

**Schriften zum Prozessrecht**

**Band 45**

**Das Verfügungsverbot nach §§ 135, 136 BGB  
in der Zwangsvollstreckung und seine  
Beziehung zu den anderen Pfändungsfolgen**

**Von**

**Dr. Monika Fahland**



**DUNCKER & HUMBLOT/BERLIN**

**MONIKA FAHLAND**

**Das Verfügungsverbot nach §§ 135, 136 BGB in der Zwangsvollstreckung  
und seine Beziehung zu den anderen Pfändungsfolgen**

**Schriften zum Prozessrecht**

**Band 45**

**Das Verfügungsverbot nach §§ 135, 136 BGB  
in der Zwangsvollstreckung und seine  
Beziehung zu den anderen Pfändungsfolgen**

**Von**

**Dr. Monika Fahland**



**DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN**

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

**Fahland, Monika**

Das Verfügungsverbot nach §§ 135, 136 [Paragraph hundertfünfunddreissig, hundertsechunddreissig] BGB in der Zwangsvollstreckung und seine Beziehung zu den anderen Pfändungsfolgen. — 1. Aufl. — Berlin: Duncker und Humblot, 1976.

(Schriften zum Prozessrecht; Bd. 45)

ISBN 3-428-03619-0

Alle Rechte vorbehalten

© 1976 Duncker & Humblot, Berlin 41

Gedruckt 1976 bei Buchdruckerei A. Sayffaerth - E. L. Krohn, Berlin 61

Printed in Germany

ISBN 3 428 03619 0

## Vorwort

Die vorliegende Abhandlung ist im August 1975 abgeschlossen worden und hat der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bonn im Wintersemester 1974/75 als Dissertation vorgelegen. Literatur und Rechtsprechung konnten bis Oktober 1975 berücksichtigt werden.

Die Arbeit geht auf eine Anregung meines verehrten Lehrers Herrn Prof. Dr. Hans Friedhelm Gaul zurück, dem ich an dieser Stelle für die mir in jeder Hinsicht zuteil gewordene Förderung danken möchte. Herrn Prof. Dr. Walter Gerhardt schulde ich Dank für seine zur Veröffentlichung der Arbeit gewährte Unterstützung. Herrn Ministerialrat a. D. Prof. Dr. Johannes Broermann danke ich, daß er sie in die „Schriften zum Prozeßrecht“ aufgenommen hat.

Bonn, im November 1975

*Monika Fahland*



## Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b> .....	13
<b>§ 1 Problemstellung</b> .....	13
<b>§ 2 Rechtsnatur und Wirkungen eines Verfügungsverbot nach den Vorschriften des BGB</b> .....	16
<b>§ 3 Weg der Untersuchung</b> .....	20

### *Erster Teil*

#### **Historische Entwicklung der Lehre vom Verfügungsverbot in der Zwangsvollstreckung**

<b>§ 4 Ausgangspunkt der Untersuchung: Überprüfung des Gesetzestextes und die Frage nach dem Willen des Gesetzgebers</b> .....	21
<b>§ 5 Darstellung der Rechtsauffassungen in den Ländern des Deutschen Reiches vor Einführung der CPO</b> .....	23
I. Vergleich der Vollstreckungssysteme nach französischem und gemeinem Recht .....	24
II. Der Streit um die Rechtsnatur des mit der Pfändung nach gemeinem Recht verbundenen Pfandrechts .....	26
<b>§ 6 Rechtsfolgen der Pfändung nach Einführung der CPO im Jahre 1877</b> .....	31
I. Rechtsnatur des Pfändungspfandrechts nach dem Willen des Gesetzgebers .....	32
II. Wirkungen des in §§ 829, 857 ZPO vorgesehenen „inhibitorium“ .....	33
<b>§ 7 Rechtsfolgen der Zwangsvollstreckung nach § 23 ZVG</b> .....	38
I. Rechtsnatur der Eintragung des Beschlagnahmevermerks im Grundbuch .....	39
II. Historische Hintergründe dieser Regelung .....	41
<b>Zusammenfassung von Teil 1</b> .....	42



*Zweiter Teil*

**Die Anerkennung des hoheitlichen Charakters  
der Zwangsvollstreckung als Ursache der Lehre vom  
Verfügungsverbot in der Zwangsvollstreckung**

