

Lösungshinweise zur 2. Zivilrechtsklausur am 03.04.2007:

I Klageantrag 1:

1.) Vollstreckungserinnerung gem. § 766 ZPO

Der klare Antrag zu 1. zielt ersichtlich auf eine Drittwiderspruchsklage nach § 771 ZPO (vgl. auch 2.). Eine solche Klage könnte aber von vornherein unzulässig sein, wenn die Voraussetzungen einer Vollstreckungserinnerung gem. § 766 ZPO gegeben wären. Zweckmäßigerweise ist daher die Vollstreckungserinnerung vorweg zu prüfen. Diese müsste, damit das Vollstreckungsgericht darüber einen Beschluss fasst (§ 764 III ZPO), zulässig und begründet sein. Bei besonderer Eilbedürftigkeit käme gem. §§ 766 I 2, 732 II ZPO auch die Beantragung einer einstweiligen Anordnung in Betracht

a.) Zulässigkeit

(1) Statthaftigkeit

Die Vollstreckungserinnerung ist als Rechtsbehelf im Zwangsvollstreckungsverfahren immer dann statthaft, wenn sich der Vollstreckungsschuldner (VS) gegen die Art und Weise, mit der die Vollstreckungsmaßnahme vom Gerichtsvollzieher (GV) ausgeführt wird, zur Wehr setzen will.

Hier könnte V vorbringen, dass er Dritter i.S.d. § 809 ZPO gewesen sei und er der Vollstreckungsmaßnahme hätte zustimmen müssen. Dazu hätte er allerdings an der Filmausrüstung Allein- oder aber zumindest Mitgewahrsam zum Zeitpunkt der Beschlagnahme gehabt haben müssen. Aus dem Sachverhalt geht jedoch nicht hervor, auch wenn er Sicherungseigentümer war, dass V an der Filmausrüstung weiterhin die Sachherrschaft ausgeübt hat. Er hat sie vielmehr zur alleinigen Verwendung seinem Sohn S überlassen.

Selbst wenn man unterstellen würde, dass der S noch minderjährig sei, käme man zu keinem anderen Ergebnis. Gem. § 1626 I 2 Fall 2 BGB üben die Eltern zwar die Vermögenssorge für ihre Kinder aus. Wie bei juristischen Personen die Organe,

üben die gesetzlichen Vertreter den Gewahrsam *für die Vertretenen* aus. Jedoch wären dann die Eltern nicht Dritte im Sinne des § 809 ZPO und müssen der Inbesitznahme durch den GV nicht zustimmen. Ihr Gewahrsam würde als Schuldnergewahrsam i.S.v. § 808 ZPO behandelt.¹

Schließlich kann der V auch nicht vorbringen, der GV hätte die Filmausrüstung wegen seiner *Eigentümerstellung* nicht pfänden dürfen. Der GV prüft bei der Pfändung gem. § 808 ZPO lediglich den Gewahrsam des VS; zu weiteren Feststellungen ist der GV beim Beschlagnahmevergange nicht in der Lage. Nach h.M. stellt die Eigentümerstellung eines Dritten nur dann ein durch § 766 ZPO zu rügender Verfahrensmangel dar, wenn die Sache offensichtlich nicht zum Schuldnervermögen gehört². Hier hatte V jedoch gegenüber dem Rechtsanwalt lediglich mündlich sein Sicherungseigentum vorgetragen, ohne es anhand von Urkunden oder anderer verlässlicher Anhaltspunkte zu belegen. Darauf muss und kann sich weder ein GV noch der VG verlassen.

Damit ist der Rechtsbehelf der Vollstreckungserinnerung nach § 766 ZPO nicht statthaft.

2.) Drittwiderspruchsklage

Als weiterer vollstreckungsrechtlicher Rechtsbehelf kommt daher die Drittwiderspruchsklage nach § 771 ZPO beim Prozessgericht in Betracht. Damit das Gericht das von V gewünschte Gestaltungsurteil erlässt, wodurch die Zwangsvollstreckung in die Filmausrüstung für unzulässig erklärt und daraufhin die Zwangsvollstreckung gem. § 775 I Nr.1 ZPO eingestellt würde, müsste die Klage zulässig und begründet sein. Einstweiliger Rechtsschutz kommt in diesem Fall gem. §§ 771 III, 769 ZPO in Betracht.

a.) Zulässigkeit

(1) Statthaftigkeit

V müsste im Klageantrag ein die Veräußerung hinderndes Recht vorbringen (§ 771 I ZPO). Er beruft sich auf sein Sicherungseigentum. Ob es sich dabei um ei-

¹ MüKoZPO/Schilken, 2. Auflage 2001, § 808 Rn. 10; Stein-Jonas/Münzberg, 22. Auflage 2002, § 808 Rn. 24; Thomas/Putzo, 27. Auflage 2005, § 808, Rn. 6.

