dies** nach OLG Breslau 14/105 für Ziegel von der Ziegelei, die infolge der Bearbeitung neue Sachen sein sollen.

A II a 3 In die Bestandteile, welche unter § 95 BGB fallen, wird nach §§ 808 folg. **vollstreckt**. Vgl. aber ZVG § 37 I 5.

A II a 4 **Bestandteile des Bergwerks** sind Gewinnvorrichtungen (unter Tage wie über Tage, PrABG § 54; Aufbereitungsanlagen, PrABG § 58; Dampfkessel- oder Triebwerke, wie etwa Fördermaschinen, Schachtfahrstühle, PrABG § 59); Hilfsbauten (PrABG §§ 60 folg.); aber auch sonstige Übertageanlagen (PrABG §§ 135 folg.: Gebäude und Vorrichtungen über Tage, allerdings nur, soweit das Grundstück zum Bergwerkseigentum geschrieben ist, sonst sind es bewegliche Sachen i. S. des BGB § 95 I, vgl. RG v. 5. 7. 1905 V E 61/188; doch sind diese Gebäude und Vorrichtungen dann Bergwerkszubehör).

A II a 5 Schiffsbestandteile sind alle zum Schiff gehörenden Gegenstände, die Rümpfe, die Maschinen und alle sonst eingefügten Gegenstände.

A II a 6 **Erbbaurechtsbestandteile** sind das Erbbauwerk selbst und die zu ihm gehörenden wesentlichen und unwesentlichen Bestandteile.

Mit der Trennung können die Bestandteile und Erzeugnisse des Grundstücks rechtlich den Eigentümer wechseln und damit aus der außerprozessualen Haftungssphäre des Eigentümers ausscheiden. **A II b**

In fremdes Eigentum fallen mit der Trennung die Erzeugnisse und Bestandteile, wenn dingliche bzw. obligatorische Aneignungsberechtigte vorhanden sind (BGB §§ 954 bis 956), ohne Rücksicht auf die Rangverhältnisse zum Grundstücksgläubiger, sofern die Aneignungsberechtigten in unmittelbarem Besitz des Grundstücks sind (OLG Marienwerder 14/104). Aber schon vor der Trennung wird der Pächter nach ZVG § 21 III geschützt (vgl. auch ZVG §§ 146, 148, 152 II), während andererseits das Pachtentgelt verhaftet wird (vgl. § 865 A IV). Gegen den Pächter darf nach §§ 808, 810 zugegriffen werden (vgl. aber § 811 I 4). **A II b 1**

Von der Grundstückshaftung frei werden aber auch die in das Eigentum des Grundeigentümers fallenden, getrennten Bestandteile und Erzeugnisse, wenn sie infolge Veräußerung (RG v. 29. 10. 1910 V JW 11/46³⁵) vor der Beschlagnahme (ZVG §§ 20, 146) vom Grundstück (für die Dauer) entfernt worden sind. Werden sie zwar vorher veräußert, aber nachher vom Erwerber entfernt, so gilt dies nur, wenn der Erwerber z. Z. der Entfernung nicht gutgläubig war (was von seinem Gegner zu beweisen ist, BGB § 1121), wobei allerdings sein guter Glaube von der Eintragung des Versteigerungsvermerks im Grundbuch an nicht mehr beachtet wird (ZVG § 23 II 2). Wurden sie vor der Beschlagnahme dauernd entfernt (etwa die Gebäudelüftungsanlage eines Silo zur Veräußerung, die Viehlieferung an einen Kommissionär u. dgl. m.) und lag die Trennung im Rahmen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft, so gehören sie nicht mehr zum Grundvermögen (BGB §§ 1122, RG v. 27. 1. 1934 V E 143/241 [247], KG Seuff. 65/10 für die Entfernung durch den Gerichtsvollzieher auf dem Wege der Vollstreckung.) **A II b 2**

Nicht hierher gehören getrennte Bestandteile an Zubehör und Erzeugnisse vom Zubehör, soweit sie nicht selbst wieder Zubehör sind. Auf sie wird nur durch Fahrnispfändung zugegriffen. **A II b 3**

Für Schiffsbestandteile tritt die Enthftung mit der dauernden Trennung und Entfernung vom Schiff ein (SchiffsG § 31 III), sofern die Gegenstände vor der Beschlagnahme entfernt werden, wobei auch hier der gute Glaube bei der Entfernung angenommen wird, soweit nicht ZVG § 23 II 2 entgegensteht (vgl. BGB § 1121 II; SchiffsG § 31 II, III). **A II b 4**

Das Zubehör gehört zum registrierten Gut. **A III**

Zubehör sind bewegliche Sachen (nicht Grundstücke — RG v. 8. 12. 1909 V JW 10/60¹ — und nicht grundstücksgleiche Berechtigungen), die nach der Verkehrsauffassung dauernd (also nicht bloß vorübergehend) dem Grundstück dienen sollen. **A III a**

Entscheidend ist die Verkehrsanschauung (nach Lage des Einzelfalles, RG v. 5. 10. 1907 V E 66/356). Zubehör ist Baumaterial, das auf dem Grundstück verbaut werden soll (vgl. auch über Schiffszubehör SchiffsG § 79); selbst wenn es Gebäuden dient, die nach BGB § 95 bewegliche Sachen werden, sofern diese wieder einem anderen Grundstück als Zubehör dienen (RG v. 19. 9. 1903 V E 55/281), besonders bei Bergwerken (vgl. § 865 A III b 2); ferner das Baumaterial für einzubauende Maschinen (RG v. 28. 10. 1916 V E 89/61, v. 12. 3. 1914 V E 84/284, v. 5. 10. 1907 V E 66/356 = JW 703³; a. M. KG OLG 4/21, 15/325, 22/392), Ersatzstücke und Inbetriebhaltungsinventar (Brennstoffe usw.; RG v. 4. 7. 1911 VII E 77/36; a. M. KG OLG 13/312). Ferner sind auf fremdem Grundstück verlegte Gas- und Elektrizitäts- wie Heizleitungen regelmäßig Zubehör des Werkgrundstücks (RG v. 1. 2. 1938 VII E 157/40, v. 2. 6. 1915 V E 87/43 [48]; u. U. aber auch Bestandteile, vgl. RG v. 7. 11. 1900 V E 48/267, v. 21. 12. 1896 IV E 39/204, und verneinend: RG v. 8. 7. 1913 VII E 83/67; vgl. § 865 A II a 1); Bestandteile des anderen Grundstücks, auf dem sie sich befinden, sind sie nicht (OLG Dresden 30/325). Zubehör eines Landguts ist das zum Wirtschaftsbetrieb nach dem Willen des Betriebsinhabers (RG v. 12. 12. 1933 III E 142/379) bestimmte Inventar und Vieh (RG v. 7. 3. 1933 III Warn. 121), aber auch noch das aufgezogene (RG v. 17. 10. 1911 VII E 77/241, KG OLG 15/327; KG JW 26/1033 ließ dies für Jungtiere offen); Vorräte an

Futter für Vieh, selbst wenn vorübergehend Vieh nicht gehalten wird (OLG München 29/244; a. M. OLG München 29/245, wonach der Viehbestand entscheidet), auch Dünger. Auch ein Kraftwagen (OLG Stettin JW 28/746²⁵) kann Zubehör sein. Zubehör sind die Kontoreinrichtung einer Mühle (LG Lüneburg Rpfl. 54/313), die Einrichtungen in Schank- und Gastwirtschaften in dazu hergerichteten Gebäuden (a. M. OLG Frankfurt HRR 32/2235), die Ladeneinrichtung einer Schlächtereier (OLG Hamburg 24/247f.), auch Möbel (RG v. 17. 5. 1904 III JW 403³, v. 17. 11. 1900 V Gruch. 45/1003, v. 28. 4. 1897 V E 39/292), Apothekeninventar (RG v. 26. 6. 1909 V Gruch. 54/132), bei einem Theater auch Dekorationen und Kostüme (KG OLG 30/328).

A III a 2 Unentbehrlich (OLG Stettin 40/413) oder (besonders gut) geeignet (RG v. 16. 12. 1908 V Seuff. 64/87) braucht das Zubehör nicht zu sein; auch ist es gleichgültig, ob das Zubehör überflüssig ist (OLG Stettin 40/413, KG JW 32/2096¹⁰). Wohl aber muß es dazu **bestimmt sein, der Hauptsache zu dienen**, wenn es auch nicht auf dem Grundstück zu sein braucht (wie die Sauerstoffanlage in Entfernung von einem Kilometer vom Fördergrundstück, RG v. 1. 2. 1938 VII E 157/40); doch wird dies regelmäßig so sein (wenn auch nicht gerade am Ort des Gebrauchs wie Baumaterialien und Ersatzteile, RG v. 5. 10. 1907 V E 66/356, v. 3. 5. 1902 V E 51/272), wenn es auch nicht dauernd auf dem Grundstück sein muß (wie das Gespann bei der Ausfahrt oder wenn es repariert wird, KG OLG 6/213).

Andernfalls braucht das Zubehör nicht ausschließlich dem Grundstück zu dienen, wie etwa eine Sauerstoffanlage nicht ausschließlich dem Förderbetrieb (RG v. 1. 2. 1938 VII E 157/40); die teilweise Einrichtung des Gebäudes als Schanklokal genügt, um die Schankeinrichtung als Grundstückszubehör anzusehen (RG v. 26. 6. 1909 V Gruch. 54/132, v. 22. 5. 1901 V E 48/207).

A III a 3 Wenn auch eine unabänderliche Einrichtung nicht erforderlich ist (RG v. 22. 5. 1901 V E 48/207), so muß es doch eine als **dauernd bestimmte** sein (RG v. 2. 7. 1909 VII JW 485⁵, was nicht der Fall ist, wenn die Sache bloß zur Benutzung einer bestimmten Person dient); BGB § 98 nennt Maschinen und Gerätschaften (RG v. 24. 3. 1909 V Gruch. 53/899 — Versandgefäße) bei Mühlen, Schmieden, Brauhäusern und Fabriken. Gondeln auf dem Teich wurden als Zubehör eines Gastwirtschaftsgrundstücks angesehen (RG v. 26. 1. 1901 V E 47/197). Doch entscheidet auch insoweit die Verkehrsauffassung. So sind Zubehör Mastschweine für den Molkereibetrieb einer Mühle (RG v. 17. 10. 1911 VII E 77/241), Dekorationspflanzen bei einer Gärtnerei (OLG Bamberg 3/234); dies gilt aber auch für Hühner einer Geflügelfarm (jedenfalls bei einem Landgut: OLG Frankfurt HRR 32/1915; bejahend: OLG Braunschweig JW 32/2456¹⁰, verneinend OLG Celle JW 32/2456¹¹) wie für Pelztierfarm u. dgl. m.; es sei denn, daß es als Mastvieh (usw.) so weit gemästet (oder gewachsen) ist, daß die weitere Fütterung nicht verlohnt (RG v. 12. 12. 1933 III E 142/379); oder wenn es zum Markt oder zur Schlachtung gebracht wird (OLG München JW 34/1984⁷).

A III b Die Zubehöreigenschaft ist **nach dem registrierten Gegenstand zu umgrenzen**, dem das Zubehör dient.

A III b 1 **Grundstückszubehör** ist nach BGB §§ 97, 98 (§ 865 A III a) zu bestimmen.

A III b 2 **Bergwerkszubehör** sind im besonderen die beweglichen Sachen, die der Förderung dienen, dazu gehören auch die Gebäude, welche auf fremdem Grunde stehen. Ob sie schon Bestandteile des Bergwerkseigentums sind, ist dabei ohne belang.

A III b 3 **Über das Bahnzubehör** vgl. § 871 A, C.

A III b 4 Das Hochseekabelzubehör wird in KabelpfandG v. 31. 3. 1925 (RGBl. I 37) § 9 bestimmt.

A III b 5 **Schiffszubehör** ist alles, was zum Betriebe des Schiffes gehört (Anker, Taue, Schiffsboote; HGB § 478 I) und nicht Bestandteil des Schiffes ist, wie im Zweifel alle in das Schiffsinventar eingetragenen Gegenstände (HGB § 478 II). Als Schiffsbauwerkszubehör werden die einzubauenden Teile behandelt, soweit sie sich auf der Werft befinden und im Eigentum des Schiffsbauwerkseigentümers stehen, sowie die Zubehörteile des

künftigen Schiffs, soweit sie schon auf der Werft und Eigentum des Schiffsbauwerks-eigentümers sind (SchiffsG § 79).

Soweit ein **Erbbaurecht** begründet ist, gehört das Zubehör zu den aufgerichteten Gebäuden mit dem Erbbaurecht zusammen, sofern der Erbbauberechtigte Eigentümer des Zubehörs ist. **A III b 6**

Zubehör ist aber nur der Vollstreckung in unbewegliches Gut unterworfen, sofern es dem registrierten Eigentümer zu Eigentum gehört (BGB § 1120; SchiffsG § 31 I, RG v. 12. 6. 1906 VII E 63/371). Haftete jedoch einmal das Zubehör, so wird es nur nach § 865 A III d frei, selbst wenn es danach den Eigentümer gewechselt hat. **A III c**

Soweit von der Grundstücks- (usw.) vollstreckung nur ein **Miteigentümer** allein betroffen ist, kommt bei dem Zugriff auf seinen Miteigentumsanteil nur das ihm gehörende (RG v. 25. 4. 1931 V E 132/321 [325]) bzw. sein Bruchteileigentum am Zubehör in Betracht, das ihm zusammen mit anderen gehört; nicht das allein einem anderen Miteigentümer gehörende. Zubehör wird auch nicht der einem anderen zustehende Miteigentumsanteil. Umgekehrt gehört auch das einem Miteigentümer allein gehörende Zubehörstück zu dem Zubehör des Grundstücks. **A III c 1**

Besteht eine **mehrfache Zubehöreigenschaft** zu registriertem Gut, dient etwa ein Zubehörstück zwei Grundstücken, von denen auf nur eines (nicht auf alle) zugegriffen wird, so wird, selbst wenn die mehreren registrierten Gegenstände demselben Eigentümer (usw.) gehören, eine anteilmäßige (bruchteilmäßige) Beteiligung zu unterstellen sein (vgl. aber ZVG § 37 I 5). Wurden diese mehreren registrierten Gegenstände zugleich, aber verschieden ausbezogen und zugeschlagen, so wird man den Übergang des Zubehörs zu Bruchteilen auf die mehreren Erwerber anzunehmen haben. **A III c 2**

Mangelndes Eigentum besteht im besonderen bei den unter Eigentumsvorbehalt erworbenen Sachen (RG v. 4. 4. 1933 VII E 140/223, v. 24. 1. 1903 V E 53/350) oder bei den von Pächter und Mieter angeschafften (vgl. RG v. 6. 2. 1897 V E 39/211, v. 4. 7. 1883 V E 9/303 noch nach PrALR). Über den Erwerb des Pächters von Zubehörstücken vgl. BGB §§ 586 bis 588. **A III c 3**

Entsprechend den Erzeugnissen und Bestandteilen wird das Zubehör **von dem Verbands mit dem Grundstück**, Schiff usw. **gelöst**, sobald die Zubehöreigenschaft in den Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft aufgehoben wird (vgl. RG v. 17. 6. 1908 V E 69/85 [88]), und zwar nach BGB § 1122 II, SchiffsG § 31 II 1 auch ohne Veräußerung; die Verpfändung begründet aber eine solche Befreiung nicht. Veräußerung und Entfernung vor Beschlagnahme reichen auch hier aus, wie SchiffsG § 31 II 1 ergibt. Ohne Entfernung wird man die Aufhebung der Zubehöreigenschaft nur bei Stücken annehmen dürfen, die im Rahmen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft nicht mehr gehalten werden (wie bei ausgemästetem Mastvieh, vgl. RG v. 12. 12. 1933 III E 142/379; OLG München JW 34/1802⁹, 1984⁷ für zum Markt gebrachtes Vieh), vgl. aber auch bei Halten überflüssigen Inventars § 865 A III a 2. **A III d**

Zubehör sind nicht Früchte und Erzeugnisse eines Betriebs (RG v. 27. 4. 1907 V E 66/88: junge Bäume einer Baumschule), fertige Waren (OLG Dresden 14/106), noch nicht eingebaute Gasuhren (OLG Darmstadt 20/38), auch nicht Vorräte, die der Veredelung im Betriebe dienen sollen, wie die Holzvorräte einer Möbelfabrik (RG v. 17. 3. 1915 V E 86/326). **A III e**

Miet- und Pachtentgelte gehören (als Ersatz für die Erzeugnisse und Bestandteiltrennungen, vgl. ZVG § 22 III 2) zum unbeweglichen Gut (BGB § 1123 I), einschließlich der zu ihnen gehörenden Sicherungen (auch die durch Bürgschaft RG v. 22. 3. 1934 IV E 144/194). Die Vorschrift gilt nicht für die registrierten Schiffe und die registrierten wie die registrierbaren Schiffsbauwerke; wohl aber für das Erbbaurecht, das Bergwerkeigentum und die Bahneinheiten. **A IV**

Die **Forderung auf die Rückstände** wird frei ein Jahr nach der Fälligkeit, sofern sie bis dahin nicht beschlagnahmt worden ist. Darüber hinaus werden die laufenden Forderungen ergriffen (KG OLG 29/246, OLG München 29/245). Beschlagnahme werden sie **A IV a**

durch Zwangsverwaltung (selbst wenn sie ein nur persönlich berechtigter Gläubiger ausgebracht hat; RG v. 6. 6. 1932 VIII E 136/407, v. 20. 1. 1930 VIII E 127/116); oder durch Zugriff eines Hypotheken-, Grund-, Rentenschuld- oder Reallastgläubigers auf Grund dinglichen Titels (RG v. 4. 11. 1921 VII E 103/137 [138], v. 20. 11. 1920 V E 101/5, v. 5. 6. 1918 V E 93/121, v. 15. 2. 1916 VII E 88/99, v. 24. 2. 1915 V E 86/255, v. 21. 12. 1912 V E 81/146, v. 3. 4. 1911 V E 76/116); nicht durch Zwangsversteigerung (ZVG §§ 21 II, 148).

A IV b **Haftfrei werden die Forderungen** ferner durch Verfügung (sei es, daß abgetreten, verpfändet oder gepfändet wird), aber nicht für eine spätere Zeit als den laufenden Kalendermonat und bei Beschlagnahme nach dem fünfzehnten Tage des Monats auch für den folgenden (BGB §§ 1123 II, 1124, vgl. auch § 851 b).

Über das Rangverhältnis, wenn die Mietforderung zuerst vom Nachhypothekar, dann vom Vorhypothekar gepfändet worden ist, vgl. RG v. 4. 11. 1921 VII E 103/137, v. 16. 2. 1915 VII Warn. 117; der, welcher den besseren Rang hat, hat den Vorzug.

Über das Zusammentreffen von Hypothek und Nießbrauch vgl. § 866 B II c 4 (§§ 804 B III b, 803 E II c). Ein vorrangiger Nießbrauch hat das Recht auf das Miet- und Pachtentgelt stets, während ein rangschlechterer weichen muß.

Öffentliche Grundstückslasten haben im Rahmen des ZVG § 10 I 3 den Rang vor den privatrechtlichen dinglichen Lasten; untereinander haben sie aber gleichen Rang. Bei der Pfändung von Miet- und Pachtzinsen ist dies durch G v. 9. 3. 1934 (RGBl. I 181) geregelt; für die Ranglage des ZVG § 10 I 1, 2 gilt dies nicht.

A IV c Bei Grundstücken, Bergwerksgrundstücken und Erbbaurechten gibt es Rechte, die mit dem Eigentum oder dem Erbbaurecht verbunden sind und auf **wiederkehrende Leistungen** gehen. Sie sind als subjektiv dingliche Rechte mit dem Eigentum (Erbbaurecht) als (wesentliche) Bestandteile (BGB § 96) verbunden und werden entsprechend den Miet- und Pachtrenten behandelt (BGB § 1126). Von denen, die wiederkehrende Leistungen aufweisen, sind die Reallast (BGB § 1105 II), die Grunddienstbarkeit (BGB § 1018), Überbau- und Notwegrenten (BGB §§ 912 bis 917) zu nennen, sowie noch landesrechtlich geregelte subjektiv dingliche Renten, die aber auf keine solche wiederkehrenden Leistungen gehen.

Schuldrechtlich geregelte Verbindlichkeiten gehören nicht hierher, also nicht die auf Vertrag beruhenden Rechte (RG v. 31. 3. 1916 VII Warn. 126, wenn der Grundeigentümer Gasröhren duldet), das Zündwarenkontingent auf dem Zündwarenfabrikgrundstück (RG v. 5. 7. 1913 V E 83/54), das Brennrecht auf dem Brennereigrundstück (RG v. 12. 5. 1934 V Seuff. 88/152).

A V **Versicherungsgelder** für die zum unbeweglichen bzw. registrierten Gegenstände oder seinem Zubehörstück gehörenden Versicherungen unterliegen ebenfalls der Haftung des registrierten Gutes (BGB §§ 1127 folg., SchiffsG §§ 32 folg., 80).

A V a Soweit bei Grundstücken oder Erbbaurechten oder Bergwerkseigentum nicht Gebäude versichert sind, **tritt die Befreiung ein**, sobald ein Jahr ab Fälligkeit vor der Beschlagnahme verstrichen ist (BGB §§ 1129, 1123 II 1). Ist der versicherte Gegenstand wieder hergestellt oder Ersatz beschafft, so wird die Forderung frei (BGB § 1127 II); kann nur die Herstellung verlangt werden, so ist eine ihr entsprechende Zahlung trotz Beschlagnahme wirksam (BGB § 1130, SchiffsG § 33). Abgesehen davon ist aber auch (die Gebäudeversicherung ist auszunehmen) die Verfügung des Grundstückseigentümers vor der Beschlagnahme nach BGB §§ 1129, 1124 I, III wirksam.

Für Gebäudeversicherungen gelten die Besonderheiten der Versicherung gegenüber dem dinglichen Hypotheken-, (Grund-, Rentenschuld- und Reallast-)Gläubiger nach BGB § 1128 (bei Nießbrauch vgl. BGB § 1046); hier gilt das automatische Freiwerden nach einem Jahre nicht.

Für die Schiffshypothek gelten SchiffsG §§ 32, 34, 80 mit der entsprechenden Regelung.

A V b Bei **Enteignungsentschädigungen** auf Grund EG BGB Art. 52, 53, 53a gehören auch diese Forderungen zum registrierten Gut. Dies gilt auch für Bergschäden nach EG BGB Art. 67 II (RG v. 26. 9. 1908 V E 69/247 folg.).

Ist aber das Eigentum am gesamten Grundstück voll entzogen oder das Schiff voll enteignet, so erstrecken sich zwar die dinglichen Rechte auch auf die Forderung; doch kann dann keine Rede mehr davon sein, daß nach §§ 867 folg., ZVG §§ 1 folg. vorzugehen ist; vielmehr unterliegt von da ab die Forderung nur der Anspruchspfändung nach § 829.

Die **Vollstreckung in** (mithaftendes) Zubehör (§ 865 A III) wegen einer Geldforderung **B** (anders bei der Herausgabevollstreckung nach § 883 — hier müßten die dinglich Berechtigten nach § 771 vorgehen) ist auf dem Wege der §§ 808 folg. **unzulässig** (§ 865 II 1).

Das Verbot des § 865 II 1 **wirkt absolut**, nicht bloß zugunsten der dinglich Berechtigten (RG v. 15. 10. 1904 V E 59/87 [91]).

Auch die dinglich Berechtigten dürfen auf Zubehör nicht nach §§ 808 folg. **zugreifen** (RG v. 9. 2. 1932 VII E 135/159), auch nicht die, welche ein gesetzliches Pfandrecht an ihm haben (KG OLG 6/213). Dies muß auch für die gelten, welche ein Früchtepfandrecht erlangt haben, soweit nicht dadurch die Zubehöreigenschaft aufgehoben wird (§ 865 A III d).

Der Konkursverwalter darf über Zubehör nur im Rahmen einer ordnungsmäßigen **Wirtschaft** verfügen (BGB § 1122 II); ein darüber hinausgehendes Verwertungsrecht steht ihm nicht zu, auch er kann nur die Versteigerung des Grundstücks oder des Schiffes betreiben, nicht aber Zubehöerteile beliebig frei verwerten. Tut er es dennoch, so wird die Konkursmasse zu Lasten der am Grundstück oder am Schiff Berechtigten ungerechtfertigt bereichert und haftet dem Grundgläubiger auf den Ausfall (KO § 59 I 3; RG v. 22. 6. 1908 V JW 561²⁷, v. 17. 6. 1908 V E 69/85 [91]). Hat gar die Beschlagnahme schon stattgefunden, so wirkt sie auch dann gegen den Konkursverwalter, wenn sie nur von einem persönlichen Gläubiger ausgebracht worden ist (ZVG § 23). Verstöße dagegen machen den Verwalter bei Verschulden nach KO § 84 haftbar.