§ 8 Das Verfügungsverbot in der Zwangsvollstreckung als Folge anderer Normen .....	43
I. § 136 I StGB .....	43
II. § 132 Ziffer 5 in Verbindung mit § 1 III GVGA .....	44
III. § 23 ZVG .....	46
§ 9 Das Verfügungsverbot als Folge der Pfändung, eine Konsequenz des hoheitlichen Charakters der Zwangsvollstreckung? .....	47
I. Die Pfändung als Beschlagnahmeakt .....	48
II. Verstrickung als Konkurrenzverhältnis zwischen staatlicher und privater Verfügungsmacht .....	51
1. Abgrenzung zwischen Beschlagnahmeakt und Verstrickungszustand .....	51
2. Beschlagnahmeakt als Begründung eines derartigen Konkurrenzverhältnisses .....	51
3. Die Beschlagnahmeermächtigung als generelle Berechtigung, über den beschlagnahmten Gegenstand staatlicherseits zu verfügen .....	53
a) Kein allgemeiner Beschlagnahmebegriff — wohl aber einige allen Beschlagnahmetatbeständen gemeinsame Grundgedanken .....	53
b) Das Entstehen des Konkurrenzverhältnisses zwischen staatlicher und privater Verfügungsmacht gehört nicht zu allen Beschlagnahmetatbeständen gemeinsamen Grundgedanken .....	54
III. Voraussetzungen, unter denen eine Beschlagnahmeermächtigung ein derartiges Konkurrenzverhältnis vorsieht und ein Verfügungsverbot erforderlich macht .....	58
1. Die Verstrickung als Zustand rechtlicher Gebundenheit der beschlagnahmten Sache für den Staat .....	58
2. Sicherungsbedürftigkeit der Durchsetzung des Beschlagnahmezweckes .....	59
3. Keine ausreichende Sicherung durch ein anderes Rechtsinstitut .....	61
IV. Die Anwendung der entwickelten Grundsätze auf den hier zu untersuchenden Spezialfall der Beschlagnahme: die Pfändung ..	63
1. Die ZPO als Ermächtigung des Staates, über die gepfändeten Gegenstände zu verfügen .....	63

2. Sicherungsbedürftigkeit der Durchsetzung des Beschlagnahmezweckes in der Zwangsvollstreckung .....	64
a) Die Vorbereitung der Erfüllung des materiellen Anspruchs des Gläubigers als möglicher Beschlagnahmezweck .....	64
b) Die Vorbereitung der Erfüllung des Vollstreckungsanspruches als möglicher Beschlagnahmezweck .....	65
aa) Existenz des Vollstreckungsanspruches .....	65
aaa) Kein Vollstreckungsanspruch des Staates .....	66
bbb) Vollstreckungsanspruch des Gläubigers gegen den Staat .....	66
bb) Bezug von Beschlagnahmezweck und Vollstreckungsanspruch .....	70
c) Sicherungsbedürftigkeit der Durchsetzung des Beschlagnahmezweckes .....	71
aa) Sicherungsbedürftigkeit des allgemeinen Vollstreckungsanspruches .....	71
bb) Sicherungsbedürftigkeit des konkretisierten Vollstreckungsanspruches .....	72
3. Das Pfändungspfandrecht als mögliche Sicherung der Durchführung des Beschlagnahmezweckes .....	73
a) Die gemischt privat-öffentlich-rechtliche Theorie vom Pfändungspfandrecht .....	74
b) Die öffentlich-rechtliche Theorie .....	77
aa) Die öffentlich-rechtliche Theorie nach herkömmlichem Verständnis .....	80
bb) Die öffentlich-rechtliche Theorie nach der Ansicht von Lücke, Amend, Martin und P. Geib .....	83
4. Das Verfügungsverbot als Sicherung der Erfüllung des konkretisierten Vollstreckungsanspruches .....	85
Zusammenfassung von Teil 2 .....	86

*Dritter Teil*

**Konsequenzen aus der Einordnung des Verfügungsverbot  
als Sicherung der mit der Beschlagnahme vorbereiteten Erfüllung  
des Vollstreckungsanspruches**

§ 10 Verhältnis von Beschlagnahme — Verstrickung — Verfügungsverbot	91
§ 11 Entstehungsvoraussetzungen für das Verfügungsverbot in der Zwangsvollstreckung .....	95
I. Wirksame Beschlagnahme als Voraussetzung für das Entstehen eines Verfügungsverbotes .....	96
II. Der Vollstreckungsanspruch als zweite Voraussetzung für das Entstehen des Verfügungsverbotes .....	97