² vgl. nur Brox/Walker, Zwangsvollstreckungsrecht, 7. Auflage 2003, Rn. 258ff. m.w.N.

ne materielle Berechtigung handelt, die im Wege des § 771 ZPO geltend gemacht werden kann, wird in der Literatur uneinheitlich beantwortet.

Nach einer Ansicht soll der Treuhänder lediglich die Klage auf vorzugsweise Befriedigung nach § 805 ZPO geltend machen dürfen. Es wird argumentiert, dass der Treuhänder wirtschaftlich wie der Gläubiger eines besitzlosen Pfandes stehe³. Der Vermieter, der an den in die Wohnung eingebrachten Gegenständen ein Pfandrecht erwirbt (§§ 562ff. BGB), kann die Zwangsversteigerung auch nicht verhindern, sondern lediglich bevorzugte Befriedigung verlangen. Der Sicherungsnehmer habe eine vergleichbare Position. Schließlich stünden Pfandrechte und Sicherungseigentum auch im Insolvenzverfahren gem. 51 Nr. 1 InsO auf gleicher Stufe und würden ebenfalls nur zur abgesonderten Befriedigung berechtigten.⁴

Die h. M. hingegen geht von Folgendem aus: Auch wenn der Sicherungseigentümer nicht zeitlich unbegrenzt Eigentum erwerben soll, ist kein Grund ersichtlicher ihn gegenüber sonstigen Vollrechtsinhabern zu benachteiligen. Auch ihm müsse die Möglichkeit der Drittwiderspruchsklage eröffnet werden, solange der gesicherte Anspruch besteht⁵.

Die h. M. überzeugt, weil es gerade Inhalt der Sicherungsabrede ist, dass sich der Treuhänder bei Nichtzahlung durch den Treugeber am Sicherungsgegenstand schadlos halten können soll. Könnte er lediglich vorzugsweise Befriedigung verlangen, wäre er nicht hinreichend geschützt.

Die Drittwiderspruchsklage ist demnach statthaft.

(2) Zuständigkeit

Sachlich zuständig für die Klage des V ist gem. §§ 6 ZPO, 23 Nr.1, 71 GVG das Landgericht (§ 802 ZPO gilt insoweit nicht). Die örtliche Zuständigkeit richtet sich ausschließlich (§ 802 ZPO) nach § 771 I ZPO.

(3) Widerspruchsbefugnis/Rechtsschutzbedürfnis

Unter dem Gesichtspunkt des Rechtsschutzbedürfnisses ist die Drittwiderspruchsklage zulässig, sobald die Zwangsvollstreckung in den betreffenden Ge-

³ diese Argumentation gilt für den häufigeren Fall der Sicherungsübereignung, bei der der Sicherungsgeber im Besitz der Sache bleibt und die Sache nach § 930 BGB übereignet wird

⁴ MüKoZPO/K. Schmidt, 2.Auflage 2000, § 771 Rn. 29; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, 64. Auflage 2006, § 771 Rn. 26; Westermann, Sachenrecht I, § 43 IV 1.

⁵ BGHZ 80, 296, 299; BGH WM 1987, 539, 541; Brox/Walker, Zwangsvollstreckungsrecht, 7. Auflage 2003, Rn. 1417 m.w.N.

genstand begonnen hat und noch nicht beendet ist. Zweifelsfrei beendet ist die Zwangsvollstreckung, sobald der Erlös an den VG ausgekehrt worden ist (§ 815 I ZPO analog) bzw. sobald der Erlös vom Zahlungstitel nach § 817 IV 2 ZPO abgeschrieben worden ist. Danach soll die Drittwiderspruchsklage unstreitig nicht mehr möglich sein⁶.

Als Begründung kann hierfür angeführt werden, dass sich der an die Stelle des versteigerten Gegenstandes getretene Erlös, bis zur Auskehr an den VG, im Eigentum des vorherigen Eigentümers der versteigerten Sache befindet (§ 1247 S.2 BGB analog). Bis zu diesem Zeitpunkt könnte die ursprüngliche Drittwiderspruchsklage noch nach § 264 Nr.3 ZPO umgestellt werden⁷. Mit Auskehr des Erlöses (entsprechend bei Abschreibung vom Zahlungstitel gem. § 817 IV ZPO) verliert der vorherige Sacheigentümer kraft Hoheitsakt seine Recht an dem Erlös und die Drittwiderspruchsklage geht damit ins Leere.

