

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Abkürzungsverzeichnis	XIX
Einleitung	1
1. Teil: Die Zwangsvollstreckung und der vollstreckungsrechtliche Eigentumserwerb	5
A. <i>Grundlagen der Zwangsvollstreckung</i>	5
B. <i>Die Zwangsvollstreckung in bewegliche Sachen</i>	6
I. Die Pfändung	6
II. Die Verwertung durch Versteigerung vor Ort (§ 814 Abs. 2 Nr. 1 ZPO)	7
III. Der Theorienstreit zur Dogmatik des Verfahrens	8
1. Privatrechtliche Theorie	8
2. Gemischte Theorie	10
3. Öffentlich-rechtliche Theorie	13
4. Historische Entwicklung der Rechtsprechung	14
IV. Weitere Verwertungsarten	17
1. Die Verwertung durch Internetversteigerung (§ 817 Abs. 2 Nr. 2 ZPO)	17
2. Die Verwertung nach § 825 Abs. 1 ZPO	18
3. Die Verwertung nach § 825 Abs. 2 ZPO	19
C. <i>Die Zwangsvollstreckung in Forderungen und andere Vermögensrechte</i>	20
D. <i>Die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen</i>	21
I. Das Zwangsversteigerungsverfahren	21
II. Der Eigentumserwerb im Rahmen der Zwangsversteigerung	22
1. Der Erwerb des Grundstücks	22
2. Der Erwerb des Grundstückszubehörs	23
a) Miterwerb zum Grundstück	23

b) Grund des Miterwerbs	24
2. Teil: Vereinbarkeit des zwangsvollstreckungsrechtlichen Eigentumserwerbs mit Art. 14 GG	27
A. <i>Einführung zu Art. 14 GG</i>	27
I. Schrankensystematik	27
1. Inhalts- und Schrankenbestimmungen; sonstige Eigentumseingriffe ohne Enteignungscharakter	27
2. Enteignung	29
II. Gewährleistungen des Eigentumsgrundrechts	29
1. Abwehrrecht	29
2. Institutsgarantie	31
3. Verfahrensgarantie	31
B. <i>Eröffnung des Schutzbereichs</i>	34
C. <i>Eingriff</i>	34
D. <i>Art des Eingriffs und Rechtfertigung</i>	35
I. Zwangsvollstreckung als Enteignung	35
1. Zielgerichtete, hoheitliche Entziehung einer konkreten, geschützten Rechtsposition	36
2. Güterbeschaffung	37
3. Ziel der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe	37
4. Zwischenergebnis	40
II. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung	41
1. Rechtsgrundlagen	41
2. Verhältnismäßigkeit des Eigentumserwerbs in der Mobiliarvollstreckung	41
a) Geeignetheit zur Förderung eines legitimen Zwecks	41
aa) Gläubigerbefriedigung, Bewährung der Rechtsordnung und Rechtsfrieden	42
bb) Effektivität der Zwangsvollstreckung	44
b) Erforderlichkeit	45
c) Angemessenheit	46
aa) Betroffene Interessen	46
(1) Bestandsinteresse des Dritteigentümers	47
(2) Erwerbsinteresse des Ersteigerers	47
(3) Befriedigungsinteresse des Gläubigers	48
(4) Öffentliche Interessen	48
(a) Effektivität der Zwangsvollstreckung	48
(b) Verkehrsinteresse	48
bb) Eingriffsintensität	50

cc) Interessenabwägung	51
(1) Maßstab der Bösgläubigkeit	52
(2) Konstellation 1: Freiwilliger Besitzverlust des Dritten, Gutgläubigkeit des Ersteigerers	53
(3) Konstellation 2: Unfreiwilliger Besitzverlust des Dritten, Gutgläubigkeit des Ersteigerers	55
(4) Konstellation 3: Freiwilliger Besitzverlust des Dritten, Bösgläubigkeit des Ersteigerers	57
(a) Bedeutungsverlust des Erwerbsinteresses	57
(b) Bedeutung von Verkehrs- und Effektivitätsinteresse	57
(c) Schwacher Rechtsschutz des Dritteigentümers	58
(d) Schutzwürdiges Vertrauen als Voraussetzung für beständigen Rechtserwerb	59
(e) Zwischenergebnis	60
(5) Konstellation 4: Unfreiwilliger Besitzverlust des Dritten, Bösgläubigkeit des Ersteigerers	60
3. Verhältnismäßigkeit des Eigentumserwerbs in der Immobiliarvollstreckung	61
a) Geeignetheit und Erforderlichkeit zur Verfolgung eines legitimen Zwecks	61
b) Angemessenheit	62
aa) Betroffene Interessen und Eingriffsintensität	62
bb) Interessenabwägung	63
(1) Eigentumserwerb des Grundstücks	63
(a) Maßstab der Bösgläubigkeit	63
(b) Konstellation 1: Gutgläubigkeit des Ersteigerers	63
(c) Konstellation 2: Bösgläubigkeit des Ersteigerers	64
(aa) Besondere Belastung durch Rechtsverlust	64
(bb) Aufforderung zur Rechtsanmeldung	64
(cc) Prüfung der materiellen Rechtslage anhand des Grundbuchs als besonders starker Rechtsscheinträger	65
(dd) Vielzahl von Beteiligten	68
(ee) Vertrauenschutz	69
(ff) Zwischenergebnis	72
(2) Eigentumserwerb des Grundstückszubehörs	72
(a) Konstellation 1: Freiwilliger oder unfreiwilliger Besitzverlust des Dritten, Gutgläubigkeit des Ersteigerers	72