1. Das Fehlen des Vollstreckungsanspruches hindert zwar nicht in jedem Fall das Entstehen der Verstrickung, wohl aber das Entstehen des Verfügungsverbot	97
2. Einzelfälle, in denen die Pfändung zwar eine Verstrickung, aber kein Verfügungsverbot bewirkt	100
a) Zusätzliche Gründe, die im Fall der Pfändung einer schuldnerfremden Sache gegen ein Verfügungsverbot sprechen	101
III. Abgrenzung des Entstehens des Pfändungspfandrechts vom Entstehen des Verfügungsverbot	102
1. Die gemischt privat-öffentlich-rechtliche Theorie vom Pfändungspfandrecht	103
2. Die öffentlich-rechtliche Theorie vom Pfändungspfandrecht	103
§ 12 Voraussetzungen für den Fortfall des Verfügungsverbot	105
I. Fälle, in denen die speziellen Voraussetzungen des Verfügungsverbot	105
1. Die Freigabe der Pfandsache durch das Vollstreckungsorgan nach § 776 ZPO	105
2. Der nachträgliche Fortfall der Vollstreckbarkeit des Titels	105
a) Verbleib der Verstrickung	105
b) Verbleib des Pfändungspfandrechts	106
II. Fälle, in denen die Vorschriften des BGB über das Verfügungsverbot sein Entfallen vorsehen	106
1. Der gutgläubige Erwerb der Pfandsache durch einen Dritten	106
a) Verbleib der Verstrickung im Falle des gutgläubigen Erwerbs	106
aa) Lösungsweg Münzbergs	109
bb) Lösungsweg Lük	110
cc) eigener Lösungsvorschlag	111
b) Wirkungen des gutgläubigen Erwerbs auf das Pfändungspfandrecht	112
aa) Lösung nach der gemischt privat-öffentlich-rechtlichen Theorie	112
bb) Lösung nach der öffentlich-rechtlichen Theorie	113
aaa) Lösungsweg Lük und Martins	113
bbb) eigener Lösungsvorschlag	114
2. Der Verzicht des Gläubigers auf sein Verfügungsverbot und die Wirkungen dieses Verzichts auf die anderen Pfändungsfolgen	118
a) Unmittelbare Wirkung der Freigabeerklärung auf die Verstrickung	119
aa) Ansicht der herrschenden Lehre	119

<b>Inhaltsverzeichnis</b>	11
bb) Die Ansicht Heins und Hoches .....	120
cc) Eigener Lösungsvorschlag .....	121
b) Unmittelbare Wirkung der Freigabeerklärung auf das Pfändungspfandrecht .....	121
c) Mittelbare Wirkungen der Freigabeerklärung auf den Fortbestand der Verstrickung .....	121
aa) Freigabeerklärung gegenüber dem Gerichtsvollzieher	122
bb) Freigabeerklärung gegenüber dem Schuldner .....	122
<b>Zusammenfassung von Teil 3 .....</b>	<b>125</b>

*Schluß*

**Zusammenstellung der Ergebnisse der Arbeit  
und ein Versuch der Auswertung im Hinblick auf  
eine künftige Reform des Zwangsvollstreckungsrechts**

<b>§ 13 Zusammenstellung der Ergebnisse der Arbeit .....</b>	<b>126</b>
<b>§ 14 Schlußbetrachtung und Versuch einer Auswertung der Ergebnisse im Hinblick auf eine künftige Reform des Vollstreckungsrechtes ..</b>	<b>127</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>133</b>



# Einleitung

## § 1 Problemstellung

Seit jeher gehört die Frage nach den Rechtsfolgen einer wirksamen Pfändung zu den Grundfragen der Zwangsvollstreckungslehre. Das Gesetz spricht in § 804 ZPO ausschließlich von dem durch die Pfändung bewirkten Pfändungspfandrecht zugunsten des Gläubigers. Seit den Ausführungen *Steins* zu den Grundfragen der Zwangsvollstreckung<sup>1</sup> gehört darüber hinaus die Erkenntnis, daß mit der wirksamen Pfändung außer dem Pfändungspfandrecht die Verstrickung der Pfandsache entsteht, zu dem ebenfalls unangefochtenen Besitzstand der Prozeßrechtslehre. Betrachtet man diese beiden Pfändungsfolgen nebeneinander, so ergeben sie — jedenfalls nach den privatrechtlichen Auffassungen vom Pfändungspfandrecht<sup>2</sup> — ein abgeschlossenes Bild der Zwangsvollstreckung. Während die Verstrickung die hoheitliche Seite der Zwangsvollstreckung darstellt, gewährt das Pfändungspfandrecht nicht nur den privatrechtlichen Schutz des Gläubigers, sondern stellt auch den Rechtsgrund zum Behaltendürfen des Erlöses dar.