Selbst der **Zwangsverwalter** hat das Verbot des § 865 II 1 zu beachten und sogar **dann**, wenn Ansprüche aus seiner Vertretung (gegen bzw. für ihn: nach der Amtstheorie) entstehen (vgl. RG v. 12. 2. 1932 II E 135/197).

In dem **schuldhaften Verstoß gegen § 865 II 1** liegt eine den Staat verhaftende **Amtspflichtverletzung** des Gerichtsvollziehers (GG Art. 34, BGB § 839; vgl. RG v. 11. 1. 1907 VII 399/06 N § 865/4, das den Gerichtsvollzieher nach der inzwischen aufgegebenen Gläubigervertretertheorie gemäß BGB § 675 verhaftete) bzw. die Verletzung eines Schutzgesetzes nach BGB § 823 II (vgl. dazu RG v. 15. 12. 1936 III E 153/257, v. 12. 12. 1933 III E 142/379).

Wird unter Verstoß gegen § 865 II 1 **auf dem Wege der Fahrnisvollstreckung gepfändet**, so entsteht die Verstrickung (RG v. 15. 12. 1936 III E 153/257 [259]), aber kein Pfandrecht (RG v. 27. 1. 1934 V E 143/241, v. 12. 2. 1932 II E 135/197 [206], Rosenberg Lb. § 189 II 5; Schönke-Pohle § 865 Anm. V); d. h. wird das Zubehör verwertet, so bleibt der Gläubiger dem Realberechtigten (aber nicht dem Schuldner) auf Bereicherung verhaftet (vgl. OLG Kiel SchlHA 05/27), bei Verschulden (vgl. BGB § 823 II) wird auf Schadensersatz gehaftet (RG v. 7. 6. 1905 V Seuff. 60/249, vgl. § 865 B I d).

Solange die unzulässige Pfändung besteht, hat jeder dinglich Berechtigte (ZVG § 10; RG v. 12. 6. 1906 VII E 63/371, v. 24. 6. 1903 V E 55/207, v. 7. 7. 1900 V E 46/171, v. 29. 10. 1894 IV E 34/377), aber auch der persönlich Berechtigte, der die Versteigerung oder die Zwangsverwaltung in die registrierte Hauptsache betreibt, und der Schuldner (nicht der Gläubiger, der so pfändet, weil er freigeben darf), aber auch der Zwangsverwalter (ZVG § 152) oder der Konkursverwalter die **Erinnerung nach § 766**.

Die dinglich Berechtigten (nicht aber der Schuldner, auch wenn er zu ihnen gehört) **haben** (gewohnheitsrechtlich) zusätzlich auch die **Klage aus § 771** (RG v. 17. 6. 1908 V E 69/85 [93], v. 12. 6. 1906 VII E 63/371, v. 24. 6. 1903 V E 55/207 und RG v. 14. 11. 1910 V 666/09 N § 865/7 hat sie sogar dem Zwangsverwalter gegeben, was vom hier vertretenen Standpunkt seiner gesetzlichen Vertretung aus nicht zu billigen ist, § 50 B IV b).

Wird auf Zubehör zugegriffen, so ist es demnach gleichgültig, ob dies mit einem gegen den Eigentümer des registrierten Gegenstandes gerichteten Titel oder mit dem gegen einen dritten, etwa gegen den Pächter gerichteten geschieht.

- C** Was **nicht zum Zubehör gehört, ist** dagegen entweder nach §§ 808 folg., 829 folg. **pfändbar** oder nach §§ 864 folg., ZVG §§ 1 folg., soweit nicht der registrierte Gegenstand oder einer seiner wesentlichen Bestandteile getroffen wird, mit der Ausnahme der Früchte auf dem Halm (§ 810).
- CI** Ist allerdings die **Beschlagnahme in registriertes Gut ausgebracht**, so wird die Fahrnisvollstreckung unzulässig, soweit die Beschlagnahme in registriertes Gut reicht (die Unwirksamkeit wirkt nicht bloß gegenüber dem betreibenden Gläubiger, sondern schlechthin; RG v. 12. 2. 1932 II E 135/197 [205], v. 17. 12. 1904 V Gruch. 49/1066, v. 15. 10. 1904 V E 59/87 [91]). Deshalb kann mit der Fahrnisvollstreckung nicht wegen Verpflichtungen des Zwangsverwalters vorgegangen werden (RG v. 12. 2. 1932 II E 135/197 [206], der Kohlenzechen betrieb und Lieferverträge einging).
- CI a** Dies gilt auch dann, wenn zwischen Vorpfändung (§ 845) und Hauptpfändung das Grundstück usw. beschlagnahmt wird (RG v. 17. 12. 1904 V Gruch. 49/1066, § 845 B IV b 1).
- CI b** Dabei reichen allerdings die **Wirkungen** bei der Zwangsversteigerung und bei der Zwangsverwaltung von Grundstücken (Erbbaurecht, Bahneinheiten) und Bergwerken **verschieden weit**.
- CI b 1** Nur von der **Zwangsverwaltung** (die es für Schiffe und Schiffsbauwerke nicht gibt) werden auch die getrennten Bestandteile und Erzeugnisse ergriffen, die Versicherungsgelder dafür, die Miet- und Pachtzinsen und die Ansprüche auf wiederkehrende Leistungen (ZVG §§ 21 I, II; 148 I 1),
- CI b 2** während die **Zwangsversteigerung** nur die noch ungeernteten Früchte und das Zubehör erfaßt, die ungeernteten Früchte bleiben dabei im Zwangsversteigerungsverfahren beschlagnahmt, selbst wenn sie später getrennt werden (RG v. 27. 1. 1934 V E 143/241 [244], v. 16. 12. 1933 V E 143/33 [43]) und trotz des Rechts des Schuldners, über einzelne Gegenstände im Rahmen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft verfügen zu dürfen; auch diese Gegenstände sind beschlagnahmt, wenn sie auch der Schuldner von der Beschlagnahme lösen darf (RG v. 16. 12. 1933 V E 143/33 [41]).
- CI b 3** Der **Zeitpunkt der Beschlagnahme** tritt nach ZVG §§ 22, 151 I, 165 ein (die Versteigerung auf Antrag des Konkursverwalters gilt nicht als Beschlagnahme, ZVG § 173; doch wird der allgemeine Gläubigerzugriff durch KO § 14 gehindert).
- CII** Dagegen ist die **Fahrnisvollstreckung vor der Grundstücks- (usw.) beschlagnahme** zulässig (vom Zubehör abgesehen, § 865 B), soweit sie sich auf (regelmäßig nicht wesentliche) Bestandteile oder Früchte erstreckt. Über den Zugriff auf wesentliche Bestandteile vgl. § 810. Nach der Trennung werden auch sonst wesentliche Bestandteile zu unwesentlichen (vgl. KG JW 32/1583¹⁵).
- CII a** Wird **vor Verwertung die Grundstücksbeschlagnahme** ausgebracht, so hat das Verfügungsverbot bei der Zwangsverwaltungsbeschlagnahme (ZVG § 23) in dem Falle des § 810 und selbst wenn die Früchte schon getrennt waren (bei Zwangsverwaltungs- wie Zwangsversteigerungsbeschlagnahme, sofern sie noch nicht getrennt sind), die Folge, daß der Gerichtsvollzieher nach § 772 nicht mehr verwerten darf, sofern der mit der Fahrnisvollstreckung zugreifende Gläubiger entweder nur einen schuldrechtlichen Titel hat oder sein dingliches Recht aus dem Titel rangschlechter ist. Im Falle der Zwangsverwaltung muß der Zwangsverwalter ernten, in dem der Zwangsversteigerung aber noch der Gerichtsvollzieher, muß bei der Verwertung dann aber § 772 beachten; und nach der Verwertung bei drohendem Verderb den Erlös hinterlegen (weil er zur Zwangsversteigerungsmasse gehört).
- CII b** Der **Gläubiger hat sein Recht nach ZVG § 37 I 4** zu verfolgen (RG v. 27. 1. 1934 V E 143/241 [245]). Hat der rangbessere Realgläubiger aber auf die Früchte zugegriffen, bevor die Grundstücks- (usw.)beschlagnahme ausgebracht wurde, so wird wie sonst bei

der Fahrnisvollstreckung verwertet; ein etwaiger Erlösüberschuß ist aber dem Zwangsverwalter abzuführen und bei z. Z. der Zwangsversteigerungsbeschlagnahme noch nicht getrennten Erzeugnissen für die Zwangsversteigerungsmasse zu hinterlegen. Soweit z. Z. der Versteigerung noch nicht verwertet ist, muß auch der Realgläubiger sein Recht nach ZVG § 37 I 4 wahren. Über die beschränkte Zugriffsmöglichkeit auch für dingliche Gläubiger vgl. § 851 a.

Getrennte Früchte sind dagegen nur unpfändbar, wenn sie Zubehör sind oder wenn sie schon von der Zwangsverwaltungsbeschlagnahme ergriffen worden sind oder wenn sie nach § 811 I 4 nicht gepfändet werden dürfen. Wird die Zwangsverwaltungsbeschlagnahme vor der Entfernung der Früchte vom Grundstück ausgebracht, so werden auch sie hiervon ergriffen, und es gilt das zu § 865 C II Erläuterte entsprechend. Nach Entfernung wird die selbständige Verwertung dagegen nicht gehindert (§ 865 A I a 1). Sind sie z. Z. der Zwangsversteigerung vom Grundstück noch nicht entfernt, so muß der Gläubiger seine Rechte nach ZVG § 37 I 4 wahren. **C III**

Bei **Miet- und Pachtzinsforderungspfändung** und Pfändung sonstiger (im Fall der Beschlagnahme) verhafteter Forderungen ist die Pfändung nach der Zwangsverwaltungsbeschlagnahme unzulässig, vorher aber zulässig. Aber auch die vorher ausgebrachte wird unwirksam (RG v. 5. 12. 1906 V E 64/415 [420]), soweit sie nicht als Vorausverfügung wirkt (vgl. § 865 A IV b), mit dem Ablauf des Kalendermonats bzw. des folgenden, wenn die Zwangsverwaltungsbeschlagnahme (OLG Celle JR 55/267) oder die Zwangsversteigerung nach dem fünfzehnten des laufenden Monats bewirkt wurde. Berührt indes die Versteigerung nicht das Recht des Pfandgläubigers, weil es in das geringste Gebot fällt, oder ist Zwangsverwaltung von einem rangschlechteren Gläubiger ausgebracht, so wird die Fahrnispfändung nicht unwirksam, sondern behält ihre volle Kraft (KG JW 27/2583²; a. M. OLG Frankfurt JW 27/861²⁰, KG OLG 26/143f.), soweit nicht § 851 b durchgreift. Sofern hier der mit der Fahrnispfändung zugreifende Gläubiger früher zur Befriedigung kommen könnte, als er in der Zwangsverwaltung dazu gekommen wäre, wenn er wegen der Rückstände wiederkehrender Leistungen gepfändet hätte, die in der Zwangsverwaltung nach ZVG § 155 II erst nach der Befriedigung der laufend fällig werdenden Leistungen, also auch dem schlechter rangigen Gläubiger zugeteilt worden wären, verhindert dies jetzt § 851 b. **C IV**

Wird dagegen (§ 865 C I—IV) verstoßen, so besteht **vor der Grundstücksbeschlagnahme** regelmäßig nicht die Möglichkeit der Erinnerung nach § 766 oder die der Klage nach § 771 (abgesehen von der der Erinnerung, die sich auf §§ 851 a, 851 b, 811 I 4 stützt). **C V**

Wohl aber haben **dingliche Gläubiger** (soweit sie einen besseren Rang haben, RG v. 20. 11. 1920 V E 101/5 [8], KG OLG 15/168f.) **C V a**

die **Klage aus § 805** auf vorzugsweise Befriedigung auch ohne vorhergehende Beschlagnahme (KG OLG 15/168f.) und auch noch im Verteilungsverfahren (OLG Kiel Seuff. 59/169, KG OLG 15/168f.). **C V a 1**

Ein Recht, **nach § 771 vorzugehen**, besteht für den, welcher nach § 805 vorgehen darf, nicht, anders, wenn die dinglich Berechtigten nur nach § 771 vorgehen können, wie der Nießbraucher, der nicht unter § 805 fällt. **C V a 2**

Bei Pfändungen von **Miet- und Pachtentgelten** muß dagegen durch Grundstücksbeschlagnahme oder Fahrnispfändung (was aber auch durch einstweilige Verfügung geschehen kann, vgl. § 938 B) zugegriffen werden. Sodann wird das Recht des besser Berechtigten auch erst nach der Einzel- oder der Gesamtbeschlagnahme nach Ablauf des laufenden und, wenn erst innerhalb der letzten fünfzehn Tage dieses Monats zugegriffen wurde, nach Ablauf des folgenden Kalendermonats (BGB § 1124; ZPO § 851 b in unmittelbarer oder in entsprechender Anwendung) wirksam, bei sonst wiederkehrenden Leistungen oder Fahrnisversicherungsforderungen, soweit sie sich von dem Zugriff an auf spätere Fälligkeiten als drei Monate erstrecken (BGB §§ 1126, 1129 in unmittelbarer und entsprechender Anwendung). **C V b**

§ 865

ZPO VIII. Buch

- C V c** Wird infolge der **Zwangsverwaltungsbeschlagnahme** die Fahrnispfändung unwirksam, so darf dies von jedem Beteiligten (vgl. § 865 B II a) nach § 766 geltend gemacht werden, auch vom Zwangsverwalter selbst (RG v. 30. 11. 1912 V Warn. 13/171; als gesetzlichem Vertreter des Schuldners).
- C V d** In der **Zwangsversteigerung** muß der Fahrnispfandgläubiger sein Recht nach ZVG § 37 I 4 wahren. Eine Klage aus § 771 kommt hier nicht in Betracht.
- C VI** Über die Frage, ob **nach einer Fahrnisvollstreckung noch eine in registriertes Gut** ausbringbar ist, vgl. § 866 A II.

§ 866 (—)

- I** Die **Zwangsvollstreckung in ein Grundstück** erfolgt durch **Eintragung einer Sicherungshypothek für die Forderung, durch Zwangsversteigerung und durch Zwangsverwaltung.**
- II** Der Gläubiger kann verlangen, daß eine dieser Maßregeln allein oder neben den übrigen ausgeführt werde.
- III** Eine **Sicherungshypothek (Abs. 1)** darf nur für einen Betrag von mehr als dreihundert Deutsche Mark eingetragen werden; Zinsen bleiben dabei unberücksichtigt, soweit sie als **Nebenforderung** geltend gemacht sind. Auf Grund mehrerer demselben Gläubiger zustehender **Schuldtitel** kann eine einheitliche **Sicherungshypothek** eingetragen werden.

eingef. Nov. 98; III: Nov. 09, VO v. 22. 12. 1923, Nov. 33, (MilRegG 61 § 2), Bek. 50.

- | | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>A Eintragung einer Sicherungshypothek</p> <p>I entsprechende Anwendung</p> <p>a für grundstücksgleiche Rechte</p> <p>b für eingetragene Schiffe</p> <p>c landesrechtliche Vorschriften</p> <p>d Bruchteilseigentum</p> <p>II Wahlrecht des Gläubigers in der Immobilienvollstreckung</p> <p>a Staat als Gläubiger</p> <p>1 nach AbgabenO</p> <p>2 nach JustizkassenO</p> <p>b Arrestverfahren</p> <p>III Landesgesetze</p> <p>B Zwangshypothek</p> <p>I Geldforderung</p> <p>a für die titulierte Forderung</p> <p>1 Hinterlegung</p> <p>2 Duldung</p> <p>3 gegen Minderjährige</p> <p>4 Ehegatte als Träger von Gesamtgutverbindlichkeiten</p> <p>5 auf künftige Leistung</p> <p>b ausländische Geldforderung</p> <p>c wertbeständige Titel</p> <p>II persönliche Titel</p> <p>a Duldungstitel im ehelichen Güterrecht</p> <p>b dingliche Titel</p> <p>c doppelte dingliche Sicherung</p> <p>1 Nebenrechte</p> <p>2 Grund- und Rentenschulden</p> <p>3 Gesamthypotheken u. dgl. m.</p> <p>4 Nießbrauch, Pfandrechte</p> <p>5 Sicherung durch Vormerkung</p> <p>6 Rangvorbehaltsausnutzung</p> | <p>III allgemeine Hindernisse</p> <p>a Verschuldungsgrenze</p> <p>1 Heimstätte</p> <p>2 landesrechtliche Verfügungsbeschränkung</p> <p>b Höferecht</p> <p>1 Landarbeiterheime und Gärtnereien</p> <p>2 Zwangshypotheken</p> <p>3 Ausnahmen</p> <p>4 Genehmigung</p> <p>IV 300 DM-Grenze</p> <p>a Berechnung</p> <p>1 einzelne Gläubiger</p> <p>2 Schuld des Eigentümers</p> <p>3 mehrere Titel</p> <p>b Haupt- und Nebenforderungen</p> <p>1 in bestimmter Höhe</p> <p>2 unberücksichtigt bleibende</p> <p>V Modifikationen</p> <p>a bestehende Grenze</p> <p>b nicht bestehende Grenze</p> <p>1 Verteilung auf mehrere Grundstücke</p> <p>2 berichtigende Eintragung</p> <p>3 bei konkreter Verurteilung zur Eintragung</p> <p>4 bei einstweiligen Verfügungen</p> <p>5 bei Pfändung des Auflassungsanspruchs</p> <p>6 bei Übertragung der Forderung gegen den Ersteher</p> <p>7 bei Sicherung wertbeständiger Titel</p> <p>VI Verstöße gegen § 866 III</p> <p>C Erfordernis dinglicher Titel</p> |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

- A** Für die **Zwangsvollstreckung in Grundstücke** (registriertes Gut) gibt es drei Mittel, die **Zwangsvollstreckung** (die dem Eigentümer die Substanz nimmt), die **Zwangsverwaltung** (die dem Eigentümer die Nutzungen nimmt), die beide zur (völligen) **Befriedigung** des Gläubigers führen sollen, sowie die **Eintragung einer Sicherungshypothek** (die

dem Gläubiger nur eine Sicherung, aber keine Befriedigung bringt). Die ersten beiden Verfahren sind eingehend im ZVG geregelt (§ 869 B), das letzte in §§ 866 III—868; 932.

Die Vorschriften gelten entsprechend

A I

für die grundstücksgleichen Rechte (§ 870), vgl. § 864 D II, also auch für das Bergwerkseigentum (KG OLG 40/348).

A I a

Für eingetragene Schiffe und eingetragene wie eintragbare Schiffsbauwerke gilt § 870 a I, wonach es keine Zwangsverwaltung gibt. Die Versteigerung ist im ZVG geregelt (ZVG §§ 162 folg.). Für die Sicherungshypothek gelten § 870 a II und §§ 866 III, 867 entsprechend; § 868 ist durch § 870 a III ersetzt worden; für Arrestvollstreckungen in Schiffe gilt § 931.

A I b

Über die landesrechtlichen Vorschriften vgl. § 871 A,

A I c

über den Zugriff auf Bruchteilseigentum § 864 E.

A I d

Der Gläubiger hat grundsätzlich die Wahl, welche von den drei Maßnahmen er ergreifen will (§ 866 II); er darf auch grundsätzlich alle nebeneinander treffen, und zwar bei persönlichem Titel auch neben der Fahrnispfändung.

A II

Die Zwangsverwaltung neben der Zwangsversteigerung hat ihren Sinn wegen der unterschiedlichen Reichweite der Beschlagnahme beider Maßregeln (ZVG §§ 21 folg., § 865 C I b), die Zwangseintragung neben den beiden ersten oder einer von ihnen, weil auch, wenn eine der ersten nicht zum Ziele führt und aufgehoben wird, der Rang des Gläubigers durch die Sicherungshypothek gewahrt wird (ZVG § 10 I 4).

Das Wahlrecht des Gläubigers wird durch einen prozessualen an das (zuständige) Gericht zu richtenden Antrag (§ 38 B II) ausgelöst, auf den er nicht wirksam verzichten kann. Verträge, das Recht in bestimmter Weise oder gar nicht auszuüben, sind nichtig (vgl. Jaekel-Güthe Vorb. 25 vor ZVG § 1 m. N.); doch sind Stundungen nach außerprozessualen Recht zulässig und beachtlich.

Soweit der Staat als Gläubiger in Betracht kommt, bestehen für seine Behörden bisweilen Verwaltungsanordnungen, welche das Wahlrecht beschränken. Setzt sich aber die Behörde darüber hinweg, so darf dies weder von Gerichts wegen noch im gerichtlichen Verfahren (also auch nicht nach § 766 oder nach § 771) beanstandet werden.

A II a

Dahin gehören die Beschränkungen der AbgabenO § 372 II, III (vgl. § 864 B V), wie AbgabenO § 372 IV ergibt.

A II a 1

Weiter gehören dahin JustizkassenO v. 30. 1. 1937 (DJ, Sonderveröffentlichung 13) § 81 und AV RJM v. 28. 5. 1937 (DJ 840) § 8 IV.

A II a 2

Im Arrestverfahren gibt es nur die Zwangshypothek (§§ 931, 932), also keine Zwangsverwaltung oder Zwangsversteigerung.

A II b

Im allgemeinen wird angenommen, daß die Landesgesetze auf den vorbehaltenen Gebieten die Belastungshöchstgrenze auch für Zwangshypotheken festlegen dürfen (vgl. EG BGB Art. 117); allein für die Anwendung der Vorschrift ist praktisch nur sehr wenig Raum (nämlich noch bei Fideikommissen — über die Revenuenhypothek vgl. auch PrAGZVG Art. 13 — bei Waldgütern und Schutzforsten dürfen nach PrZwangsauflösungsG v. 22. 4. 1930 [GS 136] §§ 152, 153, 160 IV nicht Teile zur Versteigerung gebracht werden). Weiter wird angenommen, daß für öffentliche Lasten durch Landesrecht von § 866 II, III abweichende Vorschriften erlassen werden dürfen (vgl. Schönke-Pohle § 866 V a. E.).

A III

Die Zwangshypothek ist eine Sicherungshypothek i. S. des BGB § 1184. Sie dient der Sicherung der titulierten Forderung.

B

Aus BGB § 1115, SchiffsG §§ 24 folg. (vgl. Planck-Strecker BGB § 1113 Erl. 5 b, RG v. 21. 3. 1931 V E 132/9 [13], v. 25. 2. 1914 V Warn. 291, v. 17. 1. 1912 V JW 351¹⁸) folgt, daß die Forderung eine (inländische) Geldforderung (§ 803 B I) sein muß (KG JW 34/3218¹ für die Zwangshypothek).