Damit fehlt dem V für die DWK das Rechtsschutzbedürfnis. Der Klageantrag 1 hätte damit keine Aussicht auf Erfolg.

II Klageantrag 2:

Nach Beendigung der Zwangsvollstreckung kommen für den (früheren) Eigentümer nur noch Leistungsklagen, gerichtet auf Herausgabe oder Zahlung, in Betracht. Diese werden, weil sie implizit auf das aus der Vollstreckung (zu Unrecht) Erlangte gerichtet sind, „verlängerte Drittwiderspruchs- bzw. Vollstreckungsgegenklage“ genannt.

1.) Zulässigkeit

Insoweit enthält der Sachverhalt keine Probleme. Es handelt sich um eine eventuelle Klagehäufung nach § 260 ZPO, gegen deren Zulässigkeit keine Bedenken bestehen. Der jeweilige Antrag ist nur bedingt für den Fall gestellt, dass der vorhergehende Antrag keinen Erfolg hat

2.) Begründetheit

(a) §§ 869, 861 BGB

⁶ vgl. nur Brox/Walker, Zwangsvollstreckungsrecht, 7. Auflage 2003, Rn. 1405.

⁷ vgl. etwa Zöller/Stöber, 25. Auflage 2005, § 819 Rn. 2; Stein-Jonas/Münzberg, 22. Auflage 2002, § 819 Rn. 2ff.

Ein Herausgabeanspruch nach §§ 869, 861 BGB scheidet offensichtlich mangels verbotener Eigenmacht (§ 858 I BGB) gegenüber dem ursprünglichen unmittelbaren Besitzer S aus. Die Pfändung durch den GV war rechtmäßig und demzufolge auch die Inbesitznahme und Wegnahme der Filmausrüstung bei S.

(b) § 985

Ein Herausgabeanspruch aus § 985 kommt nur dann in Betracht, wenn eine Vindikationslage vorliegt.

Besitzer der Filmausrüstung ist hier G.

Fraglich ist jedoch, ob V als Anspruchssteller noch immer Eigentümer ist. Ursprünglich war er (Sicherungs-)Eigentümer. Er könnte jedoch sein Eigentum an der Filmausrüstung an G durch die Zwangsvollstreckung verloren haben. Nach heute herrschender Meinung⁸ geht das Eigentum erst durch die Ablieferung der zugeschlagenen Sache (Übertragung des unmittelbaren Besitzes) nach § 817 II ZPO auf den Ersteigerer über, nicht hingegen bereits mit Zuschlag⁹.

Die Eigentumszuweisung kraft Hoheitsakt ist jedoch nur dann möglich, wenn das Vollstreckungsorgan, hier der GV, dazu die entsprechende *Verfügungsbefugnis* hatte. Die hoheitliche Verfügungsbefugnis besteht jedoch nur dann, wenn eine wirksame Verstrickung der Sache gegeben ist.

Grundlegend gilt: Folgen der Pfändung bzw. der Beschlagnahme der Sache sind unter „normalen“ Umständen einerseits die Verstrickung der Sache, womit eine Verfügungsbefugnis des GV einhergeht und der vorherige Berechtigte sie verliert (relatives Verfügungsverbot), und andererseits die Entstehung eines Pfändungspfandrechts an der Sache (PPR). Auf letzteres kommt es bei der Frage, ob wirksam Eigentum übertragen werden konnte, nicht an. Fraglich ist also hier, ob die Filmausrüstung wirksam verstrickt wurde.

(1) öffentlich-rechtlicher Ansatz zur Erläuterung des Eigentumsübergangs

Nach der öffentlich-rechtlichen Theorie¹⁰ ist zwar die Grundlage der Verwertung allein das PPR, jedoch entsteht dieses ohne weitere Voraussetzungen (d.h. auch bei Schuldnerfremdheit) mit der Verstrickung. Denn nach dieser Ansicht beruht die Entstehung des PPR allein auf öffentlich-rechtlichen Befugnissen, losgelöst

⁸ RGZ 156, 395, 398f.; BGHZ 55, 20, 25; Stein-Jonas/Münzberg, 22. Auflage 2002, § 817 Rn. 21; Thomas/Putzo, 27. Auflage 2005, § 817 Rn. 7, 9.

⁹ das ist anders im Rahmen der Zwangsversteigerung eines Grundstücks gem. § 90 ZVG!