(b) Konstellation 2: Freiwilliger Besitzverlust des Dritten, Bösgläubigkeit des Ersteigerers	73
(aa) Fehlende Schutzwürdigkeit und schwacher Rechtsschein	73
(bb) Praktische Konsequenzen bei Versagung des Miterwerbs	73
(cc) Effektivitätsverlust durch Rechtsunsicherheit	75
(dd) Zwischenergebnis	75
(c) Konstellation 3: Unfreiwilliger Besitzverlust des Dritten, Bösgläubigkeit des Ersteigerers	76
E. Zwischenergebnis	76
3. Teil: Vereinbarkeit des zwangsvollstreckungsrechtlichen Eigentumserwerbs mit Art. 19 Abs. 4 GG	77
A. <i>Einführung zu Art. 19 Abs. 4 GG</i>	77
I. Leistungsgrundrecht	77
II. Institutsgarantie	79
III. Verhältnis zum Rechtsstaatsprinzip und zum allgemeinen Justizgewährungsanspruch	79
B. <i>Tatbestand</i>	81
I. Rechtsverletzung	81
II. Öffentliche Gewalt	82
1. Definition	82
2. Gerichtsvollzieher	84
3. Rechtspfleger	84
C. <i>Rechtsfolge: Rechtswegeröffnung</i>	84
D. <i>Überprüfung der Rechtsschutzmöglichkeiten anhand des grundrechtlichen Maßstabs</i>	87
I. Bestehende Rechtsschutzmöglichkeiten des Dritteigentümers	87
1. Mobiliarvollstreckung	87
a) Drittwiderrandspruchsklage	87
b) Erinnerung	87
c) Antrag auf gerichtliche Entscheidung	88
d) Bereicherungsanspruch	89
2. Immobiliarvollstreckung	90
a) Drittwiderrandspruchsklage, Erinnerung und sofortige Beschwerde	90
b) Beschwerde gegen den Zuschlagsbeschluss	90

c) Widerspruch gegen den Verteilungsplan und Bereicherungsanspruch	91
3. Rechtsschutz durch Verfassungsbeschwerde	92
4. Zwischenergebnis	93
II. Erfüllung der inhaltlichen Anforderungen des Art. 19 Abs. 4 GG	93
1. Möglichkeit der Verweisung auf präventiven Rechtsschutz	94
a) Grundsatz des repressiven Rechtsschutzes	94
b) Möglichkeit eines rein präventiven Rechtsschutzes	95
c) Rechtsschutz bei Enteignungen nach Maßgabe der landesrechtlichen Enteignungsgesetze	96
d) Allgemeine Anerkennung der enteignungsrechtlichen Vorwirkung	98
e) Vergleich mit der Zwangsvollstreckung	99
f) Zwischenergebnis	100
2. Mangelnde Kenntnis des drohenden Rechtsverlusts bei präventiver Rechtsschutzgewährung	101
a) Problemaufriss	101
b) Anerkennung des kenntnisunabhängigen Präventivrechtsschutzes bei Enteignungen nach Maßgabe der landesrechtlichen Enteignungsgesetze	102
3. Rechtsbetroffenheit Dritter bei eigentumsentziehenden Hoheitsakten	104
a) Enteignung nach §§ 104 ff. BauGB	105
b) Enteignung nach Maßgabe der landesrechtlichen Enteignungsgesetze	108
aa) Regelfall	108
bb) Saarland und Schleswig-Holstein	108
cc) Zwischenergebnis	109
c) Enteignung nach §§ 30 ff. VermG	109
d) Enteignung nach § 13 Abs. 3 BLG	110
e) Einziehung nach §§ 73 ff. StGB	111
f) Eigentumszuweisung nach § 8 Abs. 3 HausratsVO	113
g) Zwischenergebnis	113
4. Interessenabwägung	114
a) Rechtsschutz in der Mobiliarvollstreckung	115
b) Rechtsschutz in der Immobiliarvollstreckung	116
aa) Rechtsschutz des Grundstückseigentümers	116
bb) Rechtsschutz des Zubehörseigentümers	118
E. Zwischenergebnis	118