B I

- B I a** Dies gilt auch für die **titulierte Forderung**, soweit sie auf inländisches Geld gerichtet ist.
- B I a 1** Ist die titulierte Forderung aber eine inländische Geldforderung, so darf für sie eine Sicherungshypothek auch dann eingetragen werden, wenn sie **auf Hinterlegung** gerichtet ist.
- B I a 2** Dazu genügt ferner der Titel **auf Duldung** der Vollstreckung wegen der Geldforderung nach dem Gläubigeranfechtungsrecht; doch will hier LG Hamburg Rpfl. 51/567 erst eintragen lassen, wenn der Titel rechtskräftig geworden ist, mit der Begründung, der Schuldner werde zur Abgabe einer Willenserklärung verurteilt; doch trifft dies nicht zu. Das LG Hamburg müßte dann zulassen, daß eine Vormerkung nach § 895 zuvor eingetragen werden könnte, was aber in den Fällen des § 866 nicht angeht, abgesehen von der Zwischenvormerkung nach Grundbuchrecht zur Sicherung des Ranges (vgl. GBO § 17).
Über die Duldungstitel des ehelichen Güterrechts vgl. aber § 866 B II a, über rein dingliche Duldungstitel vgl. § 866 B II b.
- B I a 3** Bei einem Titel **gegen einen Minderjährigen** bedarf es nicht der vormundschaftgerichtlichen Genehmigung, die für die Eintragung einer rechtsgeschäftlich begründeten Hypothek nach BGB §§ 1821, 1643 erforderlich ist, selbst wenn der Titel ein Versäumnis- oder ein Anerkenntnisurteil (KGJ 32 A 280) oder eine garantierte Urkunde (§ 794 I 5) ist.
- B I a 4** Ebenso genügt der Titel gegen den Mann, wenn bei der allgemeinen Gütergemeinschaft (vgl. BGB § 1445 a. F.) usw. ein Titel gegen ihn (das Gesamtgut) vorliegt, wozu ebenfalls die vollstreckbare Urkunde (§ 794 I 5) genügt (KGJ 32 A 273). Das entsprechende gilt bei der Gütergemeinschaft neuen Rechts zu Lasten des allein verwaltenden Gatten (vgl. BGB § 1437).
- B I a 5** Bei einem Titel **auf künftige Leistung** darf die Sicherung nur für fällige Beträge eingetragen werden; dies gilt auch für die zukünftig fällig werdenden mit Ausnahme der mit der Hauptforderung verbundenen Nebenleistungen i. S. des BGB § 1115; im besonderen können also auch die künftig fälligen Zinsen einer eingetragenen Hypothek durch Zwangshypothek gesichert werden (KGJ 50/149 [156]); sonstige zukünftig fällig werdende (Haupt-)Forderungen lassen sich nur durch die Arresthöchstbetragshypothek nach § 932 sichern (KGJ 26 A 290, 50/149 [156]).
- B I b** Soweit der Titel **auf ausländische Währung** lautet, steht der Eintragung GBO § 28 I 2. entgegen; wird dennoch eingetragen, so ist dies aber nicht als inhaltlich unzulässig zu löschen, soweit die Ablösung in inländischer Währung zulässig ist (BGB § 244; RG v. 16. 12. 1922 V E 106/74, v. 24. 1. 1921 VSZ E 101/312). Die Eintragung einer Hypothek in ausländischer Währung im übrigen (also zur effektiven Zahlung) ist unzulässig (3. G über die Eintragung von Hypotheken und Schiffspfandrechten in ausländischer Währung v. 12. 3. 1931 [RGBl. I 31] Art. I, III [Neufassung des § 15 I der früheren VO]).
- B I c** Über **wertbeständige Titel** vgl. EntlVO §§ 14 A, 9 A III (in Band V).
- B II** Eine Sicherungshypothek kann nur gegen eine **persönlich titulierte Forderung** eingetragen werden, soweit diese noch nicht an derselben Sache eingetragen ist.
- B II a** Der Duldungstitel im ehelichen Güterrecht (über die anderen vgl. § 866 B I a 2) reicht zur Eintragung einer Sicherungshypothek allein nicht aus, wenn er auch unumgänglich ist, soweit auf Vermögensgegenstände zugegriffen wird, auf die nur mit seiner Hilfe zugegriffen werden darf (etwa wenn gegen eine Ehefrau in ihr eingebrachtes Gut vollstreckt werden soll, soweit noch vertragliche Güterstände bestehen, § 739 A, I; § 52 B). Anders ist dies bei doppelten Duldungstiteln gegen beide Ehegatten.
- B II b** Auch ein **nur dinglicher Titel** ist ein solcher Duldungstitel, so daß er nicht ausreicht.
- B II c** Eine Sicherungshypothek kann ferner insoweit nicht eingetragen werden, wie die persönliche Forderung aus dem Titel bereits **an demselben Gegenstande dinglich gesichert** (eingetragen) ist. Dies ist stets der Fall, wenn schon eine Hypothek (gleichviel ob eine verbrieft oder eine brieflose Verkehrs- oder eine einfache Sicherungshypothek oder die-

zum Höchstbetrage) für dieselbe persönliche Forderung eingetragen ist (RG v. 18. 3. 1931 V E 132/136, v. 29. 11. 1930 V E 131/16 [21]; Planck-Strecker BGB § 1113 Anm. 5 k m. N.).

Dies gilt grundsätzlich auch für die **Nebenrechte**, im besonderen die Zinsen, und besonders auch, soweit sie rückständig sind; doch können solche Rückstände auch als Sicherungshypothek eingetragen werden, weil nämlich Zinsen in einer Summe (also kapitalisiert) als Hypothek eintragbar sind (nicht aber laufende Zinsen und Nebenleistungen für sich allein, KGJ 26/290, 50/149 [155], Planck-Strecker BGB § 1113 Anm. 2 b). In der Eintragung rückständiger Nebenleistungen durch besondere Sicherungshypothek muß dann aber ein Verzicht auf die Hypothek liegen, soweit sie sich auf die Rückstände erstreckt (BGB § 1168 I); denn insoweit erlischt die eingetragene Hypothek (BGB § 1178 I 1); doch ist hierzu die Erklärung des Gläubigers gegenüber dem Eigentümer erforderlich (BGB § 1178 II 1) und genügend. Auch genügt nach BGB § 1168 II 1 die gegenüber dem Grundbuchamt. Der Vorteil einer solchen Eintragung besteht darin, daß Rückstände mit dem Rang nach ZVG § 10 I 4 gesichert werden können; der Nachteil, soweit sie sonst früher zum Zuge kämen (ZVG § 10 I 1—4), in dem Verlust der besseren Rangstelle. Man wird deshalb nur insoweit den Verzicht annehmen dürfen, wie er sich auf Fälligkeitszeiten erstreckt, wo die Forderungen im Zwangsversteigerungs- und Zwangsverwaltungsverfahren mit schlechterem Range befriedigt werden. Ist aber für die Rückstände eine selbständige Hypothek schon bestellt, so ist die Eintragung der Sicherungshypothek am selben Gegenstande unzulässig. Dasselbe gilt, wenn eine Höchstbetragsicherungshypothek eingetragen ist, weil BGB § 1190 II gilt (deshalb besteht hier aber auch kein Gläubigerinteresse nach Verselbständigung). Dies gilt auch, wenn auf Grund eines Arrestes nach §§ 931, 932 eine Höchstbetragsicherungshypothek schon ausgebracht war; auch hier darf keine neue Sicherungshypothek eingetragen werden. **B II c 1**

Anders ist die Rechtslage bei **voreingetragenen Grund- und Rentenschulden**, weil sie mit der persönlichen Forderung nicht gekoppelt sind (auch sonst steht die Grundschuld der Eintragung der Hypothek für eine durch die Grundschuld gesicherte Forderung nicht entgegen, RG v. 18. 3. 1931 V E 132/136). Hier darf die Sicherungshypothek zwar eingetragen werden, auch wenn jene der Sicherung der persönlichen Forderung dienen; doch kann im Verteilungsverfahren eine etwaige doppelte Befriedigung des doppelt gesicherten Gläubigers von jedem Beteiligten verhindert werden, weil alle Einwendungen gegen den Bestand des durch die Zuteilung auf die rangbessere Sicherung erloschenen Rechts geltend gemacht werden dürfen. **B II c 2**

Abgesehen von Höchstbetragsicherungshypotheken (diese können an mehreren Grundstücken getrennt bestellt werden, RG v. 29. 11. 1930 V E 131/16 [21], aber auch neben anderen Hypotheken) können an mehreren Grundstücken nur **Gesamthypotheken** bestellt werden, soweit durch sie dieselbe Forderung gesichert werden soll. Die Eintragung einer Gesamtsicherungszwangshypothek gibt es aber nach § 867 II nicht. Es fragt sich deshalb, inwieweit eine Zwangshypothek eingetragen werden darf, welche durch eine Nichtzwangshypothek am anderen Grundstück oder am anderen Schiff gesichert worden ist. **B II c 3**

Soweit Höchstbetragsicherungshypotheken eingetragen werden (§§ 931, 932), ist die getrennte Belastung im Verhältnis zu sonstigen Hypotheken zulässig. Darüber hinaus wird die Eintragung der Zwangssicherungshypothek am anderen Grundstück oder Schiff gewohnheitsrechtlich zugelassen (RG v. 4. 2. 1920 V E 98/106, KG JW 35/3562³⁹ = HRR 35/1578, JW 38/2847⁴¹; das BayObLG NS 16/6, OLG 29/247 = KGJ 48/262 will sie dagegen nur neben einer Sicherungshypothek, nicht neben einer Verkehrshypothek zulassen).

Die Arresthypothek (§§ 931, 932) folgt dagegen, obwohl sie Höchstbetragsicherungshypothek ist, den Normen der Zwangssicherungshypothek; d. h. auch sie darf nicht an mehreren Grundstücken als Gesamtlast bestellt werden, wohl aber neben den übrigen Hypotheken an anderen Grundstücken. Regelmäßig wird allerdings, wenn die Forderung schon gesichert ist, es am Arrestgrund fehlen, so daß der Arrest nicht gegeben werden sollte. Steht dem Gläubiger für dieselbe Forderung schon an einem anderen Grundstück

eine Arrest- oder eine Zwangshypothek zu, so ist die Eintragung auf einem neuen nach § 867 II unzulässig (RG v. 4. 2. 1920 V E 98/106, KG JW 38/2847⁴¹), solange der Gläubiger nicht auf die alte nach BGB § 1168 II 1 verzichtet hat (RG v. 4. 2. 1920 V E 98/106; doch genügt nicht die Aushändigung einer Löschungsbewilligung oder Verzichtserklärung an den Schuldner ohne Eintragung, KG JW 38/2847⁴¹). Vgl. dazu auch § 867 H.

B II c 4 **Nicht entgegensteht** der Nießbrauch oder ein Pfändungspfandrecht an ihm, wie Pfandrechte an Grund- und Rentenschulden. Aber auch das Pfandrecht an einer Hypothek kann nicht dem Recht aus der Hypothek gleichgesetzt werden. Anders ist es, wenn die Forderung aus der gepfändeten Hypothek an Zahlung Statt überwiesen worden ist; dann aber entfällt die Möglichkeit der Eintragung der Zwangssicherungshypothek. Bei der Überweisung zur Einziehung wird dagegen das Vollrecht nicht übertragen.

B II c 5 Der vollstreckbare Titel gibt dem Gläubiger keinen Anspruch auf Eintragung einer Sicherungshypothek, wenn er nur durch **Vormerkung gesichert** werden könnte (BGB § 883, RG v. 9. 5. 1905 VII E 60/423). Ob ein Veräußerungsverbot hier eingetragen werden darf, vgl. § 938 B II a 2.

B II c 6 Auch kann ein dem Schuldner **vorbehaltener Rang** durch den Gläubiger nicht so ausgenutzt werden (vgl. RG v. 3. 4. 1928 VII HRR 1640, BGH v. 4. 2. 1954 IV E 12/238 m. N.; vgl. dazu § 867 A II b).

B III Die Vollstreckung durch Eintragung einer Sicherungshypothek ist nur insoweit zulässig, wie nicht sonstige — **allgemeine** — **Hindernisse** ihr entgegenstehen.

B III a Soweit **Verschuldungsgrenzen** (§ 864 B II) eingetragen sind, dürfen sie auch durch Eintragung einer Zwangshypothek nicht überschritten werden.

B III a 1 In eine **Heimstätte** (§ 864 B II) darf eine Zwangshypothek wegen einer persönlichen Schuld des Eigentümers nur eingetragen werden, wenn sie vor dem Erwerb der Heimstätte bestanden hat und nur bis zum Ablauf eines Jahres von dem Erwerbe (d. h. von der Eintragung der Heimstätteneigenschaft) ab (HeimstättenG § 20); wenn es auch ausreicht, wenn auf eine solche Ursprungsforderung zurückgegriffen werden kann, d. h. selbst bei wirtschaftlicher Umwandlung der Forderung nach dem Heimstättenerwerb darf noch im Rahmen der ursprünglichen Schuld zugegriffen werden (KG HRR 32/480).

B III a 2 Soweit (noch **landesrechtliche**) **Verfügungsbeschränkungen** eingetragen sind (ihre derzeitige Wirksamkeit unterstellt), darf die Zwangshypothek nicht eingetragen werden, hier gibt es dann auch keine Sicherung durch einstweilige Verfügung (RG v. 15. 4. 1905 V 473/04 N § 864/7).

B III b **Weitere Einschränkungen** ergeben sich aus **KRG 45 Art. V**, der wie folgt lautet:

V Die Bestellung einer Hypothek, Grundschuld oder Rentenschuld an einem land- oder forstwirtschaftlichen Grundstück ist nur mit Genehmigung der zuständigen deutschen Behörden zulässig.

Über den Begriff eines land- oder forstwirtschaftlichen Grundstücks vgl. § 851 a B I a.

B III b 1 **Landarbeiterheime, Gärtnereien** gehören nur dann hierher, wenn sie durch DVO der Länder geschützt werden, wie der Erwerbsgartenbau und Erwerbsobstbau durch die folgenden DVO: in der BZ durch MilRegVO 84 Art. III 7 a; Kleingärten gehören aber nicht dazu (vgl. OLG Celle NdsRpfl. 48/167 [168], vgl. aber § 811 I 4); in BW RegBez. Südbaden durch VO v. 11. 12. 1948 [GVBl. 217], § 1, RegBez. Württemberg-Hohenzollern durch G v. 2. 5. 1949 [RegBl. 143] § 1; in RhPf. durch VO v. 11. 12. 1948 [GVBl. 447] § 1, in Hessen durch VO v. 11. 7. 1947 [GVBl. 44] § 37 in der Begrenzung der VO v. 1. 11. 1949 [GVBl. 165]: Ausnahmen für Grundstücke bis zu 25 a, die aber Erwerbsobstbau nicht umfaßt.

B III b 2 Daß auch Belastungen mit **Zwangshypotheken** unter KRG 45 Art. V fallen, besagt ausdrücklich BMilRegVO 84 Art. IV 8; nicht genehmigungspflichtig ist jedoch die Eintragung der im ZVG § 128 vorgesehenen Sicherungshypothek gegen den Erwerber (BMilRegVO 84 Art. IV 10; BW: RegBez. Nordbaden u. Nordwürttemberg VO v. 16. 7.

1947 [RegBl. 63] § 13; RegBez. Südbaden VO v. 11. 12. 1948 [GVBl. 217] § 7; RegBez. Südwürttemberg G v. 2. 5. 1949 [RegBl. 143] § 7; Bayern: VO v. 22. 5. 1947 [GVBl. 180] § 11 [BayObLG Z 1952/12]; Hessen: VO v. 11. 7. 1947 [GVBl. 44] § 9; RhPf.: VO v. 11. 12. 1948 [GVBl. 447] § 7).

Es gibt aber auch eine Reihe von **Ausnahmen**, die landesrechtlich angeordnet sind, **B III b 3** so wenn die Belastung $\frac{7}{10}$ des letzten Einheitswertes nicht übersteigt und die jährliche Zins- und Tilgungsbelastung nicht mehr als 5% von $\frac{7}{10}$ des Einheitswertes — so in Bayern nach VO 127 v. 22. 5. 1947 (GVBl. 180) § 11 II, Rh.-Pf. nach VO v. 11. 12. 1948 (GVBl. 447) § 7 III, Bremen nach VO v. 19. 7. 1948 (GBl. 119) § 11 II, dagegen in BW Reg-Bez. Nordbaden und Nordwürttemberg nach VO 166 i. F. v. 13. 1. 1950 (RegBl. 3) § 13 II nicht mehr als 6% von $\frac{7}{10}$ des Einheitswertes, in Hessen nach 1. AVO v. 28. 8. 1947 (GVBl. 93) zur DVO z. KRG 45 (GVBl. 47/44) Art. 1 § 1 nicht mehr als 2,5% des Einheitswertes — betragen.

Bei einer Vollstreckung muß der Gläubiger die **Genehmigung** bei den zuständigen **B III b 4 Landwirtschaftsbehörden** beantragen (KRG 45 Art. V, IX 2), diese wird nicht durch das Landwirtschaftsgericht erteilt (OLG Celle RDL 50/41). Nach BMilRegVO 84 Art. VI sind es die Kreislandwirte (vgl. dazu LVO § 26 I, das die örtliche Zuständigkeit der Landwirtschaftsbehörde regelt), in Rheinland-Pfalz VO v. 11. 12. 1948 (GVBl. 447) § 31 und Südbaden VO v. 11. 12. 1948 (GVBl. 217) § 30 I die Landwirtschaftsämtler; in Württemberg-Hohenzollern G v. 2. 5. 1949 (RegBl. 143) § 31 eine vom Staatsministerium bestimmte landwirtschaftliche Behörde der Kreisstufe, in der USZ (vgl. in BW RegBez. Nordbaden u. Nordwürttemberg VO 166 i. F. v. 13. 1. 1950 [RegBl. 3]: §§ 17, 18) bei Grundstücken bis zu 1 ha die untere Verwaltungsbehörde, bei größeren Grundstücken die Landwirtschaftsgerichte.

Die Landwirtschaftsbehörden stellen auch Bescheinigungen (wo eine Genehmigung nicht erforderlich ist) aus, LVO BZ v. 2. 12. 1947 (VOBl. 157) § 32 II, BayVO 127 v. 22. 5. 1947 (GVBl. 180) § 8 II.

Das LVG v. 21. 7. 1953 (BGBl. I 667) hat diese Bestimmungen nicht aufgehoben (vgl. G § 60).

Fehlt die Genehmigung, so soll das Grundbuchamt eine Zwischenverfügung nach GBO § 18 erlassen.

Die Zwangshypothek darf nur eingetragen werden, wenn die Haupt- und Neben- **B IV** forderung (§ 4 C) **mehr als 300 DM** beträgt (§ 866 III), wobei von den Nebenleistungen nur die Zinsen (§ 4 C I a 1) nicht berücksichtigt werden.

Die 300 M-Grenze war früher die der amtsgerichtlichen Zuständigkeit; im Gegensatz zu dieser ist die Summe in § 866 unverändert geblieben.

Die Summe von 300 DM wird **berechnet** für den einzelnen Gläubiger, gleichviel ob **B IV a** mehrere Gläubiger einen einheitlichen Titel erworben haben oder ob mehrere Titel demselben Gläubiger zustehen.

Haben **mehrere Gläubiger** gemeinschaftlich geklagt, so dürfen ihre Forderungen, **B IV a 1** selbst wenn sie im einheitlichen Titel verbunden sind, **nicht zusammengerechnet** werden (KG KGJ 40/301 [307], OLG 1/454f.). Sind die Gläubiger aber Gesamtgläubiger (BGB § 428) oder Gesamthandgläubiger, so gelten sie als Einheit.

Andererseits kommt es nur darauf an, ob der vom **Eigentümer geschuldete** und gegen **B IV a 2** ihn titulierte **Betrag 300 DM übersteigt**, mag auch ein Pfandgläubiger, der auf den geschuldeten Betrag zugegriffen hat, eine Forderung gegen den Erstschuldner — den Gläubiger des Eigentümerschuldners — haben, die geringer ist, weil das Pfandrecht sich auf die gesamte Forderung erstreckt. Teilbeträge sind aber nicht eintragungsfähig (abweichend OLG Karlsruhe JFG 7/373). Auch sonst bedarf es zur Vollstreckung in eine Forderung (mag sie auch durch Hypothek oder Vormerkung gesichert sein) nicht der Erreichung der Grenze von über 300 DM (KGJ 35 A 314).

Hat ein **Gläubiger mehrere Schuldtitel**, so darf er eine einheitliche Sicherungshypothek bestellen lassen (§ 866 III 2), auch wenn erst diese Zusammenrechnung die Eintragungsgrenze ergibt. Eine Zusammenrechnung ist auch insoweit möglich, wie der Gläu-

biger Gesamtgläubiger ist und eine weitere Forderung als Einzelgläubiger geltend macht. Nur wenn ein anderer Gesamtgläubiger schon eine Zwangshypothek genommen hatte, kann er sich nicht mehr auf Grund eines 300 DM nicht erreichenden Titels sichern lassen.

Auch ist eine nachträgliche Erhöhung der einmal eingetragenen Zwangshypothek durch Ergänzungen nicht zulässig (§ 866 B V b 2); selbst soweit noch der Rang im Anschluß an die eingetragene Zwangshypothek offensteht, ist die Eintragung einer Zusatzzwangshypothek unzulässig; der Gläubiger muß vielmehr zunächst auf die eingetragene verzichten, wenn er über den Gesamtbetrag mehrerer Titel eine neue Zwangshypothek eintragen lassen will (und durch den Verzicht erwirbt sie der Eigentümer als Grundschuld, BGB § 1168, die freilich der Gläubiger wieder pfänden kann).

Ein Gesamthandgläubiger ist dagegen nicht in der Lage, den Titel, der dem Gesamthänder zusteht, durch andere Titel, die ihm selbst zustehen, zu ergänzen, ausgenommen die Titel, woran alle Gesamthänder, wenn auch nur als Gesamtgläubiger (BGB § 428), beteiligt sind. Dabei können sich diese Titel auch aus einzelnen — für jeden Gesamtgläubiger ergangenen — zusammensetzen.

Bei verschiedener gesetzlicher Vertretung desselben Gläubigers dürfen die verschiedenen sich zusammensetzen, etwa der Konkursverwalter (nach h. M. also eine Amtsperson, vgl. § 50 B IV b) und der Gemeinschuldner, soweit der Gemeinschuldner eine dem Konkursbeschlagnicht unterliegende Forderung geltend macht. Umgekehrt kann aber derselbe gesetzliche Vertreter nicht mehrere Forderungen von verschiedenen von ihm Vertretenen zusammen geltend machen, um die 300 DM-Grenze zu überwinden; dies gilt auch gegenüber der öffentlichen Hand, also etwa wenn ein Finanzamt Bundes-, Landes-, Gemeinde- und Kirchensteuer einzog (BGH v. 21. 10. 1952 V E 7/326; a. M. KG JW 34/1860³, OLG Schleswig SchlHA 53/211); für diesen Fall ist indes jetzt nach AbgabenO § 372 I 3 (vgl. den Abdruck in § 864 B V) die Eintragung einer einheitlichen Sicherungshypothek gesetzlich zugelassen worden (G v. 11. 7. 1953 [BGBl. I 511]; wenn man das Gesetz nicht als Verstoß gegen GG Art. 3 I ansieht).

B IV b Haupt- und Nebenforderungen (§ 4 C) einschließlich der Prozeßkosten (wegen der Eintragungskosten vgl. aber § 867 G II) mit Ausnahme der Titelzinsen müssen mehr als 300 DM ergeben.

B IV b 1 Alle Forderungen, die eingetragen werden sollen, müssen aber **in bestimmter Höhe** feststehen, Kosten müssen festgesetzt sein (LG Nürnberg Büro 51/267, LG Wuppertal Büro 51/308 hat die Kosten eines anlässlich der Immobilienzwangsvollstreckung beigebrachten Grundbuchauszugs als Vollstreckungskosten angesehen, die als Nebenforderung zur Erreichung der Eintragungsgrenze hinzugesetzt werden dürfen). Bei wiederkehrenden Leistungen muß ihre Höhe und die Fälligkeit feststehen; ebenso muß der Zinssatz festliegen (BGB § 1115), die Bezugnahme auf den Bankdiskont wurde als nicht ausreichend angesehen, wenn nicht zugleich eine Höchstbegrenzung vorgenommen wurde (KG JW 34/1506¹, Planck-Strecker BGB § 1115 Anm. 4 a m. N.).

B IV b 2 Unberücksichtigt bleiben nur die Titelzinsen, die neben der Hauptforderung geltend gemacht worden sind, und hier auch wenn sie rückständig sind, während, wenn die Rückstände im besonderen Titel geltend gemacht worden sind, die Titel zusammengerechnet werden dürfen. Sind nur künftig fällig werdende Zinsen geltend gemacht, so kann für sie nur eine Zwangshypothek nach Fälligkeit eingetragen werden (§ 866 B I a 5), die dann über 300 DM Rückstände zum Gegenstande haben muß.

B V Die Beachtung der Grenze unterliegt gewissen **Modifikationen**.

B V a Die **Begrenzung gilt auch** im Abgabenrecht (AbgabenO § 372 I, KG HRR 30/238, JW 33/1531²), nach Justizbeitreibungsordnung § 4 (BayObLG Z 1953/31: BayAG BGB Art. 123 ist außer Kraft; doch läßt BayObLG Z 1951/140 eine Nachprüfung durch das Grundbuchamt nicht zu, vgl. dazu § 867 C I a), sowie bei Arrestvollziehungen (§§ 931, 932, vgl. RG v. 15. 3. 1905 V E 60/279), aber auch wenn der Grundstückseigentümer auf Grund einer Gläubigeranfechtung verurteilt worden ist, die Vollstreckung in das Grundstück zu dulden, und eine neue Zwangshypothek eingetragen werden soll (KGJ 37 A 303).

Sie gilt nicht,

B V b

wenn der Gläubiger nach § 867 II den Betrag auf mehrere Einzelgrundstücke verteilt (RG v. 12. 3. 1914 V E 84/265 [276]),

und nicht, wenn eine Eintragung ergänzt wird, deren Ergänzung bei richtig beantragter Eintragung nicht erforderlich gewesen wäre, sofern das Gericht sie hätte vornehmen müssen, der Gläubiger sie aber erst in der höheren Instanz erzwingt (OLG Karlsruhe JFG 7/392). Anders ist dies, wenn der Gläubiger selbst auf Grund desselben Titels später für einen noch nicht durch die Eintragung gesicherten Teil eine neue Zwangshypothek für einen 300 DM nicht erreichenden Teil eintragen lassen will; dieser Antrag ist unzulässig (RG v. 1. 11. 1905 V E 61/423; KG OLG 31/127: für Nebenforderungen; KGJ 40/301 [309] für eine Resthauptforderung).