¹⁰ RGZ 156, 395, 397ff.; Baur/Stürner/Bruns, Zwangsvollstreckungsrecht, 13. Auflage 2006, Rn. 27.7f.

von den Gutgläubensvorschriften des § 1244 BGB. Die Verstrickung ist hiernach also Wirksamkeitsvoraussetzung für den Eigentumsübergang.

(2) privatrechtlicher Ansatz zur Erläuterung des Eigentumsübergangs

Nach dieser kaum noch vertretenen Ansicht ist die Grundlage der Verwertung *allein das PPR*¹¹. Dies kann hiernach wiederum nur dann entstehen, wenn die Sache dem VS gehört. Nach dieser Auffassung kann der Ersteigerer nur bei Gutgläubigkeit (§ 1244 BGB) im Moment der Ablieferung der schuldnerfremden Sache Eigentum erwerben. Diese Auffassung verkennt allerdings, dass die materiellen Voraussetzungen des Pfandrechterswerbs i. R. d. Zwangsvollstreckung modifiziert sind. Insbesondere die Stellung des GV erfordert es, seine Handlungen öffentlich-rechtlich zu bewerten.

(3) gemischt privat-öffentlich-rechtlicher Ansatz zur Erläuterung des Eigentumsübergangs

Nach dieser heute überwiegend vertretenen Auffassung ist Grundlage des Eigentumserwerbs allein die Verstrickung der Sache. Ein PPR muss *dazu* nicht entstanden sein. Das PPR ist erst im Rahmen der Frage nach einem bereicherungsrechtlichen Anspruch interessant. Auf diesem Wege kann der Ausgleich zwischen dem hoheitlich geprägten System des Vollstreckungsrechts und dem von Gleichordnung gekennzeichneten System des BGB gefunden werden.

(a) Einhaltung der wesentlichen Verfahrensvoraussetzungen bei der Beschlagnahme:

Die Verstrickung entsteht immer dann, wenn die Sache wirksam gepfändet / beschlagnahmt wurde. Eine wirksame Pfändung liegt auch dann vor, wenn sie fehlerhaft und damit anfechtbar sein sollte. Nur eine nichtige Pfändung hat keine Verstrickung zur Folge¹². Damit ist zur Beantwortung der Frage, ob der GV im Moment der Versteigerung Verfügungsmacht hatte, lediglich zu klären, ob die Verstrickung nichtig war.

Ein Nichtigkeitsgrund könnte darin zu sehen sein, dass der GV wertmäßig mehr gepfändet hat, als dem VG betragsmäßig aus der Forderung ggü. dem VS zusteht. Gem. § 803 I 2 ZPO darf die Pfändung nicht weiter ausgedehnt werden als es erforderlich ist (Verbot der Überpfändung). Allerdings muss die Versteigerung des Gegenstandes voraussichtlich zur Befriedigung des Gläubigers und zur

¹¹ Marotzke, NJW 1978, 133, 136; Pinger, JR 1973, 94, 97; bereits in RGZ 60, 70, 73 höchstrichterl. aufgegeben

¹² vgl. hierzu Brox/Walker, Zwangsvollstreckungsrecht, 7. Auflage 2003, Rn. 362.

Deckung der Zwangsvollstreckungskosten genügen. Bei Zwangsversteigerungen ist stets damit zu rechnen, dass nur ein Bruchteil des tatsächlichen Verkehrswertes erreicht wird. Dies ist beim Umfang der Pfändung bereits zu berücksichtigen. Eine Überpfändung liegt hier damit nicht vor, weil lediglich ein Erlös von 6.000,- € erzielt werden konnte. I.Ü. kann dies auch dahingestellt bleiben, weil eine Überpfändung die Wirksamkeit der Beschlagnahme nicht berührt. Sie ist lediglich nach § 766 ZPO anfechtbar¹³.

Gleiches gilt für die Pfändung eines unter § 811 ZPO fallenden Gegenstandes. Hier könnte, falls S Regisseur oder Fotograf ist, § 811 I Nr.5 ZPO verletzt sein. Jedoch berührt dies nicht die Wirksamkeit der Verstrickung.

Der GV hat die hoheitliche Befugnis zur Verfügung über die Filmausrüstung.