4. Teil: Lösungsmöglichkeiten	119
<i>A. Rückgriff auf die klassischen Theorien zur Dogmatik des Vollstreckungsverfahrens</i>	119
I. Öffentlich-rechtliche Theorie	119
II. Privatrechtliche Theorie	119
1. Begründung der Theorie	120
a) Der Wille des Gesetzgebers und das Wortlautargument	120
b) Der Gläubiger als Subjekt der Zwangsvollstreckung	122
2. Exkurs: Grundsätzliche Möglichkeit des gutgläubigen Erwerbs im Rahmen der Zwangsvorsteigerung	123
a) Die Kritik Münzbergs	123
b) Bestehen eines Rechtsscheinträgers	123
3. Stellungnahme	124
a) Der Wille des Gesetzgebers	124
aa) Grundsätzliche Bedeutung des Willens des Gesetzgebers bei der Rechtsanwendung	125
(1) Subjektive Theorie	125
(2) Objektive Theorie	127
(3) Stellungnahme	129
bb) Das gewandelte Verständnis des modernen Gesetzgebers	132
b) Dogmatische Betrachtung	134
aa) Pfändungspfandrecht als öffentliches Recht	134
bb) Gerichtsvollzieher als Amtsträger	135
cc) Hoheitliches Handeln des Gerichtsvollziehers	135
dd) Staatliche Vollstreckungsgewalt	136
(1) Ablehnung der privatrechtlichen Vollstreckungsgewalt	137
(2) Quelle der Rechtsmacht des Gerichtsvollziehers	137
(3) Weitere Kritik an Schultze	142
4. Zwischenergebnis	142
<i>B. Nichtigkeit der Ablieferung</i>	143
I. Ablieferung als nichtiger Verwaltungsakt	143
1. Die Theorie Müllers	143
2. Stellungnahme	145
a) Verwaltungsrechtliche Einordnung der Zwangsvollstreckung	145
aa) Terminologische Unklarheit	146
(1) Der Rechtsprechungsbegriff	147
(a) Rechtsprechung im formellen und funktionellen Sinne	148

(b) Rechtsprechung im materiellen Sinne	149
(aa) Literatur	149
(bb) Bundesverfassungsgericht	150
(2) Der Verwaltungsbegriff	152
(a) Verwaltung im organisatorischen und im formellen Sinne	152
(b) Verwaltung im materiellen Sinne	152
(3) Der Rechtspflegebegriff	154
bb) Sachgeleitete Einordnung der Zwangsvollstreckung	
innerhalb der Gewaltentrias	155
(1) Methodische Zweifel an der isolierten Betrachtung der Mobiliarvollstreckung	158
(2) Einwände gegen die Einordnung als Verwaltung	158
(a) Kritik an der Begründung Müllers	159
(b) § 4 S. 2 EGGVG a.F.	160
(c) Sachnähe zum Privatrecht	160
(d) Zwangsvollstreckungsrecht als Prozessrecht	161
(e) Zwangsvollstreckung als „fremde Angelegenheit“	163
(aa) Kein Hinweis in § 35 VwVfG	163
(bb) Öffentliches Interesse	164
(cc) Eigene Beteiligung des Staates	167
(3) Zwischenergebnis	168
cc) Exkurs: Materielle Rechtsprechung in der Zwangsvollstreckung	168
(1) Entscheidung	169
(2) Neutralität; ausschließliche Bindung an Recht und Gesetz; Unabhängigkeit; Unbeteiligung	170
(3) Verbindlichkeit	171
(4) Vereinbarkeit mit Art. 92 GG	172
b) Tatbestandliches Vorliegen eines Verwaltungsaktes i.S.d. § 35 VwVfG	175
3. Zwischenergebnis	175
II. Ablieferung als nichtiger Justizverwaltungsakt	176
1. Gerichtsvollzieher als Justizbehörde	176
2. Justizverwaltung als materielle Verwaltung	177
III. Ablieferung als nichtiger Vollstreckungsakt nach den Kriterien der h.M.	178
1. Mangelnde Fehlerfolgenbestimmung <i>de lege lata</i>	178
2. Nichtigkeitskriterien der h.M.	179
a) Besonders schwerer Fehler	179
b) Zusätzliches Kriterium der Offensichtlichkeit	180