Die Pfändungsgrenze gilt ferner nicht, wenn der Schuldner zur Eintragung durch den Titel selbst verurteilt wird (etwa nach BGB § 648 oder nach BGB § 232, auf Grund BGB §§ 1051, 1391 usw., KG OLG 1/205 f., oder auf Grund EG BGB Art. 91 nach Landesrecht), eine Sicherungshypothek eintragen zu lassen.

Bei einstweiligen Verfügungen ist aber zu unterscheiden, ob durch sie nur (ausnahmsweise) eine Geldzahlung gesichert werden soll, dann besteht die Grenze des § 866 III (KGJ 21 A 96), oder ob dies nicht der Fall ist, dann besteht sie nicht (KG OLG 2/221, KGJ 21/324, 35/314).

Weiter gilt die Grenze nicht, wenn eine Sicherungshypothek bei Pfändung des Auflassungsanspruchs nach § 848 einzutragen ist (§ 848 B II b) und

wenn die Forderung gegen den Ersteher übertragen und durch Sicherungshypothek gesichert wird (ZVG § 128, KGJ 35 A 314).

Schließlich gilt die Grenze nicht bei der Sicherung wertbeständiger Titel (EntlVO § 14).

Sind Zwangshypotheken unter Verstoß gegen § 866 III eingetragen, so sind sie voll wirksam (a. M. die h. M.: RG v. 15. 3. 1905 V E 60/279 [284], KGJ 40/301 [308], 314, Rosenberg Lb. § 206 II 1: die Eintragung wäre sogar inhaltlich unzulässig und nach GBO § 53 I 2 zu löschen, RG v. 31. 3. 1926 V E 113/229 ließ die Eintragung eines Widerspruchs von Gerichts wegen zu, wenn sich aus der Eintragung ergibt, daß die Zinsen in die 300 DM-Summe einbezogen waren; KG JW 33/1531² hat die Eintragung eines Widerspruchs von Gerichts wegen nach GBO § 53 I 1 zugelassen, vgl. dazu auch § 867 D I a 3). Über die Frage unzulässiger Eintragung von Gesamtzwangshypotheken vgl. § 867 H.

Zur Vollstreckung aus der Zwangshypothek in das Grundstück durch Zwangsverwaltung oder Zwangsversteigerung bedarf der Gläubiger keines dinglichen Titels (OLG Breslau JW 28/739¹³, JW 32/3192¹¹, JW 33/1603², Baumbach-Lauterbach § 866 Anm. 1, Schönke-Pohle § 866 Anm. II, LG Bielefeld MDR 52/498; LG Berlin NJW 54/1290, LG Schweinfurt BayJMBL. 55/156 für den Titel des Finanzamts; a. M. die h. M.: RG v. 3. 4. 1911 V E 76/116 [119], OLG München Seuff. 69/188, Düsseldorf JW 36/2003⁸², Jena JW 36/2354⁴⁸, Frankfurt v. 19. 8. 1952 — 6 W 399/52 [vgl. MDR 52/186], LG Lüneburg MDR 53/179, Rosenberg Lb. § 206 I); daß er keines solchen Titels zur Betreibung der Zwangsversteigerung oder der Zwangsverwaltung des Grundstücks usw. bedarf, soweit in das geringste Gebot alle dinglichen Lasten einschließlich der eigenen Zwangshypothek fallen, ist unstreitig. OLG Oldenburg NJW 55/635¹¹ hat die dingliche Klage zugelassen, wenn der Versteigerungsrichter die Vorlage dieses Titels forderte.

§ 867 (—)

¹ Die Sicherungshypothek wird auf Antrag des Gläubigers in das Grundbuch eingetragen; die Eintragung ist auf dem vollstreckbaren Titel zu vermerken. Mit der Eintragung entsteht die Hypothek. Das Grundstück haftet auch für die dem Schuldner zur Last fallenden Kosten der Eintragung.

II Sollen mehrere Grundstücke des Schuldners mit der Hypothek belastet werden, so ist der Betrag der Forderung auf die einzelnen Grundstücke zu verteilen; die Größe der Teile bestimmt der Gläubiger.

eingef. Nov. 98.

- | | |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>A Antrag des Gläubigers an das Grundbuchamt</p> <p>I als prozessuale Willenserklärung</p> <p>a ohne besondere Form</p> <p>1 Antragsteller</p> <p>2 Einschränkungen im Antrag</p> <p>3 Bruchteilseigentümer</p> <p>4 Zurücknahme des Antrages</p> <p>b gerichtliche Vermittlung</p> <p>II Zugang beim Grundbuchamt</p> <p>a Rangvorwirkung</p> <p>b Rangvorbehalt</p> <p>1 Überwindung des Willens des Eigentümers</p> <p>2 Pfändung nach § 857</p> <p>3 Einrücken ohne weiteres</p> <p>c Löschungsvormerkung</p> <p>III Konkursöffnung</p> <p>a Eröffnung des Vergleichsverfahrens</p> <p>b Beschlagnahme nach ZVG § 20</p> <p>1 relative Veräußerungsverbote</p> <p>2 absolute Veräußerungsverbote</p> <p>IV Einstellung der Vollstreckung aus dem Titel</p> <p>B Inhalt des Antrags</p> <p>I Vorlegung des Titels</p> <p>a Gläubiger- und Schuldnerklarheit</p> <p>1 Erbfall</p> <p>2 sonstige Fälle</p> <p>b Vorsicherung des Gläubigers</p> <p>c Duldungstitel</p> <p>d Verwaltungszwangsverfahren</p> <p>II sofortige Vollstreckbarkeit des Titels</p> <p>III nicht zu prüfende Voraussetzungen</p> <p>a fehlende Titel</p> <p>b sonstige Mängel</p> <p>1 Heilung</p> <p>2 Überpfändung</p> <p>C Verfahren</p> <p>I nach der GBO</p> <p>a Vollstreckungsprüfung</p> <p>b Eintragung</p> <p>II Zwischenverfügung</p> <p>III Zurückweisung des Antrags</p> <p>D Rechtsbehelfe</p> <p>I bei Eintragung der Zwangshypothek</p> <p>a kein Rechtsbehelf</p> | <p>1 inhaltlich unzulässige Eintragung</p> <p>2 inhaltlich zulässige Eintragung</p> <p>3 Rechtsmittel der GBO in beiden Fällen</p> <p>b Ende der Vollstreckung</p> <p>1 Klage aus § 771</p> <p>2 Klage aus § 767</p> <p>c Erinnerung nach §§ 766 (793) gegen die Zwischenverfügung</p> <p>II gegen die Zurückweisung der Eintragung</p> <p>III gegen die Zurückweisung der Eintragung</p> <p>E Grundbuchbeschwerde</p> <p>I Einlegung</p> <p>II Wirkung</p> <p>a gegen Zwischenverfügung</p> <p>b bei negativem Ausgang der Beschwerde</p> <p>III Beschwerdeentscheidung</p> <p>a Eintragungsanweisung</p> <p>1 Rechtsbehelf dagegen</p> <p>b Zwischenverfügung</p> <p>c Zurückweisung der Beschwerde</p> <p>F die weitere Beschwerde</p> <p>I zuständiges Gericht</p> <p>II Einlegung</p> <p>III Verfahren</p> <p>IV Entscheidung</p> <p>G Entstehung der Sicherungshypothek</p> <p>I außerprozessuale Wirkung</p> <p>a Einwendungen und Einreden</p> <p>b Rangverbesserung</p> <p>c Umwandlung in eine Verkehrshypothek</p> <p>d Rechtsverzicht des Gläubigers</p> <p>II Eintragungskosten</p> <p>a Haftung von Schuldner und Eigentümer</p> <p>b Höhe</p> <p>c Eintreibung im Zwangsversteigerungs- und Zwangsverwaltungsverfahren</p> <p>III sonstige Kosten</p> <p>H Gesamtzwangshypothek</p> <p>I Verbot</p> <p>a nicht bei Erkenntnissen auf Eintragung</p> <p>b nicht bei Gesamtschuldnern</p> <p>II Verteilung durch den Gläubiger</p> <p>a formlos</p> <p>b nach Wahl des Gläubigers</p> <p>c unzulässiger Antrag</p> |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

A Zur Eintragung der Zwangssicherungshypothek ist der **Antrag des Gläubigers an das Grundbuchamt** (bzw. an das Berggrundbuch, an das Schiffsregister, an das Kabelpfandbuch) erforderlich.

A I Der Antrag ist eine empfangsbedürftige, **prozessuale Willenserklärung** (vgl. § 38 B II), die bis zur Eintragung widerruflich ist (vgl. § 867 A I a 4), von da ab kann der Gläubiger noch auf die Rechte aus der Sicherungshypothek verzichten; dann fällt die Hypothek als Grundschild dem Eigentümer zu (§ 868 B III a 2).

A I a Der Antrag bedarf also im besonderen nicht der Form der GBO § 29 (GBO § 30, RG v. 16. 12. 1922 V E 106/74 [81], v. 3. 7. 1909 V E 71/312, KGJ 33 A 301 [304]), auch nicht wenn er auf Teile des Titels beschränkt wird (KGJ 37 A 299). Er darf von einem Prozeßbevollmächtigten (§ 81) gestellt werden (dessen Vollmacht zwar nachzuweisen ist, vgl. BayObLG OLG 3/306; doch bedarf auch dieser Nachweis keiner besonderen Form, GBO § 30, OLG Dresden NJW 47/347¹³, KG OLG 19/24; im besonderen genügt die

Aufführung des Prozeßbevollmächtigten im Titel eines landgerichtlichen Erkenntnisses: KG DR 39 A 447¹¹ = HRR 39/510). Einreichung zu einem bestimmten Grundbuchblatt zur Eintragung genügt (GBO § 28, die Kennzeichnung dieses Blattes ist unerlässlich).

Stellen muß den Antrag derjenige, **der aus dem Titel dazu legitimiert** ist.

A I a 1

Da der Titelschuldner im Grundbuch eingetragen werden soll, genügt zur Eintragung im Grundbuch die relative Parteifähigkeit (§ 50 E) nicht, vielmehr muß auch Rechtsfähigkeit gegeben sein; der nicht eingetragene Verein kann deshalb nicht als Gläubiger eingetragen werden, wohl aber die Gesamtheit seiner Mitglieder; doch muß zuvor der Titel auf sie umgeschrieben sein.

Der Einzelkaufmann darf nur unter seinem Namen, nicht unter seiner Firma im Grundbuch eingetragen werden (Grundbuch-Verfügung § 15); hatte er einen Titel unter seiner Firma erwirkt (HGB § 17 II), so darf die Zwangshypothek so nicht eingetragen werden; einer Umschreibung des Titels bedarf es nicht, wohl aber des Nachweises, wie der bürgerliche Name des hinter der Firma Stehenden lautet, was durch Handelsregisterauszüge belegbar ist. Wird trotz dessen aber eine Firma eingetragen, so ist die Eintragung doch voll wirksam.

Regelmäßig wird sich der Antrag auf den gesamten Titel erstrecken, doch kann er auch beliebig **eingeschränkt** gestellt werden, soweit nicht bloß künftige wiederkehrende Leistungen allein gesichert werden sollen (§ 866 B I a 5). Darüber, daß der Eintragungsantrag nicht unter der 300 DM-Grenze bleiben darf, vgl. § 866 III.

A I a 2

Der Antrag auf Eintragung darf auf den Miteigentumsanteil des Schuldners beschränkt werden, soweit er Bruchteiligentümer ist (§ 864 II, BGB §§ 1008 folg.) — anders bei Gesamthandgemeinschaften (Gesellschaft, ehelicher Gütergemeinschaft, Miterben; OLG Posen 16/341). Doch kann sich, wer als Miteigentümer zu Bruchteilen eingetragen ist, gegenüber einer Zwangseintragung nicht darauf berufen, daß er als Gesellschafter zur gesamten Hand hätte eingetragen werden müssen und daß die Bruchteiligentümereintragung unrichtig sei (RG v. 7. 3. 1903 V E 54/103).

A I a 3

Der Antrag kann bis zur Eintragung **zurückgenommen** werden, auch darf die Vollmacht zu seiner Stellung bis dahin widerrufen werden; doch bedarf der Antrag hier der Form der GBO § 29 I 1 (GBO § 31), d. h. er soll vor dem Grundbuchamt zu Protokoll oder in öffentlicher oder öffentlich beglaubigter Form gestellt werden (NotO § 26 III kommt nicht zum Zuge).

A I a 4

Die **Vermittlung des Prozeß- oder des Vollstreckungsgerichts** ist, abgesehen von § 941, nicht vorgeschrieben; doch sollten diese, wenn bei ihnen ein solcher Antrag eingeht, ihn dem Grundbuchamt weiterreichen oder dem Gläubiger zurückgeben mit dem Hinweis auf die Zuständigkeit des Grundbuchamts (bzw. des Registers). Im Fall des ZVG § 130 genügt der Antrag des Gläubigers nicht, sondern nur das Ersuchen des Versteigerungsgerichts.

A I b

Wirksam wird der Antrag des Gläubigers erst **mit Zugang beim Grundbuchamt** (oder Register) nach GBO § 13.

A II

Mit dem Zugang tritt die **Vorwirkung für den Rang** der einzutragenden Hypothek ein (GBO §§ 17, 45, BGB § 879).

A II a

Hatte der Grundstückseigentümer sich einen **Rang vorbehalten**, so ist, wie der Gläubiger in diesen Rang einrücken darf, zweifelhaft (vgl. § 866 B II c 6).

A II b

Der **freie Wille des Eigentümers** könnte derart überwunden werden, daß er zur Abgabe der Erklärung verurteilt wird (§ 894). Doch haben BGH v. 4. 2. 1954 IV E 12/238 = NJW 954, OLG Frankfurt MDR 53/243 kein Einwirken gegen den Willen des Eigentümers zugelassen (dagegen: LG Stuttgart NJW 54/1045, AG Stuttgart NJW 53/1876¹⁵).

A II b 1

Eine **Pfändung nach § 857** (§ 857 E) ist nicht zugelassen worden (RG v. 7. 7. 1927 V E 117/426 [431], BGH v. 4. 2. 1954 IV E 12/238 = NJW 954; a. M. Förster-Kann § 857 Anm. 5 p).

A II b 2

- A II b 3** Eine andere Meinung glaubt, daß die Sicherungshypothek **ohne weiteres** in den dem Eigentümer vorbehaltenen Rang **einrücke** (LG Berlin DR 39 A 1532⁴⁰, Schönke-Pohle § 867 Anm. IV 2; dagegen: BGH v. 4. 2. 1954 IV E 12/238 = NJW 954). AG Stuttgart NJW 53/1876¹⁵ fordert einen besonders darauf gerichteten Antrag des Gläubigers.
- A II c** Eine **Löschungsvormerkung** (BGB § 1179) kann der Gläubiger grundsätzlich nicht für sich ausnutzen. Hier kann der Gläubiger die Eigentümergrundschuld pfänden, auch wenn eine Löschungsvormerkung besteht. Doch steht der Anspruch auf Löschung nicht dem Eigentümer zu, so daß auch eine Hilfspfändung gegen den dritten unzulässig ist (a. M. Schönke-Pohle § 867 Anm. IV 2: er müsse durch Hilfspfändung den Anspruch sich pfänden und überweisen lassen und dann nach BGB § 894 vorgehen).
Ist die Löschungsvormerkung indes — wie in der Regel — mit einer sonstigen Forderung des dritten gegenüber dem Schuldner (dem Eigentümer) verbunden (es gibt auch Löschungsvormerkungen für den Inhaber einer bestimmten Post) und wird auf diesen dritten als Schuldner zugegriffen, so darf auch sein Anspruch auf Löschungsvormerkung gegen den Eigentümer auf dem Wege der Hilfspfändung gepfändet werden, wenn er nicht schon mit dem gepfändeten Recht übergangen sein sollte (vgl. § 857 B II a 1). Läßt der Eigentümer löschen — was allerdings der Löschungsvormerkungsberechtigte erzwingen kann — so mag dadurch auch der Zwangssicherungshypothekengläubiger bevorzugt werden. Doch kann er vom Eigentümer aus seiner Rechtsstellung als Pfändungspfandgläubiger heraus diese Löschung nicht erzwingen.
- A III** Andererseits darf nicht mehr eingetragen werden, wenn vorher der **Konkurs eröffnet** wird, mag dies selbst nach Zugang des Antrags beim Grundbuchamt geschehen (KO § 14; OLG Dresden 26/158), und auch wenn schon eine Vormerkung nach GBO § 18 zur Rangsicberung eingetragen war.
- A III a** Dasselbe gilt für die Eröffnung des **Vergleichsverfahrens** (VglO § 47),
- A III b** während wieder die **Beschlagnahme nach ZVG § 20** der Belastung des Grundstücks nicht entgegensteht, aber andererseits nicht gegen den Gläubiger wirkt, der sie erwirkt hat, bevor die Zwangshypothek eingetragen war (ZVG §§ 22, 27 II; RG v. 12. 3. 1914 V E 84/265 [279]).
- A III b 1** Das entsprechende gilt bei **sonstigen relativen Veräußerungsverboten** (BGB §§ 135, 136) und, wenn das Grundstück zur Vorerbschaft gehört (§ 773); auch hier können die relativ Begünstigten die Eintragung nicht hindern, wenn sie auch gegen sie nicht wirkt (§ 772 C I).
- A III b 2** Anders ist dies bei den **absoluten Veräußerungsverboten** nach altem Recht oder der Eintragung einer Belastungsgrenze (§ 866 B III a).
- A IV** Wird vor der Eintragung die **Vollstreckung eingestellt** (vgl. §§ 707, 719, 732, 766, 769, 771 III, 785, 786, 795), so wird die Eintragung unzulässig; nach Eintragung gilt dagegen § 868 II. Entsprechend wirkt die Einstellung, wenn eine Sicherheit nach § 713 II geleistet wird oder das Vollstreckungsgericht wegen der Gläubigerdeckung nach § 777 aufhebt. In diesen beiden Fällen kommt, nachdem die Hypothek eingetragen war, aber nicht § 868 II zum Zuge (vgl. § 868 B I d).
- B** Der **Antrag muß ergeben**, daß auf einem bestimmten Grundstück eine Sicherungshypothek in einer vom Gläubiger zu bestimmenden Höhe (im Zweifel und bei seinem Stillschweigen in Höhe der Titelschuld) eingetragen werden soll.
- B I** Mit dem Antrag muß der **Titel vorgelegt** werden.
- B I a** Aus dem Titel muß der einzutragende **Gläubiger ersichtlich** sein, soweit nicht etwa eine Firma klagt (vgl. § 867 A I a 1); als **Schuldner** muß der eingetragene Eigentümer ersichtlich sein (GBO § 39 I).
- B I a 1** Ist der eingetragene **Eigentümer verstorben**, so brauchen als Schuldner seine Erben nicht eingetragen zu sein, wenn der Titel sich gegen den Erblasser oder seinen Nachlaßpfleger, Nachlaßverwalter oder Testamentsvollstrecker (vgl. § 327 B II) richtet (soweit im letzten Fall der Titel gegen die Erben wirkt, GBO § 40, vgl. auch § 779 A II).

In den übrigen Fällen muß der Gläubiger erst die Berichtigung des Grundbuchs (GBO **B I a 2** §§ 14, 22 II) durch Voreintragung seines Schuldners herbeiführen (vgl. § 792 A III) — doch ist der Antrag auf Berichtigung auch zulässig, wenn die Forderung des Gläubigers 300 DM nicht übersteigt (KGJ 27 A 101), u. U. muß er die Ansprüche seines Schuldners auf Berichtigung des Grundbuchs (BGB § 894) pfänden und sich zur Einziehung überweisen lassen (§ 857 F IV b 1), was, wenn der Schuldner nur einen Auflassungsanspruch hat, nur nach § 848 II bewirkbar ist.

Bis zur Bewirkung der Eintragung des Schuldners kann sich der Gläubiger aber **nicht B I b besonders grundbuchrechtlich sichern**, im besonderen kann er sich nicht durch Vormerkung (BGB § 883) sichern lassen (RG v. 9. 5. 1905 VII E 60/423 [426], KG RJA 2/93, OLG Karlsruhe 11/120; a. M. OLG Hamburg JW 28/735⁵). Über die Möglichkeit des Grundbuchamts, eine Vormerkung zur Rangsisicherung nach GBO § 17 eintragen zu können, vgl. § 867 E II (über die Frage, ob in Gläubigeranfechtungsprozessen eine Vormerkung nach § 895 eintragbar ist, vgl. § 866 B I a 2).

Soweit **Duldungstitel** (§§ 739 a. F. folg., gegen den Ehemann etwa, vgl. §§ 52 B, 739 A, I) **B I c** vorliegen müssen, müssen auch sie zugleich vorgelegt werden und vollstreckungsreif sein.

Im **Verwaltungszwangsverfahren** gilt die Norm entsprechend; doch bedarf es hier der Vorlegung des Titels nicht, sondern es genügt das, was sonst zur Vollstreckung erforderlich ist, also regelmäßig der Antrag der Vollstreckungsbehörde (BayObLG Rpfll. 52/133²⁶ für die JustizbeitreibungsO § 7 I 1; BGH v. 14. 7. 1951 V E 3/140 für den Antrag des Finanzamtes auf Eintragung einer Sicherungshypothek für Steuerrückstände; LG Hamburg Rpfll. 51/611 für das Vorgehen des Finanzamtes, doch ließ OLG Düsseldorf JZ 52/233 die Eintragung einer Sicherungshypothek für das Finanzamt bei Soforthilfeabgaben nicht zu). Auch müssen alle formalen Voraussetzungen für den Zugriff nachgewiesen werden.

Aus dem Titel muß **sofort vollstreckt werden** können, d. h. es muß die vollstreckbare **B II** Ausfertigung vorliegen, was nach §§ 724, 750, 753, 795, 798 darzutun ist (RG v. 17. 6. 1914 V E 85/163 [166]); soweit Wechsel oder sonstige indossable Papiere dem Titel zugrunde liegen, sollen sie vorgelegt werden (GBO § 43, vgl. § 726 E).

Soweit devisenrechtliche Genehmigungen zur Vollstreckung erforderlich sind, müssen sie vorliegen (vgl. Bd. V; ob dies auch für Arresthypotheken gilt, ist eine Frage des Devisenrechts, verneinend nach früherem Recht: KG JW 36/1464³³).

Bei kalendermäßig befristeten Ansprüchen muß die Frist abgelaufen sein (§ 751 I), bei wiederkehrenden Leistungen können deshalb grundsätzlich nur fällige Beträge gesichert werden (KG OLG 3/364f., 7/323, RJA 4/44, KGJ 52/125 [132], OLG Colmar 11/114, vgl. aber für Nebenforderungen § 866 B II c 1).

Bei Titeln mit Zug-um-Zug-Leistungen muß der nach § 765 erforderliche Nachweis geführt sein (KG OLG 25/198, RJA 11/243).

Soweit die Vollstreckung von einer Sicherheitsleistung abhängig ist, muß sie geleistet und ihre Leistung nachgewiesen sein (OLG Colmar 15/3).

Bei Verwaltungstiteln müssen alle formalen Voraussetzungen für die Möglichkeit des Zugriffs nachgewiesen werden (vgl. § 867 B I d).

Über Folgen von Mängeln vgl. § 867 B III a, b.

Nicht zu prüfen ist, ob die Vollstreckungsklausel erteilt werden durfte (§§ 724 II, **B III** 797 III, 732, 768, KG HRR 31/463 = JFG 8/368), ob der titulierte Anspruch besteht (KG RJA 7/215f.), ob er rechtmäßig ist (KG OLG 7/367) oder ihm Einwendungen nach § 767 entgegengesetzt werden können (vgl. auch § 768); und einzutragen ist auch, wenn der Erbe die Dreimonatseinrede hat (§ 782, weil diese gegenüber Arresten nicht durchgreift und die Hypothek insoweit die Arrestwirkung herbeiführt, § 932, Schönke-Pohle § 867 Anm. II 4).

Bei Verwaltungstiteln wird dementsprechend nicht die Rechtmäßigkeit des Titels geprüft (BayObLG Rpfll. 52/133²⁶).

Fehlt aber der vollstreckbare Titel als solcher, so ist die Hypothek nichtig (und steht **B III a** dann auch nicht dem Eigentümer zu, KG OLG 25/198, vgl. auch KGJ 49/236 [239], 53/189 [195]).

B III b Sonstige Mängel machen die Eintragung angreifbar. Wird sie nicht angefochten, so behält die Zwangshypothek den Bestand.