*(b) Einhaltung der wesentlichen Verfahrensvoraussetzungen bei der Versteigerung
(höchster Schwierigkeitsgrad)*

Auch die Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften bei der Versteigerung kann den Eigentumsübergang verhindern. Hier könnte die Barzahlungspflicht des Erstehers bei Ablieferung der Sache verletzt sein. Die Nichtbeachtung dieser zwingenden Vorschrift hindert den Eigentumserwerb¹⁴. Es wäre jedoch ein unnötiger Formalismus, wenn der Gläubiger als Höchstbietender ebenfalls zur barren Zahlung verpflichtet wäre. Deshalb regelt § 817 IV ZPO die Freistellung von dieser Pflicht, *soweit* der Erlös nach Abzug der Versteigerungskosten *zu seiner Befriedigung zu verwenden ist*. Ist dies der Fall, gilt der Betrag als vom Schuldner an den Gläubiger gezahlt.

Misst man dieser Vorschrift nun *materiellrechtliche Bedeutung* bei, wäre im vorliegenden Fall der Erlös nicht für den Gläubiger zu verwenden gewesen. Denn entweder hatte der VG nach der gemischt privat-öffentlich-rechtlichen Theorie an der schuldnerfremden Sache kein PPR erworben oder aber nach der öffentlich-rechtlichen Theorie zwar ein PPR, aber kein materielles Befriedigungsrecht erworben. Jeweils gebührte daher der Erlös nicht dem VG, sondern (wg. der dingl. Surrogation nach § 1247 S.2 BGB) dem früheren Eigentümer der Sache, dem V. Der Erlös wäre deshalb nicht i. S. d. § 817 IV S.2 ZPO zur Befriedigung

¹³ vgl. dazu insgesamt Brox/Walker, Zwangsvollstreckungsrecht, 7. Auflage 2003, Rn. 346ff.

¹⁴ vgl. nur Stein-Jonas/Münzberg, 22. Auflage 2002, § 817 Rn. 23.

des VG zu verwenden gewesen und der G wäre nicht von der Barzahlungspflicht befreit gewesen. Es hätte vielmehr § 817 II ZPO gegolten. Diese Norm wurde jedoch nicht beachtet, was eine Verletzung zwingenden Rechts darstellt und den Eigentumserwerb des VG verhindern würde.

Die h. M. erkennt in § 817 IV 1 HS.2 ZPO jedoch nur eine *verfahrensrechtliche Regelung*. Danach ist es nicht sachgerecht den Eigentumserwerb vom Erfordernis der Barzahlung abhängig zu machen, obwohl diese sonst für den Eigentumserwerb ohne Bedeutung ist¹⁵. Die Vorschrift soll bei Personengleichheit von Ersteher und VG nur die Abwicklung erleichtern. Ob der Versteigerungserlös zur Befriedigung des Gläubigers zu verwenden ist, ist deshalb nicht materiellrechtlich, sondern verfahrensrechtlich zu beurteilen¹⁶. Ein wesentlicher Verfahrensverstoß im Versteigerungstermin liegt damit nicht vor.

V hat mit der Versteigerung sein Eigentum verloren. Ein Herausgabeanspruch nach § 985 BGB besteht damit nicht.

(c) § 1007 I, II BGB

Ein Herausgabeanspruch hieraus ist nicht gegeben, weil G Eigentümer geworden ist (§ 1007 II 1 BGB).

(d) §§ 823 I, 249 I BGB

Das besondere dieses Falles liegt darin, dass dem G hier 2 Rollen zugeordnet wurden. Einmal ist er Ersteigerer der Sache und andererseits VG. Typischerweise liegt keine Personenidentität vor.

Naturalrestitution in der Form der Herausgabe der Sache kann nur vom Ersteigerer der Sache verlangt werden. Ein Anspruch nach § 823 I BGB setzt voraus, dass die Eigentumsverletzung, die durch die Zwangsvollstreckung herbeigeführt wurde, widerrechtlich und schuldhaft war. Da hier, wie oben bereits ausführlich dargelegt wurde, die Sache ordnungsgemäß verstrickt war, beruht der Eigentumsverlust auf einem rechtmäßigen hoheitlichen Übertragungsakt durch den GV. Auf eine etwaige Bösgläubigkeit kommt es hier nicht an.

Ob sich eventuell etwas anderes daraus ergibt, dass kein PPR entstanden ist, ist lediglich für einen Geldersatzanspruch gegenüber dem VG relevant.

¹⁵ Baur/Stürner/Bruns, Zwangsvollstreckungsrecht, 13. Auflage 2006, Rn. 29.18; v. Gerkan, NJW 1963, 1140f.; Stein-Jonas/Münzberg, 22. Auflage 2002, § 817 Rn. 14f.; Zöller/Stöber, 25. Auflage 2005, § 817 Rn. 12.