aa) Historischer Rückblick	182
bb) Grundsätzliche Bedenken	183
cc) Mangelnde Präzisierung von Erkenntnisorgan und Erkenntnisklarheit	184
3. Zwischenergebnis	188
IV. Nichtigkeit nach Treu und Glauben	188
1. Die Theorie Tiedtkes	188
2. Stellungnahme	189
3. Zwischenergebnis	192
C. Weitere Lösungsansätze	193
I. Die privatrechtliche Behandlung der Verwertung durch Aufspaltung des Vollstreckungsverfahrens	193
1. Die „Aufspaltungstheorie“ Stamms	193
2. Stellungnahme	194
a) Vollstreckungstitel als Grundverwaltungsakt	195
b) Aufspaltung des Vollstreckungsverfahrens	196
c) Immobiliarvollstreckung	199
d) Zwischenergebnis	200
II. (Analoge) Anwendung des § 1244 BGB	201
1. Direkte Anwendung des § 1244 BGB	201
2. Privatrechtliche Fiktion	203
a) Die Theorie Säckers	203
b) Stellungnahme	204
3. Analogie des § 1244 BGB	206
a) Begründung der Analogie	206
b) Stellungnahme	207
aa) Grundsätzliche Analogiefähigkeit privatrechtlicher Vorschriften auf Hoheitsakte	208
bb) Vorliegen der Analogievoraussetzungen	209
(1) Planwidrige Regelungslücke	209
(2) Vergleichbare Interessenlage	211
(3) Keine analogieeignete Norm des öffentlichen Rechts	213
cc) Zwischenergebnis	213
III. Rückübereignungsanspruch aus § 826 BGB	214
1. Tatbestand des § 826 BGB	215
a) Sittenwidrige Handlung	215
b) Kausalität und Vorsatz	216
2. Rechtsfolge: Naturalrestitution durch Rückübereignung . . .	217
3. Zwischenergebnis	217
D. Eigener Lösungsansatz	218

I.	Abstrakt-generelle Ebene	218
1.	Verfassungswidrigkeit des § 817 Abs. 2 ZPO	218
2.	Teleologische Auslegung des § 817 Abs. 2 ZPO	219
a)	Gebot der verfassungskonformen Auslegung	219
b)	Wortlaut als Auslegungsgrenze	221
c)	Wille des Gesetzgebers als Auslegungsgrenze	221
d)	Zwischenergebnis	222
3.	Vereinbarkeit mit der rechtsgestaltenden Wirkung der Ablieferung	222
4.	Vereinbarkeit mit der hoheitlichen Rechtsnatur der Ablieferung	223
a)	Lehre vom originären Eigentumserwerb	224
b)	Kritische Würdigung	225
c)	Unbedenklichkeit subjektiver Wirksamkeitsvoraussetzungen	227
5.	Zwischenergebnis	228
II.	Einzelaktebene	228
1.	Zweifel an der Anwendbarkeit der Nichtigkeitskriterien der h.M. auf die Ablieferung	228
a)	Rechtswidrigkeit nur durch Verfahrensfehler	228
b)	Kriterien als Trennlinie zwischen Nichtigkeit und Anfechtbarkeit	230
c)	Zwischenergebnis	231
2.	Anderweitige Anhaltspunkte zur Nichtigkeit der Ablieferung	232
a)	Fehlerfolgen bei anderen Hoheitsakten	232
aa)	Verwaltungsakte	232
bb)	Öffentlich-rechtliche Verträge	233
cc)	Rechtssätze	234
(1)	Formelle Gesetze	234
(2)	Untergesetzliche Normen	236
dd)	Judikate	237
ee)	Auswertung	240
(1)	Fehlerfolgen als Abwägungsentscheidung	240
(2)	Roths Analyse nach Wertungsgesichtspunkten	241
(3)	Stellungnahme und Erkenntnisse für die Ablieferung	244
ff)	Zwischenergebnis	245
b)	Grundsätze zur Fehlerfolgenbestimmung	246
aa)	Vermutung der Wirksamkeit von Hoheitsakten	246
bb)	Grundsatz der Erhaltung fehlerhafter Hoheitsakte	248
cc)	Zwischenergebnis	250

c) Verfassungsrechtliche Vorgaben	250
aa) Nichtigkeit als Ersatz für fehlenden Rechtsschutz	250
bb) Gesetzmäßigkeitsgrundsatz	253
(1) Unterlassungspflicht	254
(2) Beseitigungspflicht	255
(3) Reaktionspflicht	256
(4) Ausnahme bei hinreichend intensiver Unrechtsprävention	258
d) Zwischenergebnis	259
3. Materiell-rechtliche Folgen	260
5. Teil: Gesamtergebnis	261
Literaturverzeichnis	265
Gesetzesmaterialien	293
Sachregister	295