B III b 1 Geheilt werden ihre Mängel (wenn auch mit Wirkung ex nunc, so daß Zwangseintragungen den besseren Rang bekommen) ab Eintritt der Voraussetzungen, die übergangen wurden; im Fall des § 798 mit dem Eintritt des Kalendertages (RG v. 25. 6. 1929 III E 125/286; a. M. KGJ 53/189 [192], die Heilung sei nicht möglich; die Eintragung sei nichtig: KGJ 43/243 [252] bei nachgeholter Zustellung des Titels). Dies gilt auch in Gläubigeranfechtungsprozessen, wenn vor Rechtskraft des Titels zugegriffen wurde, sofern dieser auf Duldung der Vollstreckung wegen einer Geldforderung erlassen wurde und man — entgegen der hier vertretenen Auffassung — fordert, daß erst mit Rechtskraft des Titels die Eintragung zulässig wird (vgl. § 866 B I a 2). Bei fehlender Sicherheitsleistung hat OLG Frankfurt MDR 56/111 — also im Gegensatz zur hier vertretenen Ansicht — angenommen, daß, wenn der Schuldner auf die Sicherheitsleistung verzichte, die Zwangseintragung ex tunc wirke (vgl. auch § 867 C II).

B III b 2 Nicht geprüft wird, ob etwa eine **Überpfändung** vorliegt (§ 803 II, KG RJA 11/136), weil diese Bestimmung nur für das Fahrnispfandrecht gilt. Die Pfändung beweglicher Sachen steht also der Eintragung der Zwangshypothek nicht entgegen (KG RJA 11/136).

C Das Grundbuchamt ist kein Vollstreckungsgericht.

CI Es wird deshalb nach der GBO verfahren (RG v. 16. 12. 1922 V E 106/74, v. 17. 6. 1914 V E 85/163 [166]; OLG Gera Thür. RegBl. 46 II 514 für die Grundbuchbeschwerde). Soweit der Gläubiger das Armenrecht für die Zwangsvollstreckung hat, erstreckt es sich auch auf die Zwangseintragung (§ 119 A I b 1; es sei denn, daß das Armenrecht von der Vollstreckungsinstanz nur für bestimmte Vollstreckungsakte bewilligt war).

CI a Da aber die Zwangseintragung **Vollstreckungsakt** ist (RG v. 4. 3. 1912 V E 78/398 [406], v. 17. 6. 1900 V E 48/242 [248]), hat das Grundbuchamt auch diese Bedingungen zu prüfen, d. h. die allgemeinen Bedingungen der Vollstreckbarkeit (BayObLG NJW 56/1800, § 867 B II) wie die besonderen der §§ 866 III, 867 II. Darüber, ob das Grundbuchamt Erinnerungsgesicht wird, vgl. § 867 D I c. Verstößt sonst das Grundbuchamt gegen formelle Vollstreckungsvorschriften, so entsteht die Verstrickung, nicht aber das Pfandrecht (KG KGJ 34/323, KGJ 52/125 [133], OLG 25/198, RJA 11/242, OLG Dresden 26/158; a. M. KG DR 40 A 406¹⁹).

CI b Soweit die Prozeßbedingungen des Eintragungsantrages vorliegen, wird eingetragen. Die Eintragung wird auf dem Titel mit ihrer **Formel vermerkt** (§ 867 I 1), der Titel und die sonst vorgelegten Urkunden werden in beglaubigter Abschrift zu den Grundbuchakten genommen und die Urschrift (usw.) zurückgegeben (GBO § 10 I 2). Die Eintragung muß die nach BGB §§ 1115, 1184 erforderlichen Angaben enthalten und darf im übrigen auf den Titel bezug nehmen (BGB § 874), der die Eintragungsbewilligung des Eigentümers ersetzt (RG v. 4. 3. 1912 V E 78/398 [408]). Sie soll ergeben, daß die Hypothek durch Vollstreckung (als Zwangshypothek) eingetragen worden ist (KGJ 49/228).

Die Wirksamkeit der Eintragung ist aber von diesen Angaben nicht abhängig (KGJ 49/228 [230]). Wird sie als Verkehrshypothek eingetragen, so kann der weitere Gläubiger — nicht der Pfändungspfandgläubiger — gutgläubig erwerben (vgl. BGB § 1138); aber nur, wenn er nicht auf den Titel hingewiesen wird. Ein Brief wird nicht erteilt (BGB § 1185 I). Es tritt auch nicht der Vermerk auf dem Titel an die Stelle des Briefes (KG OLG 2/405f.).

Der Eigentümer wird von der Eintragung nach GBO § 55 benachrichtigt.

CH Soweit eine grundbuchmäßige Prozeßbedingung der Eintragung fehlt, aber beigebracht werden kann, soll eine **Zwischenverfügung** erlassen werden (GBO § 18).

In den anderen Fällen fehlender Prozeßbedingungen sollte man den Antrag zurückweisen, etwa wenn noch nicht die Leistung der Sicherheit nachgewiesen war (wo die h. M. stets zurückweisen will: Schönke-Pohle § 867 Anm. III 5, KG HRR 38/318, JR 26 B 2048); wird indes nicht zurückgewiesen, so kann hier jedenfalls der Rang des Eintragungsantrags (nämlich dann, wenn etwa nicht bloß vergessen war, dem Grundbuchamt die

Urkunden einzureichen) so nicht gewahrt werden, sondern die Last erhält nur den Rang, den sie bei Eintragung im Zeitpunkt der Zustellung der Hinterlegungsquittung an den Schuldner erlangt haben würde (a. M. KG DR 40 A 406¹⁹, das zurückziehen will; vgl. auch § 867 B III b 1).

Fehlen Eintragungsbedingungen und sind sie auch nicht herstellbar (GBO § 18, vgl. C III § 867 C II), so wird der **Antrag zurückgewiesen**. Er wird auch zurückgewiesen, wenn ein Hindernis nach Ablauf der durch Zwischenverfügung gesetzten Frist (GBO § 18) nicht behoben worden ist.

Es sind die folgenden **Rechtsbehelfe** gegeben. **D**

Wird die **Zwangshypothek eingetragen**, so ist dagegen **D I**

grundsätzlich **kein Rechtsbehelf** vor dem Grundbuchamt gegeben (GBO § 71 II 1). **D I a**

Nur soweit sie **inhaltlich unzulässig** wäre, könnte sie nach GBO § 53 I 2 gelöscht **D I a 1** werden. Dies ist aber nur der Fall, wenn der Titel überhaupt fehlt, nicht wenn sonstige Vollstreckungsbedingungen fehlen (weil diese Mängel heilbar sind, was das Grundbuchamt gar nicht nachprüfen kann); doch nimmt diesen Fall die h. M. entgegen der hier vertretenen Ansicht auch bei Verstößen gegen §§ 866 III, 867 II an (vgl. § 866 B VI, OLG Dresden Seuff. 56/190, KG OLG 25/198, Schönke-Pohle § 867 Anm. III 6); was nur richtig wäre, wenn es überhaupt keine Zwangshypothek unter 300 DM gäbe (vgl. § 866 B IV); über die Gesamtzwangshypothek vgl. § 867 H. Die Verletzung der sonstigen Ordnungsvorschriften der GBO ist ohne Belang.

Ist die Eintragung aber (wie in der Regel) **inhaltlich zulässig**, so darf das Grundbuchamt sie nicht von sich aus löschen, selbst wenn es nicht hätte eintragen dürfen (a. M. KG DRiZ Rspr. 29/484¹⁰⁹⁶). Ist durch eine unzulässig gewesene Eintragung das Grundbuch unrichtig (nicht wenn es richtig ist), so darf aber das Grundbuchamt einen Widerspruch von sich aus eintragen (GBO § 53; praktisch könnte dies allenfalls werden, wenn versehentlich eine Verkehrshypothek statt einer Sicherungshypothek eingetragen worden ist, weil es im letzten Fall keinen gutgläubigen Erwerb gibt). **D I a 2**

Soweit von Gerichts wegen ein Widerspruch einzutragen oder eine Eintragung als **D I a 3** ihrem Inhalte nach unzulässig zu löschen ist, dürfen die Beteiligten (nicht bloß der Eigentümer, sondern auch sonstige dinglich Berechtigte und auch der aus der Eintragung berechtigte Gläubiger, der eine neue Hypothek erwirken will) eine trotz ihrer Anregung ergehende ablehnende Entscheidung des Grundbuchamts mit den **Rechtsmitteln der GBO §§ 71 folg.** (einfache Beschwerde und einfache weitere Beschwerde) bekämpfen (GBO § 71 II 2), vgl. dazu § 867 E, F.

Soweit nur ein Widerspruch eingetragen werden darf, müssen die Beteiligten dann entweder eine Bewilligung zur Löschung der Hypothek bzw. des Widerspruchs nach GBO §§ 19, 22 beibringen oder sie durch Klage, im ersten Falle nach Pfändung und Überweisung des Berichtigungsanspruchs (BGB § 894), herbeiführen (vgl. § 857 F IV b 1).

Dagegen ist durch die Eintragung die **Vollstreckung noch nicht beendet** (a. M. Rosenberg Lb. § 206 II 2, OLG Hamburg 15/55, München 18/403, Rostock 20/342, Königsberg 22/366, KG JW 32/2550). **D I b**

Deshalb ist grundsätzlich die **Klage aus § 771** zulässig (RG v. 4. 12. 1912 V E 81/64, **D I b 1** OLG Dresden 4/143, Sydow-Busch § 867 Anm. 2 B a, a. M. Rosenberg Lb. § 206 II 2); doch berührt den bloßen Besitzer die Eintragung nicht so, daß er kein Recht aus § 771 gegen die Eintragung geltend machen darf (RG v. 4. 12. 1912 V E 81/64).

Ferner ist die **Klage aus § 767** zulässig (so auch Rosenberg Lb. § 206 II 2, a. M. OLG **D I b 2** Königsberg 22/366).

§§ **766, 793** werden dagegen von der h. M. nicht angewendet, weil das Grundbuchamt **D I c** nicht Vollstreckungsgericht i. S. der ZPO werde (RG v. 16. 12. 1922 V E 106/74, v. 17. 6. 1900 V E 48/242, KGJ 53/189; im Ergebnis Rosenberg Lb. § 206 II 2, weil die Vollstreckung als solche beendet sei, vgl. § 867 D I b). Doch geht es nicht an, dem Schuldner dadurch die Rechtsbehelfe der §§ 765 a, 777 zu nehmen, den ersten allerdings nur inso-

weit, wie der Schuldner die Aufhebung der Sicherungsmaßnahme erstrebt. Vom Standpunkt der h. M. aus müßte man dann, wenn man nicht das Grundbuchamt entsprechend dem Vollstreckungsgericht zur Entscheidung darüber zuläßt, die Klage aus § 767 geben.

D II Gegen die **Zwischenverfügung**, von der nur der Antragsteller benachrichtigt wird, hat nur er das (grundbuchmäßig gegebene) Rechtsmittel (der Beschwerde), wenn er sie als zu unrecht ergangen oder eine verweigerte Fristverlängerung bekämpft; nicht aber ein anderer, auch nicht der Schuldner, wenn er zufällig von ihr Kenntnis erhält.

D III Wird der **Eintragungsantrag zurückgewiesen**, so hat der Gläubiger dagegen die einfache Beschwerde nach GBO §§ 71 folg. (RG v. 1. 11. 1905 V E 61/423, v. 17. 6. 1900 V E 48/242), die auch zur Erkämpfung einer Zwischenverfügung eingelegt werden darf (GBO § 18).

E In allen Fällen der **Grundbuchbeschwerde** ist sie

E I beim **Grundbuchamt** oder beim **Grundbuchbeschwerdegericht** schriftlich oder mündlich zu Protokoll des Grundbuchamts oder der Geschäftsstelle des Beschwerdegerichts einzulegen (GBO § 73); sie darf neue Tatsachen bringen (GBO § 74; dagegen verstieß LG Münster JMinBl. NRW 53/199, als es die fehlenden Prozeßbedingungen nicht nachholen ließ, sondern einen neuen Antrag beim Grundbuchamt forderte, so daß in solchen Fällen erst von dem Eingang der Beschwerdeentscheidung beim Grundbuchamt ab der Rang zu wahren wäre, vgl. § 867 E II). Das Grundbuchamt darf ihr abhelfen (GBO § 75), sonst hat es sie an das Beschwerdegericht weiterzugeben.

E II **Aufschiebende Wirkung** hat die Beschwerde — von Strafverfügungen abgesehen — **nicht** (GBO § 76 III); der sonst durch die Einreichung gewährte Rang geht durch die Zurückweisung des Grundbuchamts verloren; doch darf das Beschwerdegericht einstweilen anordnen, daß das Grundbuchamt eine Vormerkung oder einen Widerspruch einträgt (GBO § 76 I); mit dem Eingang der Anordnung bei dem Grundbuchamt wird ex nunc der Rang gewahrt, soweit er überhaupt durch die Zwischeneintragung einer solchen Vormerkung gewahrt werden kann (vgl. § 867 A III).

E II a Wird dagegen die Beschwerde **gegen eine Zwischenverfügung** eingelegt mit der Begründung, daß die dort gemachte Auflage nicht erfüllt zu werden brauche, so bleibt der Rang von der Einreichung des Antrags an gewahrt, wobei man die Frist durch Verlängerungsanträge offen halten sollte. Wird dazu eine einstweilige Anordnung vom Beschwerdegericht erlassen, so erhält diese den Rang des noch nicht beschiedenen Antrags nach dem Tag seines Einganges.

E II b Wird die **Beschwerde zurückgenommen** oder — als unbegründet oder als unzulässig — zurückgewiesen, so wird die auf Grund einstweiliger Anordnung des Beschwerdegerichts vorgenommene Zwischeneintragung von Gerichts wegen gelöscht (GBO § 76 II).

E III Die **Beschwerdeentscheidung** kann zu folgenden Ergebnissen führen:

E III a das Beschwerdegericht weist das Grundbuchamt an, **einzutragen** (ohne Zwischenanordnung bzw. ohne eine den Rang offenhaltende Zwischenverfügung wird hier der Rang erst vom Eingang der Beschwerdeentscheidung beim Grundbuchamt an gehalten, GBO §§ 13, 17, vgl. § 867 E II).

E III a 1 Die **einfache weitere Beschwerde** ist dann nur in den Fällen der inhaltlich unzulässigen Eintragung (GBO § 53 I 2) wie einer das Grundbuch unrichtig machenden zulässig, die eine Vormerkung oder einen Widerspruch von Gerichts wegen auslösen (GBO § 71 II 2), nicht aber gegen die sonstige Eintragung (GBO § 71 II 1, also im Regelfall).

E III b Das Beschwerdegericht trifft eine **Zwischenverfügung** (GBO § 18) oder weist das Grundbuchamt hierzu an (über den Rang gilt das zu § 867 E III a Gesagte). Auch dagegen hat nur der Antragsteller (vgl. § 867 D II) möglicherweise die weitere Beschwerde (vgl. § 867 F).

E III c Das Beschwerdegericht weist die **Beschwerde zurück**. Dagegen hat der Gläubiger die einfache weitere Rechtsbeschwerde nach GBO § 78.

Das **Rechtsmittel der weiteren Beschwerde** regelt GBO § 78, der wie folgt lautet: **F**

§ 78

I Gegen die Entscheidung des Beschwerdegerichts ist das Rechtsmittel der weiteren Beschwerde zulässig, wenn die Entscheidung auf einer Verletzung des Gesetzes beruht. Die Vorschriften der §§ 550, 551, 561, 563 der Zivilprozeßordnung sind entsprechend anzuwenden.

Zuständig zur Entscheidung sind das OLG, in Bayern das BayObLG, die indes dem **F I** Bundesgerichtshof vorlegen dürfen und sollen, wenn sie von der Entscheidung eines anderen OLG oder des Reichsgerichts oder des Bundesgerichtshofs abweichen wollen (GBO § 79).

Eingelegt wird die weitere Beschwerde beim Grundbuchamt, Beschwerdegericht oder **F II** weiterem Beschwerdegericht (dem OLG bzw. BayObLG); wird eine Beschwerdeschrift eingereicht, so muß sie von dem Rechtsanwalt oder der Behörde oder dem Notar, welche den Eintragungsantrag, der letzte auf Grund der Ermächtigung der GBO § 15, gestellt hatten, unterschrieben sein (GBO § 80). Für die Vollmacht gilt keine Besonderheit (vgl. § 867 A I a).

Die übrigen Vorschriften über das **Verfahren** über die Grundbuchbeschwerde sind **F III** grundsätzlich auch auf die weitere Beschwerde anzuwenden (GBO § 80 III), im besonderen dürfen einstweilige Anordnungen getroffen werden, die das Grundbuchamt anweisen, eine Vormerkung oder einen Widerspruch einzutragen (GBO § 76, vgl. § 867 E II).

Doch ist neues tatsächliches Vorbringen — entgegen GBO § 74 — ausgeschlossen, soweit es nicht durch verfahrensrechtliche Rüge eingeführt werden kann. Dem entspricht es, daß eine Abhilfe durch das Grundbuchamt oder das Beschwerdegericht hier ausgeschlossen wird (GBO § 80 II).

Für die **Entscheidung** über die weitere Beschwerde gilt das für die Beschwerde Ge- **F IV** sagte entsprechend.

Mit der Eintragung (vgl. § 867 A III) **entsteht** (§ 867 I 2) die **Sicherungshypothek G** (BGB §§ 1184, 1185), aber nur soweit das Pfandrecht entsteht (§ 803 E II) und wenn der Schuldner nicht bloß Scheineigentümer (Bucheigentümer) ist (BGB § 892 gilt nur für den rechtsgeschäftlichen Erwerber; RG v. 12. 3. 1914 V E 84/265 [280f.]). Über die Heilung, wenn Vollstreckungsvoraussetzungen fehlen, vgl. § 867 B III b 1 (mit Wirkung ex nunc).

Die Eintragung wirkt außerprozessual (RG v. 24. 6. 1922 V E 105/72 [77]) mit dem **GI** Rang nach BGB § 879.

Einwendungen und Einreden nach außerprozessualen Recht bleiben unverändert **GI a** bestehen, BGB § 1138 gilt hier nicht (OLG München 26/11). Sie dürfen auch hier gegen dritte geltend gemacht werden, wenn die dritten aus der Rechtsstellung des Schuldners heraus ihre Rechte erworben haben (Rosenberg Lb. § 206 III und im Ergebnis KG JW 31/1932⁵). Doch können die Einwendungen und Einreden allerdings wegen der Rechtskraftwirkung oder nach §§ 767 II, III, 768, 785, 786, 795, 797 IV unbegründet oder unzulässig sein.

Auch steht die Anfechtbarkeit nach GläubigeranfG oder KO §§ 29folg. der Eintragung nicht entgegen (vgl. KGJ 37 A 303). Abgesehen davon wird aber durch die spätere Konkurs- oder Vergleichsverfahrenseröffnung die außerprozessuale Wirkung der Eintragung nicht berührt (vgl. § 867 A III).

Über die Frage des **Einrückens in einen besseren Rang** vgl. § 867 A II b, c. In einen **GI b** besseren Rang einrücken kann der Pfändungspfandgläubiger auch dadurch, daß ein Drittberechtigter den Rang außerprozessual bewilligt und dies eingetragen wird, ohne daß der Vollstreckungsschuldner zustimmen braucht (KG JFG 12/304, HRR 35/13).

Die Sicherungshypothek darf bei Einigung der Beteiligten nach BGB § 1186 außer- **GI c** prozessual in eine Verkehrshypothek **umgewandelt** werden (RG v. 6. 11. 1901 V E 49/162 [166]).

- G I d** Auch nach Eintragung darf der Gläubiger noch auf seine **Rechte verzichten**, doch beseitigt dies den Bestand der Grundstückslast (regelmäßig) nicht (§ 868); tut er es freiwillig, so ist die Form der GBO § 29 I zu beachten (OLG Dresden 3/442).
- G II** Die **Kosten** der Eintragung werden vom Gläubiger eingefordert, soweit diesem nicht das Armenrecht zusteht (§ 867 C I).
- G II a** Für sie **haftet der Schuldner nach § 788**, aber auch das Grundstück (für Gerichtskosten einschließlich für die des den Antrag stellenden Anwalts), und zwar ohne Eintragung (§ 867 I 3; ihre Eintragung ist unzulässig: KGJ 35 A 325, OLG Karlsruhe 3/441).
- G II b** Sie **entstehen** nach KostenO § 56, bei einer Verteilung der Hypothek nach § 867 II für jede Eintragung gesondert. Die Anwaltskosten waren nach der LandesgebührenO zu bemessen (nur soweit solche fehlten, wie in Hamburg, nach der RAGebO). Eine Kostenentscheidung des Grundbuchamts entsprechend §§ 91 folg. gibt es hier nicht (KGJ 43/243 [247]).
- G II c** Die Kosten werden **im Zwangsversteigerungs- und Zwangsverwaltungsverfahren** liquidiert; bevor sie nicht gezahlt sind, braucht keine löschungsfähige Quittung, die sich auf sie erstrecken würde, erteilt zu werden (über die Frage der Teilablösung der Zwangshypothek vgl. § 868 B III a 1, b). Nach BGB § 1118 haftet das Grundstück ferner für die Kosten der die Befriedigung aus dem Grundstück bezweckenden Rechtsverfolgung (ohne Eintragung).
- G III** Dagegen bedürfen **sonstige** (Prozeß- und Vollstreckungs-)kosten der Eintragung, falls sich die Zwangshypothek auf sie erstrecken soll (KG OLG 11/101, KGJ 30 A 246, JW 31/622³, OLG Colmar 11/114), wenn es auch wegen der Kosten der früheren Vollstreckung zu ihrer Eintragung nach § 788 keines besonderen Titels bedarf, soweit ihre Entstehung dem Grundbuchamt durch öffentliche Urkunde nachgewiesen werden kann (KGJ 30 A 246 [249]), sonst muß für sie ein Kostenfestsetzungsbeschluß beigebracht werden.
- H** Die **Gesamtzwangshypothek** verbietet § 867 II (über den Grundstücksbegriff vgl. § 803 D I a; jedes Blatt oder jedes unter besonderer Nummer gebrachte Grundstück ist ein Grundstück, RG v. 12. 3. 1914 V E 84/265 [270], KGJ 49/232).
- H I** Das **Verbot ist zwar prozessualer Art**; denn Gesamtsicherungshypotheken (vgl. BGB § 1132 i. V. m. BGB §§ 1184 folg.) dürfen, rechtsgeschäftlich bestellt, eingetragen werden. Eine solche blockiert indes alle Vermögensgegenstände, die damit belastet sind, was bei der Zwangshypothek unter dem Gesichtswinkel der Überpfändung verboten ist (vgl. für die Vollstreckung in das bewegliche Vermögen § 803 I 2). Deshalb darf in keinem Falle eine Gesamtzwangshypothek eingetragen werden; dennoch eingetragen, ist sie inhaltlich unzulässig und nach GBO § 53 I 2 zu löschen (RG v. 18. 3. 1940 V E 163/121 [125], KGJ 40/310 [314], 49/232 [234], JR 25 B 1578; doch nur wenn die vollstreckungsunfähige unzulässige Eintragung aus dem Grundbuch ersichtlich ist, auch wenn es sich um mehrere auf einem Blatt gebrachte, selbständige Grundstücke handelt, KGJ 49/232 [234]); doch geht die wohl h. M. zu weit, die auch die Eintragung auf dem ersten Grundstück für unzulässig erachtet (KG HRR 29/2139, Rosenberg Lb. § 206 II 1, Sydow-Busch § 867 Anm. 5 B); denn man darf sie auf diesem als Einzelhypothek als wirksam ansehen (bei gleichzeitiger Eintragung auf mehrere Grundstücke ist dies das in der Eintragungsverfügung vorangestellte Blatt).
- H I a** Das **Verbot erstreckt sich nicht** auf Urteile, welche nach § 894 auf Eintragung von Gesamthypotheken gehen, die auf Antrag des Gläubigers eingetragen werden, weil der Schuldner zu ihrer Eintragung schon verurteilt worden ist (KG JFG 5/328 [332]) und dies gilt auch für Vormerkungen, welche den Anspruch auf Eintragung einer solchen Gesamthypothek nach § 895 sichern sollen (KG JFG 5/328 [333], HRR 28/1761).
- H I b** Es erstreckt sich nicht auf die Grundstücke mehrerer **Gesamtschuldner** (KG OLG 2/356), so daß also auf dem Grundstück eines jeden Gesamtschuldners die Zwangshypothek eingetragen werden darf (Schönke-Pohle § 867 Anm. V 3, Sydow-Busch § 867 Anm. 5 B, möglicherweise auch auf jeden Miteigentumsanteil, vgl. aber unten). Auf-

geteilt werden muß aber, wenn einige Schuldner mehrere Grundstücke zu Eigentum haben, die belastet werden sollen (KG RJA 2/97). Sind mehrere Gesamtschuldner Miteigentümer desselben Grundstücks, so darf das Grundstück mit einer Einzelhypothek belastet werden. Deshalb muß aber auch die Belastung mehrerer Miteigentumsanteile am selben Grundstück mit dem gesamten Betrag zugelassen werden, also auch, wenn sie also nicht auf alle ausgedehnt werden kann (a. M. Schönke-Pohle § 867 Anm. V 3 mit dem Hinweis auf § 864 II). Anders ist dies nur bei Miteigentum an verschiedenen Grundstücken.