Doch mit der Erkenntnis, daß die Verstrickung die hoheitliche Gebundenheit der Pfandsache für den Staat bedeutet, hat man gleichzeitig eine weitere — privatrechtliche — Rechtsfolge der Pfändung anerkannt: Das Verfügungsverbot nach §§ 135, 136 BGB. Nach der Definition von Stein<sup>3</sup> ist die Wirkung der Pfändung die Verstrickung, „d. h. die rechtliche Gebundenheit für den Staat . . ., wenn auch zugunsten des Gläubigers. Vermöge dieser Gebundenheit unterliegt der Schuldner dem Verbot der Veräußerung, soweit durch sie der Gegenstand der Zwangsvollstreckung entzogen werden würde“. Mit anderen Worten, die Verstrickung bedingt begriffsnotwendig ein Verfügungsverbot nach §§ 135, 136 BGB, das den Schuldner zugunsten des Gläubigers in seiner Verfügungsmacht über den gepfändeten Gegen-

---

<sup>1</sup> *Stein*, Grundfragen der Zwangsvollstreckung, S. 26 ff.

<sup>2</sup> Die Verfasserin geht in ihren Ausführungen grundsätzlich von der gemischt privat-öffentlich-rechtlichen Theorie vom Pfändungspfandrecht aus. Auf den Streit um die Rechtsnatur des Pfändungspfandrechtes wird allerdings immer dann eingegangen werden, wenn sich aus den unterschiedlichen Ansichten hierzu Konsequenzen für die Frage nach dem Verfügungsverbot als Pfändungsfolge ergeben.

<sup>3</sup> *Stein*, Grundfragen, S. 26.

stand beschränkt. Diese Folgerung wird allgemein anerkannt, so daß es ebenfalls zum (fast) gesicherten Gedankengut gehört, daß die Pfändung neben Verstrickung und Pfändungspfandrecht ein Verfügungsverbot bewirkt.

Während nun der Streit um Rechtsnatur und Rechtsfolgen von Pfändungspfandrecht und Verstrickung einen immer größeren Raum in der Zivilprozeßrechtslehre einnahm<sup>4</sup>, finden sich bis in die jüngste Zeit kaum Abhandlungen, die sich eingehend mit dem Verfügungsverbot als Folge der Zwangsvollstreckung befassen. Diese mehr nebensächliche Behandlung des Verfügungsverbotese als Folge der Pfändung wird verständlich, wenn man die Wirkungen dieses Verfügungsverbotese in der Zwangsvollstreckung näher untersucht. Die §§ 135, 136 BGB beschränken in ihrer Anwendung auf die Zwangsvollstreckung in Sachen den Schuldner in der Verfügungsmacht über sein gepfändetes Eigentum. Der Schuldner kann also über die gepfändete Sache nicht mehr in einer den Gläubiger schädigenden Weise verfügen; eine Eigentumsübertragung an einen Dritten ist dem Gläubiger gegenüber unwirksam. Diese den Gläubiger schützende Funktion des Verfügungsverbotese versagt aber genau in dem Fall, in dem auch der Schutz durch das Pfändungspfandrecht versagt. Dabei handelt es sich um den Fall des gutgläubigen Erwerbs durch einen Dritten, da in § 135 II BGB die Vorschriften der §§ 932 ff. BGB für anwendbar erklärt werden. Der Schutz durch ein Verfügungsverbot sichert den Gläubiger in der Zwangsvollstreckung also nicht mehr als das Pfändungspfandrecht, das nach § 936 BGB ebenfalls dem gutgläubigen Erwerb durch einen Dritten weicht. Bei näherem Betrachten ergibt sich also, daß es sich bei dem Verfügungsverbot in der Zwangsvollstreckung — nach der heute h. L. — um eine Rechtsfolge handelt, die zwar den Gang der Zwangsvollstreckung nicht behindert, ihn aber auch nicht fördert. Angesichts dieser scheinbar praktischen Nutzlosigkeit mußte das Verfügungsverbot eine Randerscheinung in der Prozeßrechtsdogmatik bleiben.