¹⁶ BGHZ 100, 95, 99; vgl. insgesamt Brox/Walker, Zwangsvollstreckungsrecht, 7. Auflage 2003, Rn. 415.

(e) §§ 687 II

Das Betreiben der Zwangsvollstreckung in eine schuldnerfremde Sache zu deren Verwertung ist grundsätzlich ein fremdes Geschäft. Jedoch handelt es sich dabei nicht um ein Geschäft des früheren Eigentümers. Denn sowohl der Versteigerungsakt, als auch der Eigentumserwerb nach § 817 II ZPO ist sicherlich kein Geschäft, das der Eigentümer vornehmen würde.

Außerdem fehlt es bei G jedenfalls an der erforderlichen positiven Kenntnis von der Fremdheit der Sache.

(f) § 816 II BGB

Auch diese Anspruchsgrundlage scheidet aus. Denn der Ersteigerer ist nicht Nichtberechtigter, sofern die zwangsversteigerte Sache ordnungsgemäß verstrickt war. Das ist hier der Fall gewesen. V kann nicht das an G Geleistete herausverlangen.

(g) § 812 I 1 Fall 2 BGB (Nichtleistungskondiktion)

Fraglich ist, ob G in seiner Position als Ersteigerer etwas erlangt hat. Hier hat er das Eigentum an der Filmausrüstung erlangt, um die er auch bereichert ist. Diese Bereicherung erfolgte auf Kosten des V, da dieser sein Sicherungseigentum verloren hat.

Wenn man dem Grundsatz der Subsidiarität der Nichtleistungs- gegenüber der Leistungskondiktion folgt, dürfte keine vorrangige Leistungsbeziehung zwischen G und einem Dritten bestehen. G hat die Filmausrüstung vom GV abgeliefert bekommen. Jedoch verfolgt der GV gegenüber dem Ersteigerer keinen eigenen Leistungszweck, sodass der Subsidiaritätsgrundsatz nicht entgegensteht.

Wollte man dem nicht folgen, fehlt es jedenfalls an der Rechtgrundlosigkeit der Bereicherung. Die Güterzuordnung der Filmausrüstung wurde aufgrund hoheitlicher Befugnisse (Verstrickung) des GV zugunsten des VG geändert. Zwischen dem GV und dem Ersteigerer der Sache entsteht mit Zuschlag ein öffentlich-rechtlicher Vertrag mit schuldrechtlichen Pflichten. Dieser Vertrag ist somit causa für die Eigentumszuweisung.

Ein Anspruch aus § 812 I 1 Fall 2 BGB scheidet damit aus.

Damit wäre auch der 2. Klageantrag als unbegründet zurückzuweisen.

III Klageantrag 3

In dieser Aufgabe ist unbedingt darauf zu achten, dass sich nun der Blickwinkel auf G geändert hat. Ansprüche gegenüber ihm sind nun aus seiner Position als VG und Empfänger des Erlöses zu betrachten.

1.) Zulässigkeit

Auch hier liegt eine eventuelle Klagehäufung vor, gegen die keine Bedenken bestehen.

2.) Begründetheit

a.) §§ 989, 990 analog

Ein Anspruch hieraus, gerichtet auf Schadensersatz wegen Unmöglichkeit der Herausgabe der Sache, kommt nach überwiegender Ansicht nicht in Betracht, da diese Vorschriften als Nebenfolgen des Vindikationsanspruchs voraussetzten, dass § 985 BGB ursprünglich realisierbar war¹⁷. Dies war jedoch nicht der Fall, da der Eigentümer einer gepfändeten schuldnerfremden Sache gegen den VG während des Vollstreckungsverfahrens keinen materiellen Herausgabeanspruch nach § 985 BGB hat, sondern nur die Klagemöglichkeit nach § 771 ZPO besitzt. Im Übrigen würde der Anspruch hier an der fehlenden Kenntnis des G vom Sicherungseigentum des V scheitern (§ 990 I 2 BGB)

b.) §§ 280 I, 241 II, 249 BGB

Ein Schadensersatzanspruch des V gegen G aus §§ 280 I, 241 II, 249 BGB gerichtet auf Naturalrestitution.