Zu dem Antrag des Gläubigers auf Eintragung einer Titelforderung als Zwangshypothek gehört, wenn die Last auf mehrere Grundstücke eingetragen werden soll, auch die **Verteilung durch den Gläubiger.** H II

Über die Frage, inwieweit Zwangshypotheken und sonstige Hypotheken wegen derselben Forderungen eintragbar sind, vgl. § 866 B II c.

Die Verteilung ist **formlos zulässig** (RG v. 3. 7. 1909 V E 71/312; a. M. OLG Darmstadt 16/312, das Form nach GBO § 29 für den Antrag auf Verteilung, nicht für den auf Eintragung verlangt). H II a

Wie der Gläubiger verteilt, steht in seinem Belieben. An die Überschreitung der 300 DM-Grenze (§ 866 III) ist er dabei für die einzelne Grundstückslast gewohnheitsrechtlich nicht gebunden, sofern die gesamte zu sichernde Forderung 300 DM übersteigt (RG v. 12. 3. 1914 V E 84/265 [276 folg.], OLG Dresden 3/201, Colmar 5/331, KG RJA 16/113). Die Verteilung muß genau sein (KG OLG 14/212, KGJ 33 A 301 [303], OLG Darmstadt 16/312). Hat der Gläubiger indes insgesamt weniger verteilt, als er aufteilen könnte, so ist das unschädlich; den nicht aufgeteilten Rest kann er (wenn er 300 DM übersteigt) nachträglich neu eintragen lassen. Hatte er mehr aufgeteilt, als ihm insgesamt zusteht, so ist sein Antrag unzulässig. Auch noch nachträglich darf der Gläubiger verteilen, wenn er auf ein anderes Grundstück des Schuldners zugreifen will, muß hier aber zuvor oder gleichzeitig in der Form des BGB § 1168 II 1 auf den zu übertragenden Teil verzichten (RG v. 4. 2. 1920 V E 98/106 [108], KG HRR 38/1367 a; a. M. BayObLG OLG 5/332). Die verteilten Zwangshypotheken sind **Einzelhypotheken**, nicht Gesamthypotheken nach BGB § 1132 (RG v. 12. 3. 1914 V E 84/265 [277], KGJ 40/310 [312], OLG Dresden 3/201, Colmar 5/332). H II b

Soweit der Gläubiger nicht verteilt hat, sondern eine Gesamthypothekeneintragung beantragt oder bei der Verteilung ein Zuviel aufgeteilt hat, ist sein Antrag unzulässig und das Grundbuchamt darf ihm nicht stattgeben; BayObLG Z 1952/12 weist ihn dann als unzulässig zurück, ohne daß eine Zwischenverfügung nach GBO § 18 ergehen dürfte. Ergeht aber eine solche Zwischenverfügung und kommt ihr dann der Gläubiger nicht nach, so ist sein gesamter Antrag zurückzuweisen. Tut er es aber und wird dadurch sein Antrag zulässig, so ist einzutragen, wenn auch der Rang der Hypothek sich erst nach dem Eingang des Berichtigungsantrags bemessen läßt. Danach ist jedenfalls eine Zwischenvermerkung (GBO § 18 II) unzulässig (KG OLG 33/122; a. M. KG OLG 42/40, OLG Darmstadt RJA 13/246, wonach sie — wie bei einer Gesamthypothek — einzutragen ist und soweit dann die Teile nicht beansprucht werden, diese von Gerichts wegen zu löschen sind). H II c

§ 868 (—)

I Wird durch eine vollstreckbare Entscheidung die zu vollstreckende Entscheidung oder ihre vorläufige Vollstreckbarkeit aufgehoben oder die Zwangsvollstreckung für unzulässig erklärt oder deren Einstellung angeordnet, so erwirbt der Eigentümer des Grundstücks die Hypothek.

II Das gleiche gilt, wenn durch eine gerichtliche Entscheidung die einstweilige Einstellung der Vollstreckung und zugleich die Aufhebung der erfolgten Vollstreckungsmaßregeln angeordnet wird oder wenn die zur Abwendung der Vollstreckung nachgelassene Sicherheitsleistung oder Hinterlegung erfolgt.

eingef. Nov. 98.

<p>A Wegfall der Vollstreckbarkeit des Titels</p> <p>I Berichtigungsantrag</p> <p>B Aufhebung kraft Gesetzes</p> <p>I Aufhebung des Titels</p> <p>a durch Urteil oder Beschluß</p> <p>b Aufhebung der vorläufigen Vollstreckbarkeit</p> <p>c Unzulässigkeitserklärung der Vollstreckung</p> <p>d Aufhebung der Vollstreckung</p> <p>II Wirkung</p> <p>a bei von vornherein unwirksamer Eintragung</p>	<p>b bei fehlender Begründung des Pfandrechts</p> <p>III außerprozessuale Normen</p> <p>a Fälle</p> <p>1 Erlöschen und Übergang der Forderung auf den Eigentümer</p> <p>2 Verzicht des Gläubigers auf die Hypothek</p> <p>3 Ausschluß des BGB §§ 1172, 1173, 1175</p> <p>b Fall des § 868</p> <p>1 Rückgängigmachung der Aufhebung nach § 868</p> <p>IV Eigentümergrundschild</p>
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

A Wird der **Titel** aufgehoben oder ihm seine **Vollstreckbarkeit** genommen oder die Vollstreckung für unzulässig erklärt, so ist regelmäßig die Pfändung aufzuheben (§ 776); bei der Zwangssicherungshypothek bedarf es aber der Aufhebung nicht, sondern die Folge tritt kraft Gesetzes ein (§ 868 I; BayObLG JW 26/172²), ohne Rücksicht darauf, ob das Grundbuch berichtigt wird oder nicht (KGJ 41/220 [223]).

A I Zur **Berichtigung** des Grundbuchs genügt der formlose Antrag des Eigentümers (GBO § 30) oder eines an seiner Stelle Auftretenden unter Vorlegung der abändernden Entscheidung (GBO § 22).

B Die Pfändung wird nach § 868 in den folgenden Fällen **kraft Gesetzes aufgehoben**:

B I wenn der Titel **aufgehoben** wird,

B I a was **durch Urteil oder Beschluß** (auf Berufung, Revision, sofortige Beschwerde — § 794 I 3 — Einspruch, im Nachverfahren auch für das Vorbehaltsurteil — §§ 302, 599 — oder durch Wiederaufnahmeklage — §§ 578 folg. —) geschehen kann, ohne Rücksicht darauf, ob die aufhebende Entscheidung vollstreckbar ist (§ 717 I; Schönke-Pohle § 868 Anm. I 1; a. M. Sydow-Busch § 868 Anm. 1: es müsse eine vorläufig vollstreckbare oder rechtskräftige Entscheidung sein), und zwar mit ihrem Erlaß (KG HRR 32/1781);

B I b wenn die **vorläufige Vollstreckbarkeit** des Titels als solche allein — gleichviel ob rechtskräftig oder vorläufig — **aufgehoben** worden ist (§ 718);

B I c wenn die **Vollstreckung** aus dem Titel allgemein oder in bezug auf die eingetragene Zwangssicherungshypothek **für unzulässig erklärt** worden ist (§§ 732, 767 folg., 771 folg.), sofern dadurch die Wirksamkeit des Titels beseitigt wird (vgl. § 775 I 1); aber nicht wenn einzelne nachholbare Prozeßbedingungen (§§ 750 folg., 761, 798) fehlen und deswegen nach § 766 aufgehoben wird (vgl. zur Nichtanwendung dieser Bestimmung im Grundbuchrecht § 867 D I c); all dies kann durch besonderes Erkenntnis, aber auch durch ein besonderes Gesetz eintreten;

B I d wenn die **Vollstreckung aufgehoben** worden ist (§§ 775, 776), was auch im Fall der VglO § 48 II durch das Vergleichsgericht geschehen kann (vgl. im übrigen § 775 A I b); das ist bei einstweiliger Einstellung nach §§ 707, 719, 732 II, 769, 770, 771 III, 785, 795, 923 nicht der Fall; es sei denn, daß zugleich die Vollstreckungsmaßregel aufgehoben wird (was in dem Fall der §§ 572, 732 nicht zulässig ist); wurde gegen Sicherheitsleistung aufgehoben, so tritt der Fall erst ein, wenn ihre Leistung nachgewiesen wird, was entsprechend im Fall des § 713 II gilt. Wird die Sicherheit geleistet, so ist § 868 anzuwenden (OLG Karlsruhe JFG 5/324; a. M. BayObLG JFG 3/449: die Rechtswirkung sei gehemmt).

B II Entfällt die Pfändung, so **erwirbt die Zwangshypothek der Eigentümer** (§ 868 I); die Regelung entspricht dem Erwerb durch den Grundstückseigentümer nach BGB § 1163 I.

B II a Ist die Eintragung **von vornherein unwirksam**, weil etwa kein Titel vorlag oder er nicht vollstreckbar war und es auch nicht später geworden ist, oder ist sie trotz Konkursöffnung (gegen KO § 14 I) oder nach Eröffnung des Vergleichsverfahrens (gegen VglO § 47) eingetragen oder war die Eintragung inhaltlich unzulässig (§ 867 H I), so entsteht keine Eigentümerlast (RG v. 8. 3. 1913 V Warn. 390, GKJ 50/223 [225], OLG Dresden 26/158).

Dagegen kommt es **nicht** darauf an, **ob wirksam ein Pfandrecht** begründet worden ist. **B II b**
Bestand z. Z. der Eintragung die vollstreckbare Forderung nicht (mehr), so erwirbt die Hypothek von vornherein der Eigentümer nach BGB § 1163 I 1 mit ihrer Eintragung (RG v. 4. 3. 1912 V E 78/398 [407f.]).

Im übrigen sind auf die Zwangshypothek zunächst die **außerprozessualen Vorschriften** **B III über die Hypothek** anzuwenden (RG v. 24. 6. 1922 V E 105/71 [77], KGJ 49/228 [231]). Soweit die außerprozessualen Regeln zum Zuge kommen, wird an ihnen durch § 868 nichts geändert (RG v. 4. 3. 1912 V E 78/398).

Nach außerprozessualen Recht gilt folgendes:

B III a

erlischt die Forderung nachträglich, so erwirbt die Hypothek der Eigentümer nach BGB **B III a 1** § 1163 I 2 unabhängig von § 868 (RG v. 4. 3. 1912 V E 78/398 [406]; a. M. OLG Colmar 11/114, Hamburg 16/313); doch gilt dies nicht, wenn der persönliche Schuldner sie tilgt oder auf ihn die Forderung des Gläubigers übergeht und er eine Ersatzforderung gegen den Eigentümer hat (BGB §§ 1164, 1174). Betroffen werden also durch BGB § 1163 I 2 nur die Fälle, wo der persönlich haftende Eigentümer tilgt, sofern er nicht ausgleichsberechtigter Gesamtschuldner oder Bürge ist, und wenn der persönliche Schuldner oder ein dritter tilgt, der nicht gegen den Eigentümer ersatzberechtigt ist (Planck-Strecker BGB § 1163 Anm. 4 a).

Auch darf der Gläubiger **auf die Hypothek** allein (also nicht zugleich auf die Forderung) nach BGB § 1168 **verzichten** und muß es unter den Voraussetzungen des BGB § 1169 (vgl. RG v. 4. 3. 1912 V E 78/398 [407]). Regelmäßig erwirbt dann der Eigentümer z. Z. der Abgabe des Verzichts und seiner Eintragung (BGB § 1168 II 1) die Hypothek. Ist der derzeitige Eigentümer aber nicht Titelschuldner, so ist BGB § 1165 anzuwenden, d. h. auch der Titelschuldner wird hier von der Leistung durch Verzicht frei. **B III a 2**

Die Fälle des BGB §§ 1172, 1173, 1175 können nicht praktisch werden, weil es wirk- **B III a 3**
same Gesamtzwangshypotheken nicht gibt.

Diesen Fällen fügt § 868 **einen weiteren Fall des Überganges** der Zwangshypothek **B III b**
auf den Eigentümer an (RG v. 4. 3. 1912 V E 78/398 [403]).

Die h. M. nimmt an, daß im Fall des § 868 die Zwangshypothek der Eigentümer erwirbt, der z. Z., als die Voraussetzungen des § 868 eintreten, es ist (RG v. 4. 3. 1912 V E 78/398 [404], v. 18. 1. 1911 V JW 277⁴, v. 15. 6. 1903 V E 55/217 [220], KG OLG 21/23f., RJA 10/160, Schönke-Pohle § 868 Anm. I 7, Sydow-Busch § 868 Anm. 5; auch KG OLG 26/155f. zu § 932 weicht davon in einem Falle nicht ab, wo die Hypothek von vornherein dem Eigentümer zustand), also nicht notwendig der, gegen den die Zwangshypothek ausgebracht wurde.

Aber auch hier müssen die zu BGB § 1163 I 2 erläuterten Grundsätze gelten; denn wenn der frühere Eigentümer mit dem neuen etwa vereinbart hat, daß er die Hypothek unter Anrechnung auf den Kaufpreis übernimmt, und sie dann der frühere tilgt oder für ihn ein Fall des § 868 sich ergibt, so darf dadurch nicht der spätere Eigentümer begünstigt werden.

Wird eine Aufhebung, die unter § 868 fällt, rückgängig gemacht, so lebt die Zwangs- **B III b 1**
hypothek für den Gläubiger nicht mehr auf (KG JFG 5/318); die alte Sicherung ist ihm endgültig verloren, und der Gläubiger muß neu pfänden, u. U. durch Pfändung der Eigentümergrundschuld, die aus seiner früheren Zwangshypothek entstanden ist (vgl. § 857 F IV b 1).

Soweit der Eigentümer die Hypothek erwirbt, wird sie nach BGB § 1177 **Eigen- B IV**
tümergrundschuld.

§ 869 (—)

I Die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung werden durch ein besonderes Gesetz geregelt.

eingef. Nov. 98.

<p>A ZVG</p> <p>I Veränderungen</p> <p> a reichs- und bundesgesetzliche</p> <p> b landesrechtliche Ausführungsgesetze</p> <p>II Geltung der ZPO</p> <p>B Inhalt des ZVG</p> <p>I 1. Abschnitt</p> <p> a 1. Titel</p> <p> b 2. Titel</p> <p> 1 1. Teil</p> <p> 2 2. Teil</p>	<p>3 3. Teil</p> <p>4 4. Teil</p> <p>5 5. Teil</p> <p>6 6. Teil</p> <p>7 7. Teil</p> <p>8 8. Teil</p> <p> c 3. Titel</p> <p>II 2. Abschnitt</p> <p>III 3. Abschnitt</p>	<p>C Vollstreckungsbeschränkungen</p>
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------

A Im einzelnen wird das **Verfahren nach dem ZVG** hier nicht erläutert; seine Bedeutung ist z. Z. wegen der teilweise noch gestoppten Grundstückspreise, des vielfach gebundenen Grundvermögens, wegen des Festhaltens der Grund- und Schiffseigentümer an diesem Vermögen und wegen der Vollstreckungssicherungsvorschriften nicht besonders groß.

A I Das ZVG v. 24. 3. 1897 (RGBl. 97) wurde durch Bek. v. 20. 5. 1898 (RGBl. 369, 713) **neu gefaßt** und ist danach nicht wesentlich verändert worden.

A I a Insgesamt sind reichs- und bundesrechtlich folgende **Veränderungen** zu vermerken: das **ZVG** ist geändert worden durch das G zur Einschränkung der Verfügung über Miet- und Pachtzinsforderungen v. 8. 6. 1915 (RGBl. 327) ab 20. 6. 1915 in ZVG §§ 57, 183, durch es sind die §§ 57 a, 57 b eingefügt worden (vgl. die AV v. 16. 6. 1915 [PrJMBl. 116] und v. 16. 12. 1931 [PrJMBl. 396]). Durch VO v. 6. 2. 1924 (RGBl. I 44) ist der Strafrahmen bei Ordnungsstrafen, ZVG § 153, bestimmt worden.

Das G v. 9. 7. 1927 (RGBl. I 175) hat nur die Bezeichnungen „Gerichtsschreiber“, „Gerichtsschreiberei“ und „Gerichtsdienst“ im ZVG geändert.

Durch NotVO v. 18. 3. 1933 (RGBl. I 109) ist ZVG § 67 III ab 23. 3. 1933 geändert worden.

EG ScheckG v. 14. 8. 1933 (RGBl. I 605) Art. 7 änderte ZVG § 69 ab 30. 8. 1933.

DVO SchiffsG v. 21. 12. 1940 (RGBl. I 1609) Art. 6 hat ab 15. 11. 1940 ZVG §§ 162, 163, 164, 166 I, 167 II, 169, 171 neu gefaßt, ZVG § 168 geändert, ZVG §§ 168 a, 168 b, 170 a neu eingefügt.

Art. II der VO v. 27. 1. 1944 (RGBl. I 47) hat ZVG §§ 171 III, 181 II, III, 182 III ab 7. 2. 1944 geändert.

Das in Sondergesetzen enthalten gewesene Notrecht seit 1932 ist jetzt in das ZVG durch G v. 20. 8. 1953 (BGBl. I 952) aufgenommen worden. Dieses G hat ZVG §§ 6 I; 10 I 3, 4; 13; 17 II, 30; 31, 36 II, 41 II, 43; 44 II; 66 I, 85 I; 155 II; 169 II 1 geändert und neu eingefügt ZVG §§ 19 III; 30 a bis 30 d; 57 c, d; 74 a, b; 114 a; 149 III; 150 a bis e; 153 a; 155 III, IV; 165 II; 180 II; vgl. dazu die Übergangsvorschriften in Art. 8 des G v. 20. 8. 1953 (BGBl. I 952).

A I b Es bestehen folgende landesrechtliche Ausführungsgesetze:

BW: für RegBez. Nord- und Südbaden bad. AG ZVG und ZPO v. 18. 6. 1899 i. d. F. v. 13. 10. 1925 (GVBl. 301); ZwVerstVO v. 12. 7. 1926 (GVBl. 155); für RegBez. Nordwürttemberg und Südwürtt.-Hohenzollern mit Ausnahme von Hohenzollern württ. AG BGB u. z. anderen RJG (AG BGB) v. 29. 12. 1931 (RegBl. 545 [614]).

Bay: AG GBO und ZVG v. 9. 6. 1899 (GVBl. 125), geändert durch G v. 2. 2. 1921 (GVBl. 98), G v. 21. 12. 1929 (GVBl. 167).

Bremen: AG ZVG v. 18. 7. 1899 (GVBl. 135).

Hamburg: AG ZVG v. 14. 7. 1899 (GS I 115), geändert durch G v. 4. 10. 1918 (GS I 253), G v. 29. 11. 1920 (GS I 443), G v. 25. 4. 1923 (GVBl. 340), G v. 25. 7. 1923 (GVBl. 749), G v. 12. 6. 1929 (GVBl. 285), G v. 28. 12. 1934 (GVBl. 401).

Hess.: AG ZVG v. 23. 7. 1899 (RegBl. 367).

Nds.: für Braunschweig AG v. 12. 6. 1899 (GVS 405); für Oldenburg AG ZPO und ZVG v. 15. 5. 1899 (GS Bd. 32, 427); für Schaumburg-Lippe AG ZVG v. 23. 6. 1899 (LVOen Bd. 18, 81), geändert durch G v. 13. 11. 1911 (LVOen Bd. XXIII, 11); für die

ehemals preußischen Teile pr. AG ZVG v. 23. 9. 1899 (GS 291), geändert durch G v. 17. 12. 1924 (GS 759), G v. 29. 6. 1931 (GS 117), G v. 15. 9. 1933 (GS 352), G v. 9. 8. 1935 (GS 111).

NRW: für Lippe AG ZVG v. 17. 11. 1899 (LVOen Bd. 22, 525), geändert durch G v. 2. 11. 1933 (GS 199); für die ehemals preußischen Teile s. bei Nds.

RhPf.: s. bei Bay., Hessen, Nds.

SchlH: für Lübeck AG ZVG v. 18. 12. 1899 (GS 279); im übrigen s. bei Nds.

Soweit nicht das ZVG besondere Bestimmungen enthält, gilt das **Recht der ZPO** (RG **A II** v. 30. 3. 1910 V E 73/194), also im besonderen die allgemeinen Vorschriften des 8. Buches der ZPO, aber darüber hinaus gilt die ZPO schlechthin. Vgl. auch die AV RJM v. 3. 1. 1935 (DJ 45). Dennoch wird man auf die Besonderheit des ZVG bedacht zu nehmen haben; vgl. zu der Frage, ob auch hier bei der sofortigen Beschwerde entsprechend der Berufung oder der Revision eine Fünfmonatsfrist läuft, § 577 B II d. Über den Ausschluß von § 765 a vgl. ZVG § 30 d II.

Das ZVG **zerfällt in drei Abschnitte**, von denen der erste in drei Titel und von ihnen **B** der zweite Titel in acht Unterabschnitte unterteilt sind.

Im ersten Abschnitt (Zwangsvollstreckung und Zwangsverwaltung von Grundstücken **BI** im Wege der Zwangsvollstreckung) enthält

der erste Titel die allgemeinen Vorschriften des ZVG.

In ZVG § 1 wird sachlich das Amtsgericht und örtlich das am Sitz des Registergerichts zum Vollstreckungsgericht bestimmt (dem entspricht ZVG § 163 für Schiffe und Schiffsbauwerke). Bei ungewissen Grenzen oder bei Zuständigkeit mehrerer Vollstreckungsgerichte für eine einheitlich durchzuführende Vollstreckung trifft ZVG § 2 eine dem § 36 I 2, 4 entsprechende Regelung. ZVG § 3 schreibt vor, daß alle Zustellungen von Gerichts wegen bewirkt werden. Diese Norm unterscheidet sich von der Titel- (Pfändungs- und Überweisungsbeschluß-)zustellung nach dem Recht der ZPO.

ZVG §§ 4 bis 8, 135 enthalten besondere Zustellungsvorschriften. Davon läßt ZVG § 4 die Zustellung durch Aufgabe zur Post erweitert zu; ZGV § 5 läßt die Grundbuchzustellungsbevollmächtigten im Vollstreckungsverfahren gelten; ZGV §§ 6, 135 regeln die Zustellung an unbekannte Beteiligte, im besonderen durch Bestellung von Zustellungsvertretern; ZGV § 7 die Rechte und Pflichten des Vertreters; ZGV § 8 die Zustellung an den Schuldner. ZVG § 9 erweitert den Kreis der am Verfahren beteiligten Gläubiger. ZVG §§ 10 bis 13 enthalten die Bestimmungen über die Rangfolge der Gläubiger, davon gibt ZVG § 10 die Rangordnung der zu befriedigenden Rechte. Die Vorschriften über die Rangklassen des ZVG § 10 I 1—4 sind verschiedentlich ausgedehnt worden, vgl. PrAG ZVG Art. 12 für die landschaftlichen Kreditanstalten, das G v. 4. 4. 1938 (RGBl. I 364), G v. 4. 4. 1950 (BGBl. 81) i. F. des G v. 5. 4. 1952 (BGBl. I 229) für das Rangverhältnis öffentlicher Lasten schlechthin; wovon die beiden letzten Gesetze noch wirksam sind, während das sonstige Vollstreckungsnotrecht durch G v. 20. 8. 1953 aufgehoben worden ist. ZGV § 11 behandelt den gleichen Rang innerhalb derselben Klasse; ZVG § 12 die Rangordnung verschiedener Ansprüche desselben Rechts; ZGV § 13 grenzt laufende und rückständige Beträge ab, ZGV § 14 befaßt sich mit den Ansprüchen unbestimmten Betrages.

Der zweite Titel regelt die Zwangsversteigerung,

und zwar im **ersten Teil** die Anordnung des Vollstreckungsgerichts auf Grund eines substantiierten und durch die zur Vollstreckung erforderlichen Urkunden belegten Antrages (ZVG § 16) eines Titelgläubigers (ZVG § 15) gegen den eingetragenen Eigentümer oder seinen Erben (ZVG § 17, der bei Schiffsversteigerungsanträgen durch ZVG § 164 modifiziert wird).

Die Versteigerung mehrerer Grundstücke im selben Verfahren läßt ZVG § 18 zu. Die Verbindung zwischen Register- und Vollstreckungsgericht stellt ZVG § 19 her. ZVG § 20 kennzeichnet die Anordnung als Beschlagnahme und ihre Wirkung zugunsten der Gläubiger, ZVG §§ 21, 23, 24 regeln den sachlichen Inhalt der Beschlagnahme, während ZVG § 25 besondere Wirkungen kraft Anordnung zuläßt, ZVG § 22 regelt den zeitlichen

Eintritt der Wirksamkeit der Beschlagnahme (vgl. § 865 C I b 3). ZVG § 25 gibt dem Gericht die Möglichkeit, Sicherungsmaßnahmen zu treffen. ZVG § 26 regelt die Wirkung der Veräußerung während der Zwangsversteigerung entsprechend § 265 II 1. ZVG § 27 behandelt den Anschluß an die Versteigerung durch einen anderen Gläubiger (vgl. § 826) durch Beitritt, der hier durch gerichtlichen Anordnungsbeschluß zugelassen werden muß.