Die Tatsache, daß sich bisher nicht die Notwendigkeit ergeben hat, dem Gläubiger neben der positiv dinglichen Sicherung durch das Pfändungspfandrecht noch eine ergänzende negative Sicherung durch ein Verfügungsverbot zu gewähren, zeigt aber gleichzeitig das Unbefriedigende an der heutigen Rechtsauffassung. Nach dieser Auffassung bewirkt nämlich die Pfändung begriffsnotwendig eine Rechtsfolge, die praktisch ohne Wert ist. So ist es eigentlich erstaunlich, daß erst in neuester Zeit Zweifel an der begrifflichen Notwendigkeit dieser Rechts-

---

<sup>4</sup> Siehe bezüglich der Frage nach der Rechtsnatur des Pfändungspfandrechtes nur die Arbeiten von *Martin* und *Huber* und bezüglich der Verstrickung die von *Schwinge* und *P. Geib*.

folge geäußert worden sind. *Gerhard Huber*<sup>5</sup> hat im Jahre 1970 die Frage nach dem Verfügungsverbot als Folge der Zwangsvollstreckung im Rahmen einer größeren Abhandlung zum Gegenstand genauere Überlegungen gemacht. Er hat anhand einer Untersuchung zum Beschlagnahmecharakter der Pfändung aufgezeigt, daß die These, die Verstrickung bedeute die rechtliche Gebundenheit der Pfandsache für den Staat, vermöge der der Schuldner dem Verbot der Veräußerung unterliege, doch nicht so unangreifbar ist, wie bisher angenommen wurde. Huber kommt in seinen Überlegungen zu dem Ergebnis, daß „die Beschlagnahme lediglich einen verfahrensrechtlichen Zustand, nämlich die Verstrickung, herbeiführt, die dem Vollstreckungsorgan nur die tatsächliche Sachherrschaft über die Sache verschafft“<sup>6</sup>, „und auf die Verfügungsbefugnis des Betroffenen unmittelbar ohne Einfluß“<sup>7</sup> ist.<sup>7</sup> Huber beschränkt seine Ausführungen jedoch ausschließlich auf die Pfändung beweglicher Sachen<sup>8</sup>, da er sich durch die Fassung des § 829 I 2 ZPO, betreffend die Pfändung von Forderungen, gezwungen meint, ein Verfügungsverbot als Folge dieser Zwangsvollstreckungsart anerkennen zu müssen. § 829 I 2 ZPO sieht nämlich im Gegensatz zu den §§ 808 ff. ZPO vor, daß an den Schuldner das Gebot zu erlassen ist, sich jeder Verfügung über die Forderung zu enthalten. Weiterhin läßt er die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen außer Betracht, da § 23 ZVG ein Verfügungsverbot ausdrücklich vorsieht.

Wenn Hubers Ausführungen auch noch keine umfassende Antwort auf die Frage nach dem Verfügungsverbot als Folge der Pfändung geben können<sup>9</sup>, so zeigen sie doch die Notwendigkeit, diese Frage zum Gegenstand einer selbständigen Untersuchung zu machen. Sollte sich nämlich Hubers These, die Verstrickung sei ohne Einfluß auf die Verfügungsbefugnis des Schuldners, als richtig herausstellen, so wäre die Auffassung, die Pfändung bewirke hinsichtlich beweglicher Sachen neben Verstrickung und Pfändungspfandrecht ein Verfügungsverbot nach §§ 135, 136 BGB, abzulehnen. Sollte seine These sich dagegen als unrichtig herausstellen, so muß untersucht werden, welche Aufgaben dann dem Verfügungsverbot in der Zwangsvollstreckung zukommen. Jedenfalls ist die heutige Rechtsauffassung, derzufolge die Zwangsvollstreckung ein solches Verbot bewirkt, ohne daß es ersichtliche Auswirkungen hat, nicht im Interesse einer klaren und in ihren Rechtsfolgen überschaubaren Zwangsvollstreckung<sup>10</sup>.

<sup>5</sup> *Huber*, Die Versteigerung gepfändeter Sachen, S. 46 ff.

<sup>6</sup> *Huber*, S. 57.

<sup>7</sup> *Huber*, S. 57.

<sup>8</sup> *Huber*, S. 54.

<sup>9</sup> Siehe insbesondere hierzu die Kritik von *Gaul*, FamRZ 72, 533 ff. (534).

<sup>10</sup> Wie wenig man sich heute über die Bedeutung des Verfügungsverbot in der Zwangsvollstreckung im klaren ist, zeigen folgende Bemerkungen