Dazu müsste zwischen dem VG und dem ursprünglichen Eigentümer eine als Schuldverhältnis zu bewertende Sonderbeziehung bestanden haben, die für zumindest eine Seite gewisse Pflichten enthält, die, sofern sie verletzt werden, den anderen zum Schadensersatz berechtigen. Der BGH hat dazu ausgeführt, dass durch den Vollstreckungszugriff auf schuldnerfremde Sachen zwischen dem Pfandgläubiger und dem Drittberechtigten (Eigentümer) ein gesetzliches

¹⁷ RGZ 108, 260, 261f.; BGHZ 58, 207, 214; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, Einf. §§ 771-774, Rn. 4; MüKoZPO/K. Schmidt, 2. Auflage 2000, § 771 Rn. 12; Brox/Walker, Zwangsvollstreckungsrecht, 7. Auflage 2003, Rn. 465.

Schuldverhältnis zustande kommt, das darauf gerichtet ist, die Rechte, die Dritte an der gepfändeten Sache geltend machen, gewissenhaft zu prüfen¹⁸.

Hierbei ist im Rahmen der Formulierung des Pflichtenumfangs darauf zu achten, dass der Eigentümer vom VG nicht Freigabe verlangen kann, weil dieser hierzu nicht berechtigt ist. Die Verstrickung kann nur der GV aufheben (anders bei der Forderungspfändung § 843 ZPO). Da der GV jedoch, zumindest weitgehend, den Weisungen des VG unterliegt (§§ 753, 754 ZPO), besteht für den VG die Pflicht dem GV den „Auftrag“ zu entziehen, sobald er konkrete Anhaltspunkte für ein „besseres Recht“ eines Dritten hat.

Im vorliegenden Fall ist jedoch davon auszugehen, dass der VG seine Pflichten aus einem etwaigen Sonderrechtsverhältnis nicht verletzt hat, da V nicht in der Lage war, durch Vorlage eines Sicherungsübereignungsvertrages oder Darlegung näherer Einzelheiten seine Rechtsposition glaubhaft zu machen.

Im Hinblick auf die deliktischen Ansprüche und die Ansprüche aus einer Geschäftsanmaßung wird nach oben verwiesen (II 2 (d) und (e)).

c.) § 816 I 1 BGB

Dieser Anspruch scheidet deshalb aus, weil der VG durch das Betreiben der Zwangsvollstreckung weder über die Pfandsache noch über den Erlös verfügt. Die Verfügung trifft allein der GV durch die hoheitliche Eigentumszuweisung.

d.) § 812 I 1 Fall 2 BGB (Nichtleistungskondiktion)

G, hier in seiner Position als VG, hat Eigentum am Erlös erlangt. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass wg. § 817 IV ZPO ein tatsächlicher Geldtransfer nicht stattgefunden hat. Eine vorrangige Leistungsbeziehung zum GV besteht nicht. Zwar agiert der GV im Auftrag des VG; er stellt jedoch nach h. M. ein Werkzeug des VG dar, das diesem insoweit vollumfänglich zuzurechnen ist. Gestützt wird diese Auffassung auf den Rechtsgedanken der §§ 819, 815 I ZPO.

Auch liegt hier ein Eingriff in das Vermögen des V vor, wodurch sich der VG in sonstiger Weise bereichert hat. Gem. § 1247 S.2 BGB analog tritt der Erlös an

¹⁸ vgl. BGH NJW 1972, 1048f.; 1977, 384f.; Brox/Walker, Zwangsvollstreckungsrecht, 7. Auflage 2003, Rn. 466; a.A. Musielak, JuS 1999, 881, 883; Gaul, ZZP 110, 1, 14ff.

die Stelle des Pfandgegenstandes, sobald der Gegenstand dem Ersteigerer abgeliefert wurde und dieser bare Zahlung geleistet hat. Der Erlös ist dann ebenso wie vorher die Sache verstrickt (ausschließl. Verfügungsbefugnis des GV), außerdem würden sich auch das PPR sowie andere Rechte im jeweiligen Rang an dem Erlös fortsetzen. Am wichtigsten für den ursprünglichen Eigentümer ist jedoch, dass sich auch seine dingliche Berechtigung an dem Erlös fortsetzt. Deshalb erfolgt die Eigentumszuweisung des Erlöses an den VG auch auf Kosten des V.

Problematisch ist hier allerdings, dass wg. § 817 IV ZPO kein Erlös gezahlt wurde. Jedoch geht man – bei wirtschaftlich sinnvoller Betrachtung - davon aus, dass G, da er durch diese Norm von der Verpflichtung zur baren Zahlung befreit wurde, auch insoweit bereichert ist¹⁹.