B I b 2 Im zweiten Teil finden sich Vorschriften über die Aufhebung und einstweilige Einstellung (ZVG §§ 28 bis 34). Ersieht das Vollstreckungsgericht aus dem Grundbuchauszug ein die Versteigerung hinderndes Recht, so ist das Verfahren aufzuheben (wenn das Hindernis nicht behebbar ist), sonst unter Fristbestimmung einzustellen (ZVG § 28); aufzuheben ist das Verfahren, wenn der Versteigerungsantrag zurückgenommen wird (ZVG § 29). Eingestellt wird das Verfahren auf Antrag des Gläubigers (ZVG § 30) oder auf den des Schuldners bei Aussicht auf Einstellung der Vollstreckung (ZVG § 30 a), das Verfahren hierzu regelt ZVG § 30 b; § 30 c läßt den Einstellungsantrag des Konkursverwalters bei anderweit besserer Verwertungsmöglichkeit zu; ZVG § 30 d normiert die Möglichkeit erneuter Einstellung und schließt im übrigen § 765 a dann ausdrücklich aus. Danach darf das Verfahren nur auf Antrag des Gläubigers fortgesetzt werden; bei zweiter Bewilligung der Einstellung oder, wenn die Fortsetzung nicht innerhalb von sechs Monaten beantragt wird, wird das Verfahren aufgehoben (ZVG §§ 30, 31). Wird eine Einstellung nach dem Schluß der Versteigerung bewilligt, so ist der Zuschlag zu versagen (ZVG § 33). ZVG § 32 regelt den Kreis der Beteiligten, dem solche das Verfahren hemmenden Anordnungen zuzustellen sind; ZVG § 34 stellt die Verbindung zum Grundbuchamt her.

B I b 3 Der dritte Teil befaßt sich mit der Bestimmung des Versteigerungstermins durch das Vollstreckungsgericht (ZVG §§ 35 bis 43), wobei mit der Bekanntgabe der Terminbestimmung aufgefordert werden muß, der Vollstreckung entgegenstehende, nicht registrierte Rechte anzumelden (ZVG § 37 I 4, 5). Die Bekanntgabe soll im übrigen den Gegenstand der Vollstreckung kennzeichnen (ZVG §§ 37, 38) und muß veröffentlicht (ZVG §§ 39, 40) wie den Beteiligten zugestellt werden (ZVG § 41). Eine Ladungsfrist von sechs Wochen ist zu wahren (ZVG § 43), die Akten werden jedermann geöffnet (ZVG § 42).

B I b 4 Der vierte Teil befaßt sich mit den Versteigerungsbedingungen. Nicht von der Versteigerung betroffene Rechte sind in das geringste Gebot aufzunehmen und bleiben bestehen (ZVG § 52), soweit sie nicht in bar abzulösen sind (ZVG §§ 49 bis 51); die Renten des BGB §§ 912 bis 917 bleiben stets als geringstes Gebot bestehen (ZVG § 52 II), wie die nicht eingetragenen dinglichen Rechte, die der Eintragung nicht bedürfen, soweit Landesrecht gilt (PrAG ZVG Art. 6). Gebote, die das geringste Gebot nicht erreichen, werden nicht zugelassen (ZVG § 44). Über die Bewertung der Rechte, die unter das geringste Gebot fallen, geben ZVG §§ 45 bis 49 Sondervorschriften. ZVG §§ 59 bis 62 gibt den Beteiligten die Möglichkeit, von den gesetzlichen Vorschriften über das geringste Gebot abzuweichen.

Den Übergang der persönlichen Schuld bei bestehengebliebenen Rechten regelt ZVG § 53; nicht angemeldete Kündigungen wirken nicht gegen den Ersteher (ZVG § 54). Den Versteigerungsgegenstand bestimmt ZVG § 55, während ZVG § 65 eine Ausnahmeregelung über ihn zuläßt; den Übergang der Gefahren und der Nutzungen auf den Ersteher bestimmt ZVG § 56 zugleich mit dem Haftungsausschluß, sein Verhältnis zu dem Mieter und Pächter ZVG §§ 57 bis 57 d, soweit nicht die Rechte dieser nach dem MSchG weitergehen (vgl. dazu BGB §§ 553, 554, 564 II, 565 folg., 595, 596; über die Ausnahmen vom Mieterschutz vgl. VO v. 27. 11. 1951 [BGBl. I 926], WohnraumbewirtschaftungsG v. 31. 3. 1953 [BGBl. I 97], LandpachtG v. 25. 6. 1952 [BGBl. I 343], Geschäftsraum-mietenG v. 25. 6. 1952 i. F. d. G v. 28. 3. 1956 [BGBl. I 159]). ZVG §§ 63, 64 geben Regeln bei der Versteigerung mehrerer Grundstücke im selben Termin und die Festsetzung der geringsten Gebote für jedes einzelne (vgl. auch PrAG ZVG Art. 8). ZVG § 58 belastet den Ersteher mit den Kosten der Versteigerung.

B I b 5 Der fünfte Teil befaßt sich mit der Versteigerung selbst (ZVG §§ 66 bis 78), der Bekanntgabe des Gegenstandes und der Geboteabgabebeforderung (ZVG § 66), dem Recht eines Beteiligten, Sicherheit zu fordern, und der Art der Sicherheitsleistung (ZVG §§ 67

bis 70, vgl. auch PrAG ZVG Art. 9, 10), der Zurückweisung unwirksamer Gebote (ZVG § 71), dem Erlöschen des Gebots bei wirksamem Übergebot (ZVG § 72), der Bietzeit und dem Schluß der Versteigerung (ZVG § 73), der Anhörung der Beteiligten über den Zuschlag (ZVG § 74), dem Mindestgebot (ZVG § 74 a), im besonderen dem eines Grundstücksberechtigten (ZVG § 74 b), der Einstellung des Verfahrens — vor Zuschlagerteilung —, wenn die betreibenden Gläubiger und die Verfahrenskosten gedeckt werden (ZVG § 75), wie im Fall der Versteigerung mehrerer Grundstücke bei Teildeckung (ZVG § 76), wie der Einstellung, wenn kein wirksames und höchstes Gebot abgegeben wurde (ZVG § 77), mit anschließender Aufhebung des Verfahrens, wenn es auch zum zweiten Male ergebnislos bleibt. ZVG § 78 regelt dann die Protokollierung der Vorgänge des Versteigerungstermins, ZVG § 80 die Wirkung des Protokolls.

Der sechste Teil behandelt den Zuschlagsbeschluß (ZVG §§ 79 bis 94), der an vorangegangene Entscheidungen (vgl. § 318) nicht gebunden wird (ZVG § 79). ZVG § 80 bestimmt die Grundlage der Zuschlagsentscheidung. Der Zuschlag ist grundsätzlich dem Meistbietenden oder dem von ihm in richtiger Form Benannten zu erteilen (ZVG § 81); ist er Devisenausländer, so bedarf er dazu der Devisengenehmigung (vgl. 3. DVO MilRegG 53 in Band V; während es darauf, ob er unter MilRegG 52 fiel, nicht ankommt, weil dieses den Rechtserwerb eines Blockierten nicht hinderte).

Doch sind Gebote, die ein schlechthin höchstzulässiges Gebot übersteigen, zurückzuweisen (vgl. dazu die an sich aufgehobene — G v. 20. 8. 1953 [BGBl. I 952] Art. 5 I 16 — GeboteVO v. 30. 6. 1941 [RGBl. I 354, 370] i. F. der VO v. 27. 1. 1944 [RGBl. I 47]). Bei land- und forstwirtschaftlichen und gärtnerischen Grundstücken (§ 851 a B I a) muß der Erwerber die Genehmigung der Landwirtschaftsbehörden haben (KRGG 45 Art. IV Abs. 3 i. V. m. G v. 20. 8. 1953 [BGBl. I 952] Art. 5 I 30 und den ländermäßig geltenden Gesetzen, vgl. § 866 B III b 4), und zwar in

BW, im RegBez. Nordbaden und -württemberg nach VO Nr. 166 v. 16. 7. 1947 (RegBl. 63), VO Nr. 174 v. 14. 7. 1948 (RegBl. 94), VO Nr. 1068 v. 24. 10. 1949 (RegBl. 50/2), Bek. Nr. 240 v. 30. 7. 1948 betr. AnerbenG (RegBl. 165), VO Nr. 619 v. 2. 6. 1949 betr. die Mindestgröße bei der Genehmigungspflicht (RegBl. 170), Bek. Nr. 181 über eine LandwirtschaftsO v. 1. 10. 1947 (RegBl. 105);

Südbaden VO v. 11. 12. 1948 (GVBl. 217), VO v. 22. 4. 1949 (GVBl. 178), G v. 12. 7. 1949 (GVBl. 288);

Württ.-Hohenz. G v. 2. 5. 1949 (RegBl. 143), v. 13. 6. 1950 (RegBl. 249) mit Bek. v. 10. 5. 1949 (RegBl. 152);

Bay.: VO Nr. 127 v. 22. 5. 1947 (GVBl. 180, 248);

Bremen: DVO v. 19. 7. 1948 (GBl. 119), AnO v. 28. 9. 1949 (GBl. 212) und HöfeO v. 19. 7. 1948 (GBl. 128);

Hamburg: BMilRegVO Nr. 84 mit Anl. A (vgl. VOBl. BZ 47/25 [33]), und Anl. B (vgl. VOBl. BZ 47/33, 48/344, 49/487) und Anl. C (vgl. VOBl. BZ 47/38);

Hessen: DVO v. 11. 7. 1947 (GVBl. 44), Zweite DVO v. 31. 3. 1949 (GVBl. 35), AVO v. 28. 8. 1947 (GVBl. 93, 110), LandwirtschaftsO v. 11. 7. 1947 (GVBl. 52), LandgüterO v. 1. 12. 1947 (GVBl. 48/12), vgl. auch VO v. 1. 11. 1949 (GVBl. 165) über die Genehmigungsfreiheit;

Nds.: vgl. das zu Hamburg Gesagte.

NRW: vgl. das zu Hamburg Gesagte.

RhPf.: VO v. 11. 12. 1948 (GVBl. 447);

Saarland: VO v. 17. 7. 1948 (Abl. 1059, 1251);

SchlH: vgl. das zu Hamburg Gesagte;

Berlin-West: VO v. 24. 5. 1949 (VOBl. 159, 171).

Im landwirtschaftlichen Grundstücksrecht gilt auch sonst noch das Preisstoprecht (über die Aufhebung der Preisstopvorschriften für den Verkauf bebauter Grundstücke vgl. VO PR 75/52 v. 28. 11. 1952 [BGBl. I 792]). Allerdings wird nur noch der Verkehrswert vom Vollstreckungsgericht festgesetzt und ein höchstzulässiges Gebot nicht mehr

bestimmt (BGH v. 20. 10. 1953 V NJW 54/35¹⁰ = MDR 54/31). Andererseits gelten die Vorschriften über das Mindestgebot (ZVG § 74 a) wie die Verrechnung des Grundstückswertes auf den Anspruch des erstehenden Hypothekars nach ZVG § 74 b. ZVG § 82 regelt den Inhalt des Zuschlagsbeschlusses, ZVG §§ 83 bis 85 die Versagungsgründe. Wird der Zuschlag rechtskräftig versagt, so wirkt dies wie eine Einstellung, sofern das Verfahren fortgesetzt werden darf, sonst wie eine Aufhebung des Verfahrens (ZVG § 86). Die Entscheidung über den Zuschlag soll im Versteigerungstermin oder in einem (nicht über eine Woche hinaus anzusetzenden) Verkündungstermin fallen; nachträglich beigebrachte Tatsachen und Beweismittel werden im Verkündungstermin mit den anwesenden Beteiligten erörtert (ZVG § 87); den nicht erschienenen Beteiligten wird der Zuschlagsbeschuß zugestellt (ZVG § 88); der Zuschlag wirkt aber schon ab Verkündung (ZVG § 89); — anders ist dies nur, wenn ihn das Beschwerdegericht erläßt, dann wirkt er mit der Zustellung an den Ersteher (ZVG § 104). Der Ersteher wird Eigentümer, sofern der Beschluß nicht rechtskräftig aufgehoben wird (ZVG § 90); und ihm entsprechend erlöschen die Grundstücksrechte, die nicht bestehenbleiben (ZVG § 91), während andererseits sie sich am Erlös fortsetzen (ZVG § 92). Der Zuschlagsbeschuß ist Vollstreckungstitel (ZVG § 93). Leistet der Ersteher nicht, so darf gerichtliche Verwaltung des Grundstücks auf Antrag eines Beteiligten angeordnet werden (ZVG § 94). Über die Einwendung des Rückerstattungsrechts vgl. § 851 C I d.

B I b 7 Der **siebente Teil** befaßt sich mit der Beschwerde (ZVG §§ 95 bis 104). Vor dem Zuschlagsbeschuß ergehende Entscheidungen werden der (einfachen) Beschwerde (also abweichend von § 793) nur zugänglich gemacht, soweit über die Anordnung, Aufhebung, einstweilige Einstellung und Fortsetzung des Verfahrens beschlossen wird; nach dem Zuschlagsbeschuß gilt § 793; für den Zuschlagsbeschuß ZVG §§ 96 bis 104. Die Beschwerde gegen ihn ist die sofortige (ZVG § 96). Sie wird nur gegen den Zuschlagsbeschuß gegeben (ZVG § 96). ZVG § 95 läßt aber zugleich mit dem Angriff auf den Zuschlag die auf die ihm vorangegangenen Entscheidungen des Vollstreckungsgerichts zu. Sie steht jedem Beteiligten, dem für zahlungspflichtig erklärten dritten, bei Versagung des Zuschlags dem Gläubiger und dem Erwerber und dem, welcher an seine Stelle tritt, zu (ZVG § 97); die Frist bei dem Versagungsbeschuß beginnt mit der Verkündung (ZVG § 98); für den Zuschlagsbeschuß so nur für die Anwesenden, sonst mit der Zustellung. Das Gericht darf den Beschwerdegegner anhören, mehrere Beschwerden werden verbunden (ZVG § 99); ZVG § 100 regelt den Beschwerdegrund, ZVG § 101 die Beschwerdeentscheidung, ZVG § 102 die weitere Beschwerde, ZVG § 103 die Zustellung der Entscheidungen.

B I b 8 Der **achte Teil** befaßt sich mit der Erlösverteilung durch das Gericht in einem (besonderen) Termin (ZVG § 105, vgl. auch PrAG ZVG Art. 11) nach einem vom Gericht festzulegenden Plan (ZVG §§ 106, 107), u. U. nach Verwertung einer geleisteten Sicherheit (ZVG § 108).

Dabei werden die an der Verteilung beteiligten Rechte nach Abzug der Kosten (ZVG § 109), soweit angemeldet (ZVG § 110) oder registriert (ZVG § 114), u. U. nach besonderer Bewertung (ZVG §§ 111, 112, 119 bis 123, PrAG ZVG Art. 13) im Termin nach Anhörung der Beteiligten verteilt (ZVG §§ 113, 115, wobei §§ 876 bis 882 gelten). Ausgeführt wird die Verteilung erst nach rechtskräftigem Zuschlag (ZVG § 116), und zwar durch Geldverteilung (ZVG § 117); war das Gebot nicht berichtet, so wird die Forderung auf den Berechtigten übertragen (ZVG §§ 118, 125), wodurch eine Sicherungshypothek entsteht (ZVG §§ 128, 129). Hat ein Grundstücksberechtigter den Zuschlag erhalten, so bestimmt ZVG § 114 a, daß der Erwerbende sich über sein Gebot den Wert bis zur 7/10 Grenze auf seine Forderung anrechnen zu lassen hat. Im Verteilungsverfahren ist diese Bestimmung nicht bedeutsam. In Streitfällen hat der Schuldner die Vollstreckungsgegenklage (§ 767).

Bei einem Widerspruch gegen den Verteilungsplan (ZVG § 124) kann es zur Eventualverteilung kommen, und wie bei Nichtlegitimierung des Gläubigers zur Hinterlegung (ZVG § 117); insoweit wird also der Verteilungsplan nicht ausgeführt. Nach rechtskräftigem Zuschlag und der Verteilung bzw. der Hinterlegung wird dann das Grundbuchamt um Eintragung des Eigentümers u. U. unter Löschung der erloschenen Rechte und evtl. um Eintragung der übertragenen Forderungen vom Vollstreckungsgericht

ersucht (ZVG §§ 130 folg.). Wird anstatt des bar zu zahlenden Erlöses die Forderung zugeteilt, so darf die erneute (Versteigerung) Vollstreckung ohne weiteres — auch ohne Zustellung des Beschlusses — vom Gläubiger gegen den Ersteher beantragt und durchgeführt werden (ZVG § 133). Wird später ein Verteilungshindernis behoben, so ist der Verteilungsplan weiter auszuführen (ZVG §§ 137 folg.). Dabei ist das Aufgebotsverfahren unbekannter Berechtigter besonders geregelt (vgl. ZVG §§ 140, 141, PrAG ZVG Art. 14).

Das Verteilungsverfahren wird durch die Einigung aller Beteiligten ersetzt (ZVG §§ 143 bis 145).

Der **dritte Titel** umfaßt die Zwangsverwaltung, die im wesentlichen entsprechend der **B I c** Zwangsversteigerung geregelt ist. Ihre Anordnung spricht ZVG § 146 aus; doch braucht der Schuldner hier, wenn er nicht eingetragener Eigentümer ist, nur Eigenbesitzer (BGB § 872) zu sein (ZVG § 147).

Die Beschlagnahmewirkung geht grundsätzlich weiter (ZVG § 148), sie umfaßt auch die Miet- und Pachtzinsforderungen sowie die mit dem Eigentum verbundenen Rechte auf wiederkehrende Leistungen (die von der Versteigerungsbeschlagnahme nicht ergriffen werden, ZVG § 21 II); auch entzieht sie dem Schuldner grundsätzlich die Verwaltung und die Benutzung sowie die Verfügung über einzelne Stücke im Rahmen der ordnungsmäßigen Wirtschaft (anders ZVG § 23 I 2 für das Versteigerungsverfahren); nur beläßt auch sie regelmäßig dem Schuldner unentbehrlichen Raum (ZVG § 149).

Der Beginn der Beschlagnahme wird schon auf die Inbesitznahme durch einen vom Gericht bestellten Verwalter bestimmt, sofern nicht der Beschluß früher zugestellt worden ist (ZVG § 151). Doch kann auch schon vorher ein Zahlungsverbot erlassen werden (ZVG § 151 III).

Der Verwalter wird grundsätzlich vom Gericht bestellt und durch die Bestellung ermächtigt, sich den Besitz (u. U. mit Hilfe des Gerichtsvollziehers) zu verschaffen (ZVG § 150). Die Bestellung eines Instituts zum Zwangsverwalter regelt ZVG § 150 a. Der fremde Verwalter wird der gesetzliche Vertreter (§ 50 B IV b 2) des Schuldners (ZVG § 152), das Gericht kann jenen nur überwachen, notfalls mit Ordnungsstrafe belegen (ZVG § 153), aber nicht selbst verwalten; andererseits ist der Verwalter für seine Handlungen den Beteiligten verantwortlich (d. h. er haftet für jedes Verschulden) und hat Rechnung zu legen (ZVG § 154). Die Verwaltungsausgaben und die öffentlichen Lasten hat er vorweg zu decken, den Überschuß zu hinterlegen und durch das Gericht zur Verteilung zu bringen (ZVG § 156).

Nach ZVG § 150 b darf der Schuldner selbst bei land- und forstwirtschaftlichen und gärtnerischen Betrieben zum Zwangsverwalter bestellt werden. Doch ist neben ihm eine Aufsichtsperson — die auch ein Institut sein darf — zu bestellen (ZVG § 150 c), und der Schuldner darf nur — von den Verfügungen nach ZVG §§ 155 bis 158 abgesehen — mit Zustimmung der Aufsichtsperson verfügen; soweit er dabei beschlagnahmte Beträge einzieht, muß er sie nach näherer Anordnung des Gerichts unverzüglich anlegen (ZVG § 150 d). ZVG § 150 e schließt die Zubilligung einer Verwaltergebühr an den Schuldner aus.

Der **zweite Abschnitt des ZVG** regelt die Zwangsversteigerung von eingetragenen **B II** Schiffen oder eingetragenen wie eintragbaren Schiffsbauwerken grundsätzlich entsprechend der Zwangsversteigerung in Grundstücke (ZVG § 162). Die Versteigerung in ein Schiffsbauwerk darf erst nach Eintragung angeordnet werden (ZVG § 170 a). Das Schiffsregistergericht tritt an die Stelle des Grundbuchamts (ZVG § 163 II).

Als Beteiligte gelten auch die Träger der Unfall- und Invalidenversicherung, selbst wenn ihre Forderung nicht angemeldet wurde (ZVG § 163 III); ZVG § 17 wird durch ZVG § 164 modifiziert. Soll ein Schiff versteigert werden, so ist seine Verwahrung anzuordnen, womit, wenn es in Verwahrung genommen wird, schon damit die Beschlagnahme — ähnlich wie sonst bei der Zwangsverwaltung — wirksam wird (ZVG § 165). Über die gerichtlich anzuordnende Verwahrung des Schiffes vgl. § 847 a A. Der Eigentümer wird beteiligt, sofern der Titel, der zur Beschlagnahme führt, gegen ihn wirkt; der Schiffer ist es, so lange er tatsächlich das Schiff führt (ZVG § 166).

Terminbestimmung und Bekanntmachung, die Wahrung der Dreimonatsfrist und die Anmeldung von Ansprüchen vor dem Registergericht wie die Terminsanberaumung regeln ZVG §§ 167 bis 168 b; die Wirkung der Versteigerung gegen Mieter und Pächter

regelt ZVG § 169. An die Stelle der nach ZVG § 94 I zulässigen Verwaltung tritt die gerichtliche Bewachung und Verwahrung des Schiffes (ZVG § 170).

Über das Mindestgebot für Binnen- (nicht für See-)schiffe vgl. G v. 24. 5. 1933 (RGBl. I 289) i. F. v. 27. 3. 1934 (RGBl. I 251), v. 30. 10. 1934 (RGBl. I 1082) §§ 13, 14, 16, im übrigen vgl. ZVG § 74 a.

Die Zwangsversteigerung eines ausländischen Schiffes, das, wenn es ein inländisches wäre, zu registrieren wäre, regelt ZVG § 171 entsprechend der eines registrierten Schiffes, nur daß hier das Gericht zuständig ist, wo sich das Schiff befindet; doch muß der Schuldner das Schiff in Eigenbesitz (BGB § 872) haben. Ein geringstes Gebot gibt es hier nicht, wohl aber ein Mindestgebot. Eine Zwangsverwaltung in Schiffe gibt es nicht.

B III Der dritte Abschnitt des ZVG macht die Vorschriften bei der Versteigerung in besonderen Fällen, die freiwillig vorgenommen wird, entsprechend anwendbar, wie im Fall des Konkurses (ZVG §§ 172 folg.), in dem der Nachlaßversteigerung (ZVG §§ 175 folg.) und bei der Aufhebung einer Gemeinschaft (ZVG §§ 180 folg.), wenn auch modifiziert.

ZVG § 172 gibt dem Konkursverwalter das Recht, die Zwangsversteigerung oder -verwaltung zu betreiben; doch gilt der Anordnungsbeschluß dann nicht als Beschlagnahme (abgesehen von den Fällen des ZVG §§ 13, 55: § 173). Bevorrechtigte Gläubiger können verlangen, daß ihr Recht mit ausgedeutet wird (ZVG § 174).

Nach ZVG § 175 darf der Erbe die Versteigerung eines Nachlaßgrundstücks stets beantragen, um einen am Grundstück berechtigten Nachlaßgläubiger anzubieten. Dasselbe Recht hat der, welcher beantragen darf, die Nachlaßgläubiger anzubieten, es sei denn, daß der Erbe unbeschränkt haftet. ZVG § 176 schreibt sodann die entsprechende Anwendung des ZVG §§ 173, 174 vor, nur daß der Antragsteller sein Recht urkundlich belegen muß (ZVG § 177) und daß, wenn Nachlaßkonkurs eröffnet werden soll, die Zwangsversteigerung nicht angeordnet werden soll (ZVG § 178). ZVG § 179 regelt sodann die Ansprüche des Nachlaßgläubigers, der nicht ausgedeutet wird, weil er in das geringste Gebot fällt, derart, daß er auf den übrigen Nachlaß nicht zugreifen darf.

ZVG § 180 regelt die Fälle der Versteigerung zur Aufhebung einer Gemeinschaft, was indes durch WohnungseigentumsG § 11 II ausgeschlossen wird. ZVG § 181 stellt klar, daß kein Titel dazu erforderlich ist, ZVG § 182 bestimmt den Inhalt des geringsten Gebots, ZVG § 183 macht ZVG § 57 unanwendbar, ZVG § 184 befreit den mitbietenden Miteigentümer von der Sicherheitsleistung.

C Über die allgemeinen **Vollstreckungsbeschränkungen registrierter Sachen** vgl. § 864 B. Über den Ausschluß der Vorschriften des ZVG und der ZPO durch Landesrecht vgl. § 864 C. Über das Erfordernis der Registrierung vgl. § 864 D. Über die Vollstreckung an Miteigentumsberechtigungen vgl. § 864 E. Über das Zusammentreffen von Bruchteils- und Volleigentum an verschiedenen Grundstücken vgl. § 864 F.

§ 870 (—)

I Auf die Zwangsvollstreckung in eine Berechtigung, für welche die sich auf Grundstücke beziehenden Vorschriften gelten, sind die Vorschriften über die Zwangsvollstreckung in Grundstücke entsprechend anzuwenden.

eingef. Nov. 98, Bek. 50.

A Über die Vollstreckung in die dem Grundstück gleichgestellten Berechtigungen vgl. § 864 B.

§ 870a (—)

I Die Zwangsvollstreckung in ein eingetragenes Schiff oder in ein Schiffsbauwerk, das im Schiffsbauregister eingetragen ist oder in dieses Register eingetragen werden kann, erfolgt durch Eintragung einer Schiffshypothek für die Forderung oder durch Zwangsversteigerung.

II § 866 Abs. 2, 3, § 867 gelten entsprechend.

III Wird durch eine vollstreckbare Entscheidung die zu vollstreckende Entscheidung oder ihre vorläufige Vollstreckbarkeit aufgehoben oder die Zwangsvollstreckung für unzulässig erklärt oder deren Einstellung angeordnet, so erlischt die Schiffshypothek; § 57 Abs. 3 des Gesetzes über Rechte an eingetragenen Schiffen und Schiffsbauwerken vom 15. November 1940 (Reichsgesetzbl. I S. 1499) ist anzuwenden. Das gleiche gilt, wenn durch eine gerichtliche Entscheidung die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung und zugleich die Aufhebung der erfolgten Vollstreckungsmaßregeln angeordnet wird oder wenn die zur Abwendung der Vollstreckung nachgelassene Sicherheitsleistung oder Hinterlegung erfolgt.

eingef. (Schiffs)VO v. 21. 12. 1940.

A	Vollstreckung in inländische Schiffe und Schiffsbauwerke	I	als Sicherungshypothek
B	Zwangsversteigerung	II	Eigentümerrecht
C	Zwangshypothek	a	allgemeine Voraussetzungen
		b	SchiffsG § 57 III, IV

§ 870 a bezieht sich auf die **inländischen Schiffe**, welche im Schiffsbauregister eingetragen sind, wie auf die Schiffsbauwerke, welche eingetragen oder eintragbar sind (§ 847 a A II).

Für sie gibt es nur die Zwangsversteigerung oder die Eintragung einer Zwangshypothek (§ 870 a I), also nicht die Zwangsverwaltung (die Bewachung, welche nach ZVG § 165 angeordnet werden darf, ist nicht Zwangsverwaltung, sie dient nur der Durchführung der Zwangsversteigerung, RG v. 29. 10. 1919 I E 97/61).

Für ausländische Schiffe, die nach ZVG § 171 der Vollstreckung nach dem ZVG unterliegen, gibt es nur die Zwangsversteigerung.

Nicht unter diese Bestimmung fallende Schiffe werden nach den Grundsätzen der Fahrnisvollstreckung gepfändet und verwertet (§§ 808 folg.).

Über die **Zwangsversteigerung** in solche Schiffe vgl. ZVG §§ 162 folg. (§ 869 B II), über die von der Versteigerung und Zwangseintragung ergriffenen Gegenstände § 865 A I d, II a 5, b 4, III b 5.

Die **Zwangseintragung** ist entsprechend der der Zwangshypothek geregelt (§ 870 a II, C III); die Unterschiede, die sich hier ergeben, liegen im Schiffshypothekenrecht begründet.

Alle Schiffshypotheken sind Sicherungshypotheken (SchiffsG § 41); die Zwangseintragung setzt auch hier das Überschreiten der 300 DM-Grenze voraus (§§ 866 III, 870 a II). Neben ihrer Eintragung darf der Gläubiger die Versteigerung betreiben (§§ 866 II, 870 a II). Zwangsschiffsgesamthypotheken gibt es nicht (§§ 867 II, 870 a II). Für die Voraussetzung ihrer Eintragung gilt das zu §§ 866 III, 867 Gesagte. Für die Frage, inwieweit neben einer sonstigen Sicherungshypothek noch eine Zwangssicherungshypothek eingetragen werden kann, gilt das zu § 866 B II c Erläuterte. Über die Arresthypothek vgl. § 931 D.

Eine Eigentümerschiffshypothek gibt es nicht, deshalb wird § 868 durch § 870 a III C II ersetzt.

Für die **allgemeine Voraussetzung** dieser Bestimmung vgl. § 868 B I. C II a

An Stelle der Eigentümerschiffshypothek gibt es aber vor ihrer Löschung das Recht der Neueintragung durch den Eigentümer gemäß SchiffsG § 57 III, IV, das, wie folgt lautet: C II b

§ 57

III Solange die Schiffshypothek nicht gelöscht ist, kann der Eigentümer im Rang und bis zur Höhe der bisherigen Belastung eine neue Schiffshypothek bestellen; dies gilt nicht im Fall des Abs. 1 Satz 2. Die Befugnis steht dem jeweiligen Eigentümer des Schiffs zu; sie ist nicht übertragbar. Nach der Beschlagnahme des Schiffs im Zwangsversteigerungsverfahren kann die Befugnis nur mit Zustimmung des betreibenden Gläubigers ausgeübt werden; sie erlischt mit der Erteilung des Zuschlags; bei der Verteilung des Erlöses ist auf sie keine Rücksicht zu nehmen.

IV Erlischt die Schiffshypothek nur zum Teil, so hat der dem Gläubiger verbleibende Teil der Schiffshypothek den Vorrang vor einer von dem Eigentümer auf Grund seiner Befugnis bestellten Schiffshypothek.

Befriedigt der persönliche Schuldner, der nicht Schiffseigner ist, den Gläubiger, so geht auf ihn die Hypothek über, soweit er vom Eigentümer Ersatz verlangen kann (SchiffsG § 59); verzichtet der Gläubiger auf die Hypothek, so wird der persönliche Schuldner frei, soweit er vom Eigentümer hätte Ersatz verlangen können (SchiffsG § 60); das entspricht der Regelung bei den Hypotheken (§ 868 B III a) und führt auch hier zu denselben Ergebnissen.

§ 871 (—)

I Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, nach denen, wenn ein anderer als der Eigentümer einer Eisenbahn oder Kleinbahn den Betrieb der Bahn kraft eigenen Nutzungsrechts ausübt, das Nutzungsrecht und gewisse dem Betriebe gewidmete Gegenstände in Ansehung der Zwangsvollstreckung zum unbeweglichen Vermögen gehören und die Zwangsvollstreckung abweichend von den Vorschriften des Bundesrechts geregelt ist.

eingef. Nov. 98, Bek. 50.

A	Bahneinheiten		C	Aufrechterhaltung des Betriebes
B	§ 871			

A Über Bahneinheiten (vgl. § 704 H II h) gilt abweichendes Landesrecht gemäß dem Vorbehalt von EG BGB Art. 112, den Preußen nach dem G über die Bahneinheiten v. 19. 8. 1895 i. F. v. 8. 7. 1902 (GS 237) und AV v. 11. 11. 1902 (JMBl. 275), Württemberg nach dem G betr. Bahneinheiten v. 23. 3. 1906 (RegBl. 67) und VO v. 30. 3. 1906 (ABl. 81), Baden nach AG GBO v. 19. 6. 1899 i. F. v. 13. 10. 1925 (GVBl. 281) §§ 12, 13 über Bahngrundbücher, Thüringen nach dem G über die Bahneinheiten v. 4. 12. 1926 (GS 417) und VO über Bahngrundbücher v. 14. 1. 1927 (GS 7), Braunschweig nach dem G betr. den Bau und Betrieb von Privatanschlußbahnen v. 3. 5. 1906 (GVBl. 253), Lübeck nach dem G über Bahneinheiten v. 25. 1. 1904 (GVBl. 18) ausgefüllt haben. Vgl. aber noch die Einschränkung in § 25 des Reichsgesetzes v. 4. 12. 1899 (RGBl. 691). Hamburg und Bremen haben von dem Vorbehalt keinen Gebrauch gemacht.

Erstrecken sich die Unternehmen über mehrere Länder, so bestimmen die beteiligten Landesregierungen durch Rechtsverordnung, welches Landesrecht für das gesamte Unternehmen einheitlich gelten soll, wenn verschiedenes Landesrecht gelten würde (G v. 26. 9. 1934, VO v. 1. 11. 1934 [RGBl. II 811, 849] i. F. des G v. 29. 3. 1951 [BGBl. I 225] § 9 III—V und VO v. 11. 1. 1936 [RGBl. II 25]). Vgl. im übrigen § 864 B VI.

B § 871 erstreckt den Pfändungsschutz für Bahneinheiten auf den Fall, daß ein anderer als der Eigentümer die Bahn kraft persönlichen oder dinglichen Nutzungsrechts betreibt (vgl. Pr. G § 58).

C Zur Aufrechterhaltung des Betriebes gibt G v. 7. 3. 1934 (RGBl. II 91) § 3 einen Vollstreckungsschutz, der für Länder gilt, die kein BahneinheitsG kennen (vgl. § 864 B VI).

Dritter Titel

Verteilungsverfahren

§ 872 (758)

I Das Verteilungsverfahren tritt ein, wenn bei der Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen ein Geldbetrag hinterlegt ist, der zur Befriedigung der beteiligten Gläubiger nicht hinreicht.

Bek. 50.

A	Verteilungsverfahren		1 Schiffspart, Dispache
I	bei Vollstreckung wegen Geldforderungen		2 registriertes Vermögen
a	Voraussetzungen für das Verteilungsverfahren		3 entsprechende Anwendung
			b Inhalt des dritten Titels

II Zweck des Verfahrens a Einleitung kraft Gesetzes b bei Hinterlegung 1 für mehrere Gläubiger 2 für Abtretungsberechtigte und Pfändungsgläubiger c Beteiligte 1 Pfändungspfandgläubiger 2 außerprozessuale Berechtigte	3 Zusammentreffen außerprozessualer und prozessualer Berechtigter B nicht zur Befriedigung aller ausreichende Hinterlegung I Verfahren bei ausreichender Hinterlegung bzw. Einigung II Klageüberlagerung III Rechtsbehelfe
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Der dritte Titel des zweiten Abschnitts (der Vollstreckung wegen Geldforderungen) **A** im 8. Buche (der Zwangsvollstreckung) befaßt sich mit dem Verteilungsverfahren.

Es kommt in erster Linie bei der **Vollstreckung wegen Geldforderungen in Fahrnis** **A I** zum Zuge.

§ 872 bestimmt die Voraussetzungen für das Verteilungsverfahren. **A I a**

Die Bestimmung wird ergänzt durch § 858 V 2, wonach auch bei der Versteigerung einer **Schiffspart** so verteilt wird. Kommt es bei einer **Dispache** zur Verteilung, so sind nur §§ 878, 879 entsprechend anwendbar (FGG § 116 I 2). **A I a 1**

Bei der Vollstreckung in **registriertes Vermögen** gelten §§ 876—882 entsprechend **A I a 2** (ZVG §§ 115 I, 125 II 2); doch weicht dieses Verteilungsverfahren erheblich ab (ZVG §§ 105 folg., 156 folg., 162) — der Kreis der Widerspruchsberechtigten umfaßt alle nach ZVG § 10 Beteiligten und den Schuldner (ZVG § 115 III); es wird auch bei zureichenden Erlösen durchgeführt und bezieht auch Gläubiger ein, die keinen Vollstreckungstitel haben. Ferner wird auch zugeteilt, wenn der Ersteher das Bargebot nicht belegt (ZVG § 118).

Bei der Aufhebung einer Gemeinschaft (ZVG § 180) wird es insoweit nicht angewandt, wie der Erlös an die Beteiligten aufzuteilen ist; wenn auch, sofern die Mitberechtigten sich einig sind, ihnen eine nicht belegte Forderung gegen den Ersteher aufgeteilt übertragen werden darf (ZVG § 118 in entsprechender Anwendung; RG v. 17. 2. 1928 II E 119/321 [325] = HRR 1153), so daß die Sicherungshypotheken bei ehemaligen Bruchteilseigentümern auf den bisherigen Anteilen einzutragen sind (ZVG § 128), was auch zulässig ist, soweit sich der Ersteher auch nur mit einem Teil der Berechtigten geeinigt hat. Hatte das Versteigerungsgericht bei der Teilungsversteigerung den Überschuß unter die Teilhaber verteilt, so bleibt ihnen jedenfalls noch die Bereicherungsklage (BGH v. 29. 11. 1951 IV E 4/84 = MDR B 420/52). Andernfalls müssen sich die Mitberechtigten als Miterben oder ehemalige Inhaber einer Gütergemeinschaft entweder im Verfahren nach FGG §§ 86 folg. oder wie auch sonstige Berechtigte durch Prozeß auseinandersetzen, und der auf sie fallende Erlösanteil aus der Versteigerung wird hinterlegt (OLG Stettin Recht 06/809). In der Zwangsverwaltung sind stets die Lasten der Verwaltung zu begleichen (ZVG § 156 I), während dies in dem gewöhnlichen Verteilungsverfahren weder in bezug auf den Gerichtsvollzieher noch in bezug auf den Drittschuldner geschieht.

Die entsprechende Anwendung der §§ 872 folg. schreibt BLG § 55 vor. **A I a 3**

§ 873 regelt die Gläubigeraufforderung, § 874 die Feststellung des Verteilungsplanes, **A I b** § 875 die Terminbestimmung (was bei registrierten Sachen in ZVG §§ 105 folg. abweichend normiert ist). § 876 bestimmt das Verfahren im Verteilungstermin, § 877 die Säumnisfolgen, § 878 die Klage des widersprechenden Gläubigers, § 879 die Zuständigkeit für die Klage, § 880 die Wirkung des auf sie ergehenden Urteils, § 881 die Form des auf sie ergehenden Versäumnisurteils und § 882 die Ausführung des Urteils.

Das Verteilungsverfahren soll den **Rang** der zur Befriedigung kommenden Gläubiger **A II klären**.

Zu ihm kommt es **kraft Gesetzes**, sobald ein Geldbetrag bei der Vollstreckung in **Fahrnis** (also nach §§ 803—863) für mehrere Gläubiger hinterlegt wird, der zur Befriedigung aller berechtigten Gläubiger nicht ausreicht (§ 872). Der meist ergehende Anordnungsbeschluß hat nur deklaratorische Bedeutung (RG v. 21. 5. 1901 II E 49/357 [362]). **A II a**

- A II b** Ohne **Hinterlegung** gibt es hierbei kein Verteilungsverfahren (OLG Zweibrücken ZZP 14/268 [272]). Dagegen genügt die Hinterlegung, selbst wenn zunächst nach §§ 769, 771, 805 IV hinterlegt worden war. Andererseits findet aber kein Verteilungsverfahren statt, wenn sich die Beteiligten außerprozessual einigen (OLG Braunschweig 13/213).
- A II b 1** Nur an die Hinterlegung für **mehrere Gläubiger** ist gedacht, also in den Fällen der §§ 805 IV 1, 827, 853, 854, 858; nicht aber wenn nach §§ 825, 720, 817 IV, 819, 839 zugunsten von Schuldner und Gläubiger hinterlegt wird. Ergibt der Sachverhalt, daß nur ein Pfändungsgläubiger beteiligt ist (nicht aber wenn es mehrere, selbst neben sonstigen Gläubigern sind), so ist die Anzeige zurückzuweisen (wogegen der Drittschuldner das Recht nach RechtspflegerG § 10 I 2, IV hat, während man dem Gerichtsvollzieher dieses Recht nicht zuerkennen darf, vgl. § 793 B II c); doch darf auch in diesen Fällen noch das Hinterlegte an die Beteiligten ausgekehrt werden (vgl. § 872 B I).
- Zwar braucht im Fall des § 827 der Gerichtsvollzieher nicht zu hinterlegen, so lange nicht ein (beteiligter) Gläubiger es verlangt (§ 827 II); wird aber das Verlangen gestellt, so kann die Hinterlegung auch nach § 766 erzwungen werden. Weiter braucht auch in den Fällen der §§ 853, 854 der Drittschuldner erst zu hinterlegen (was er indes auch schon vorher tun darf), wenn ein Gläubiger es verlangt; doch kann seine Hinterlegung nur durch Klage eines Gläubigers erzwungen werden (§ 856 A). Diese prozessualen Ansprüche fließen aus dem außerprozessualen Recht und sind streng akzessorisch, also nicht getrennt von ihnen abtretbar.
- A II b 2** Hinterlegt der Drittschuldner, obwohl er es nicht zu tun brauchte, nach BGB § 372 wegen mehrerer Pfändungen, so ist nach §§ 872 folg. zu verteilen (vgl. OLG Dresden 33/121, München 26/407f.). Wird aber nach BGB § 372 wegen Pfändungen und wegen Abtretungen bzw. vertraglicher Pfandrechte hinterlegt, so muß zunächst unter den aus der Hinterlegung Berechtigten geklärt werden, welche Beträge für die Pfändungen frei werden (vgl. § 872 A II c 3).
- A II c** Beteiligt am Verfahren sind **nur die Pfändungspfandgläubiger** (bzw. deren Rechtsnachfolger).
- A II c 1** Ob die mehreren **Pfändungsgläubiger** Überweisungen haben, ist unerheblich. Vorpfändungen (§ 845) und Arreste (§ 930) genügen (vgl. §§ 853, 856 II, RG v. 29. 4. 1904 VII 571/03 N § 572/1, nicht mit abgedruckt in JW 04/365³⁰, v. 30. 5. 1883 V Gruch. 27/1120 [1124]); auf Vorpfändungen wird allerdings erst zugeteilt, nachdem nachgepfändet worden ist.
- Die Arrestgläubigern zuzuteilenden Beträge bleiben hinterlegt; dasselbe gilt für Gläubiger, wo der Schuldner die Vollstreckung nach § 713 II abwenden darf (§ 720 A), und für die, welche nur eine Pfändung, aber keine Überweisung haben.
- A II c 2** **Nicht** am Verteilungsverfahren beteiligt sind die Zessionare des Schuldners (RG v. 9. 3. 1906 VII 299/05 N §§ 872 folg./1); nicht der, welcher nur ein gesetzliches oder ein vertragliches Pfand oder ein Vorzugsrecht hat; diese müssen — falls sich nicht alle Beteiligten einigen (einschließlich des Schuldners — soweit keiner verzichten will) — nach §§ 805, 771 klagen (RG v. 10. 5. 1902 V E 51/318 [320f.], v. 21. 5. 1901 II E 49/357, OLG Kiel Seuff. 73/235), selbst wenn sie mit dem Pfändungspfandrecht (nach der hier vertretenen Auffassung, § 804 B III b) in den Rang dieses Rechts einrücken; soweit ein Pfändungsgläubiger sich sowohl auf die Pfändung wie auf eine Abtretung oder Verpfändung stützt, darf im Verteilungsverfahren also nur über die Pfändung entschieden werden (RG v. 6. 6. 1934 V E 144/391).
- A II c 3** In den Fällen, wo **außerprozessuale und prozessuale Rechte zusammentreffen**, darf die Verteilung nach §§ 771 III, 805 IV einstweilen eingestellt werden. Erlangt der nach § 771 Berechtigte ein obsiegendes Urteil, so wird insoweit das Verteilungsverfahren gegenstandslos; anders ist dies aber, wenn er nur gegen einige der insgesamt beteiligten Gläubiger durchdringt; dann tritt er nur in ihre Rangstelle und das Verfahren wird durchgeführt (LG I Berlin KGBl. 17/65). Das entsprechende gilt im Fall der vorzugsweisen Befriedigung; wird der Vorzug allen beteiligten Gläubigern gegenüber zuerkannt, so wird, soweit er reicht, das Verfahren gegenstandslos; besteht er nur gegenüber einigen

Beteiligten, so wird das Verfahren durchgeführt. Weder im Fall des § 771 noch in dem des § 805 bedarf es eines Titels gegen den Schuldner (a. M. OLG Dresden SächsAnn. 28/160 [165], Schönke-Pohle § 872 Anm. I 2). Der Streit zwischen Schuldner und dem nach §§ 771, 805 Berechtigten ist notfalls in besonderem Prozeß auszutragen.

Der hinterlegte Betrag muß zur **Befriedigung aller** Gläubiger **nicht** ausreichen. **B**

Hat aber der Drittschuldner hinterlegt, obwohl der **Betrag ausreicht** (der Gerichtsvollzieher darf in diesem Falle nach § 827 II nicht hinterlegen), so darf das Vollstreckungsgericht nach der h. M. anordnen, daß an die Beteiligten formlos ausgezahlt bzw. hinterlegt (§ 872 A II c 1) wird (Rosenberg Lb. § 196 I 4, Förster-Kann § 872 Anm. 1 d, Schönke-Pohle § 872 Anm. I 4, Sydow-Busch § 872 Anm. 2). Das entsprechende gilt soweit sich die betreffenden Gläubiger einigen. **B I**

Sind die Voraussetzungen des § 872 gegeben, so ist eine **Klage unzulässig** (RG v. **B II** 28. 1. 1931 V E 131/203, v. 26. 4. 1904 VII JW 342¹⁴).

Der Rangstreit der Pfändungsgläubiger soll nur nach §§ 878 folg. ausgetragen werden, während für sonstige Rangberechtigte diese Normen nicht gelten (im besonderen nicht § 878, RG v. 10. 5. 1902 V E 51/318). Werden sie in das Vollstreckungsverfahren aber einbezogen und kommen sie nicht zum Zuge, so bleibt für sie das Klageverfahren offen, während umgekehrt, wenn zwischen Pfändungspfandgläubigern rechtskräftig im Klageverfahren über den Rang entschieden wird, das rechtskräftige Urteil auch im Verteilungsverfahren zu befolgen ist (a. M. RG v. 13. 10. 1909 V E 72/49, v. 18. 4. 1896 V E 37/390).

Gegen die Anordnung des Verfahrens selbst gibt es keinen **Rechtsbehelf** (sondern nur **B III** gegen die Planfeststellung und die Verteilung). Wird seine Durchführung abgelehnt, so haben die Gläubiger (auch die, welche glauben, es müsse eröffnet werden, obwohl sie Zessionare oder Pfand- und nicht Pfändungspfandgläubiger sind) die sofortige (Sicherung-) Erinnerung nach RechtspflegerG § 10 I 2, IV; der Drittschuldner hat sie nur, falls seine Anzeige (vgl. § 873 A) zurückgewiesen wird.

§ 873 (759)

I Das zuständige Amtsgericht (§§ 827, 853, 854) hat nach Eingang der Anzeige über die Sachlage an jeden der beteiligten Gläubiger die Aufforderung zu erlassen, binnen zwei Wochen eine Berechnung der Forderung an Kapital, Zinsen, Kosten und sonstigen Nebenforderungen einzureichen.

Nov. 98.

A	zuständiges Verteilungsgericht	I	Frist
I	Weiterleitung der Anzeige	II	Berechnung
B	die Aufforderung an die Gläubiger	III	Angabe der Rangverhältnisse

Bei der Sachpfändung hat der Gerichtsvollzieher dem Vollstreckungsgericht (§ 764 A) **A** unter Hinterlegung des Erlöses die Sachlage anzuzeigen (§ 827 II; § 827 B II c). Bei der Forderungspfändung haben dies der Drittschuldner bzw. der Gerichtsvollzieher bei dem Amtsgericht zu tun, dessen Pfändungsbeschluß dem Drittschuldner zuerst zugestellt worden ist (§§ 853, 854 II, § 853 C II b); dieses Gericht ist **als Verteilungsgericht auch zuständig**, wenn der Pfändungsbeschluß vom unzuständigen Gericht erlassen war (RG v. 7. 10. 1902 VII E 52/312, v. 24. 10. 1895 VI E 36/360); über die Frage, welches Gericht zuständig ist, wenn der Beschluß von einem Land- oder Oberlandesgericht erlassen wurde, vgl. § 853 C II b 1. Im Falle des § 858 ist es das Gericht, das für die Versteigerung der Schiffspart zuständig war. Dieses zuständige Gericht bezeichnet man als das Verteilungsgericht (das damit für das Verteilungsverfahren zum Vollstreckungsgericht i. S. des § 764 wird).

Funktionell zuständig ist der Rechtspfleger (RechtspflegerG § 19 I 14).