Ein Rechtsgrund für die Zahlungsbefreiung bzw. für das Behaltendürfen eines (normalerweise) gezahlten Erlöses könnte sich allenfalls aus einem PPR an der Sache zu Gunsten des VG ergeben. Da ein solches jedoch nach allen Pfandrechtstheorien hier weder an der Filmausrüstung (schuldnerfremde Sache) noch gem. § 1247 S.2 BB am Erlös entstehen konnte, darf der VG das Geld auch nicht behalten.

Da die Zahlungsbefreiung wegen ihrer Beschaffenheit nicht herausgegeben werden kann, hat G grds. nach § 818 II BGB Wertersatz zu leisten. Fraglich ist hier allerdings, in welchem Umfang der VG haftet. Einerseits wäre es möglich ihn für den gesamten Versteigerungserlös i. H. v. 6000,- € haften zu lassen oder lediglich i. H. d. Nettoerlöses nach Abzug der Versteigerungskosten von § 5.800,- €. Die wohl überwiegende Meinung²⁰ vertritt den Standpunkt, die Versteigerungskosten seien Aufwendungen, die mit der Erzielung der Bereicherung in einem notwendigen ursächlichen Zusammenhang ständen und deshalb als Passivposten von dem Wertersatzanspruch abzuziehen seien. Dogmatisch verankern lässt sich dieses Ergebnis in § 788 I ZPO. Danach ist der VS (hier S) zur Tragung der Kosten der Versteigerung, wozu auch die Kosten des GV zählen, verpflichtet. Bereichert in Höhe von 200,- € GV-Kosten ist damit allein der Sohn des V, da inso-

¹⁹ vgl. nur Zöller/Stöber, 25.Auflage 2005, § 817 Rn. 12 m.w.N.

²⁰ BGH NJW 1976, 1090, 1092; Palandt/Sprau, § 812 Rn. 39; Zöller/Herget, 25. Auflage 2005, § 771 Rn. 23; Zöller/Stöber, § 788 Rn. 3; Brox/Walker, Zwangsvollstreckungsrecht, 7. Auflage 2003, Rn. 471; a.A. Stein-Jonas/Münzberg, 22.Auflage 2002, § 771 Rn. 87.

weit seine Pflicht ggü. dem GV zur Zahlung der Zwangsvollstreckungskosten erloschen ist.

G könnte seiner Verpflichtung zum Wertersatz nach §§ 812 I 1 Fall 2, 818 II BGB entgegenhalten, dass wg. § 819 ZPO die Forderung ggü. S erloschen ist, da ja die Empfangnahme des Geldes durch GV als Zahlung durch den VS gilt²¹, und deshalb die Forderung ggü. S aus seinem Vermögen ausgeschieden ist und G nun gem. § 818 III BGB entreichert ist

Bei § 819 ZPO handelt es sich vordergründig um eine Gefahrtragungsregel, die den VS davor schützen will, obwohl der Erlös bereits gezahlt wurde weiterhin die Gefahr des zufälligen Unterganges des Geldes zu tragen, solange es sich noch nicht beim VG befindet. Allerdings ist der VS in Fällen der Versteigerung schuldnerfremder Sachen nicht schutzwürdig. Er muss vor dem Abhandenkommen des Erlöses nicht geschützt werden, da es sich ursprünglich nicht um seine Sache gehandelt hat. § 819 ZPO greift damit nicht zu seinen Gunsten ein. Die Auskehr dieses Erlöses gilt nicht als Zahlung von seiner Seite. Die Forderung von G besteht weiterhin gegenüber S. G ist nicht entreichert.

Zwar könnte man argumentieren, die plötzliche Vermögenslosigkeit des S führe auch zur Wertlosigkeit der Forderung des G ggü. S, sodass er nun doch entreichert sei. Die mangelnde Zahlungsfähigkeit seines Vertragspartners darf jedoch nicht dazu führen, dass durch § 818 III BGB das Bonitätsrisiko des S auf V übergeleitet wird. (a. A. mit Begründung vertretbar)

V hat damit einen Zahlungsanspruch gem. § 812 I 1 Fall 2 BGB.

Damit wird die Zahlungsklage des V Erfolg haben und das Gericht wird der Klage insoweit stattgeben.

Tenor des Gerichts (bei den Bearbeitern nur als besonderer Pluspunkt zu bewerten):

- 1.) Der Beklagte ist verpflichtet an den Kläger 5.800,-€ zu zahlen. I.Ü. wird die Klage abgewiesen.
- 2.) Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Beklagte.

²¹ gilt auch bei § 817 IV BGB.

3.) Das Urteil ist für den Kläger gegen Sicherheitsleistung i. H. v. 110 % des zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 92 II Nr.1, 709 ZPO