



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VII ZB 38/16

vom

18. Mai 2017

in dem Zwangsvollstreckungsverfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 766 Abs. 1, § 767 Abs. 1

Der Schuldner kann die Aufhebung einer Pfändung nicht im Wege der Vollstreckungserinnerung (§ 766 Abs. 1 ZPO) unter Berufung auf eine vollstreckungsbeschränkende Vereinbarung, mit der die Vollstreckung in den gepfändeten Gegenstand ausgeschlossen wird, erreichen. Insoweit stellt die Vollstreckungsabwehrklage entsprechend § 767 Abs. 1 ZPO einen geeigneten Rechtsbehelf dar.

BGH, Beschluss vom 18. Mai 2017 - VII ZB 38/16 - LG München II
AG Miesbach

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 18. Mai 2017 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Eick, die Richter Halfmeier, Dr. Kartzke und Prof. Dr. Jurgeleit und die Richterin Sacher

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Gläubigerin wird der Beschluss der 2. Zivilkammer des Landgerichts München II vom 14. Juli 2016 aufgehoben.

Die sofortige Beschwerde des Schuldners gegen den Beschluss des Amtsgerichts - Vollstreckungsgericht - Miesbach vom 2. Dezember 2014 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens und der Rechtsbeschwerdeverfahren VII ZB 41/15 und VII ZB 38/16 trägt der Schuldner.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung über den Pfändungsantrag der Gläubigerin vom 25. November 2012 an das Amtsgericht - Vollstreckungsgericht - Miesbach zurückverwiesen. Der Pfändungsantrag darf nicht aus den Gründen des Beschlusses des Beschwerdegerichts vom 14. Juli 2016 abgelehnt werden.

Gründe:

I.

1 Bei den Parteien handelt es sich um getrennt lebende Eheleute. Bei dem Amtsgericht - Familiengericht - M. ist das Ehescheidungsverfahren anhängig.

2 Die Parteien schlossen am 20. Juli 1995 einen notariell beurkundeten Ehevertrag. Darin heißt es unter anderem:

"§ 1

Modifizierte Zugewinnngemeinschaft

Die Ehegatten B. W. [= Gläubigerin] und Dr. Wo. W. [= Schuldner] haben sich dahingehend geeinigt, daß unter grundsätzlicher Beibehaltung des gesetzlichen Güterstandes der Zugewinnngemeinschaft gemäß den §§ 1363 ff. BGB folgende

M o d i f i z i e r u n g e n

vereinbart werden:

1. Alle Beteiligungen des Herrn Dr. Wo. W. an Gesellschaften, gleich in welcher Rechtsform, gleich, ob gegenwärtige oder künftige Beteiligungen, sowie etwaige Guthaben bei Gesellschaften sollen dem Anfangsvermögen des Ehemannes zugerechnet und im Fall einer Scheidung der Ehe weder bei der Berechnung des Anfangsvermögens noch des Endvermögens des Ehemannes berücksichtigt werden, also von einer etwaigen Ausgleichung ausgeschlossen sein.
2. ...
3. Die vorstehend getroffenen Regelungen gelten in gleicher Weise auch für etwaige Surrogate der vorbezeichneten Gesellschaftsbeteiligungen im weitesten Sinne, d.h. sämtliche Gegenstände, die mit Mitteln des nichtausgleichspflichtigen Erwerbs angeschafft wer-

den und zwar ohne Rücksicht darauf, um welche Gegenstände es sich hierbei handelt.

§ 2 Vollstreckungsvertrag

Im Wege des Vollstreckungsvertrages vereinbaren wir, daß die Zwangsvollstreckung wegen eines Anspruchs der Ehefrau [= Gläubigerin] auf Zugewinnausgleich in die vom Zugewinnausgleich ausgenommenen Gegenstände unzulässig ist.

Die Ehefrau kann demnach Befriedigung wegen eines Zugewinnausgleichsanspruchs nur durch Vollstreckung in das übrige pfändbare Vermögen des Ehemannes [= Schuldner] suchen."

3 Mit Beschluss vom 15. November 2012, bestätigt mit rechtskräftig gewordenem Beschluss vom 14. Februar 2013, ordnete das Amtsgericht - Familiengericht - M. den dinglichen Arrest in das bewegliche und unbewegliche Vermögen des Schuldners wegen eines Teilzugewinnausgleichsanspruchs der Gläubigerin in Höhe von 2 Mio. € an.

4 Am 27. November 2012 hat das Amtsgericht - Vollstreckungsgericht - M. aufgrund dieses Arrestbefehls antragsgemäß einen Pfändungsbeschluss mit folgendem Inhalt erlassen:

"... wird zur Sicherung der Zwangsvollstreckung wegen einer Zugewinnausgleichsforderung der [Gläubigerin] gegen den [Schuldner] in Höhe eines Teilanspruches in Höhe von 2,0 Millionen Euro laut Beschluss des Amtsgerichts M. - Abteilung für Familiensachen - vom 15.11.2012, Az. ..., sowie wegen der Kosten dieses Beschlusses und seiner Zustellung gemäß nachfolgender Ziffer I bis III in Vollziehung des Arrests sowohl

1. die Forderung des [Schuldners]

auf Abfindung wegen seines Ausscheidens als Gesellschafter (Kommanditist) aus der Firma Dr. W. H. GmbH & Co. KG gemäß § 11 des Gesellschaftsvertrages vom 01.01.1995 mindestens in Höhe des Buchwerts seines Gesellschaftsanteils (Saldo seiner Guthaben auf dem Kapitalkonto, dem Rücklagenkonto und dem Darlehenskonto) einschließlich etwaiger künftig fällig werdender Ansprüche aus diesem Rechtsverhältnis bis zur Höhe von 2,0 Millionen Euro

gegen die Firma Dr. W. H. GmbH & Co. KG ... - Drittschuldner zu 1) -

als auch

2. die Forderung des [Schuldners]

auf Abfindung wegen seines Ausscheidens als Gesellschafter (Kommanditist) aus der Firma Dr. W. L. GmbH & Co. KG zum 31.12.2009 einschließlich etwaiger künftig fällig werdender Ansprüche aus diesem Rechtsverhältnis bis zur Höhe von 2,0 Millionen Euro

gegen die Firma Dr. W. L. GmbH & Co. KG - Drittschuldner zu 2) -

gepfändet.

Den Drittschuldnern wird verboten, an den [Schuldner] zu leisten, soweit gepfändet ist.

Dem [Schuldner] wird verboten, über die Forderungen zu verfügen, insbesondere sie einzuziehen, soweit sie gepfändet sind."

- 5 Mit Schriftsatz vom 19. August 2014 hat der Schuldner Erinnerung gegen den genannten Pfändungsbeschluss mit der Begründung eingelegt, die Pfändung sei unter Verstoß gegen den Vollstreckungsvertrag (§ 2 des Ehevertrags) erfolgt. Mit Beschluss vom 2. Dezember 2014 hat das Amtsgericht - Vollstreckungsgericht - M. die Erinnerung des Schuldners gegen den genannten Pfändungsbeschluss zurückgewiesen.

6 Auf die sofortige Beschwerde des Schuldners hat das Beschwerdegericht (Einzelrichter) mit Beschluss vom 21. August 2015 den Beschluss des Amtsgerichts M. "vom 27.11.2014" aufgehoben und die Rechtsbeschwerde zugelassen. Auf die Rechtsbeschwerde der Gläubigerin hat der Senat mit Beschluss vom 2. Dezember 2015 - VII ZB 41/15 - den genannten Beschluss des Beschwerdegerichts (Einzelrichter) aufgehoben und die Sache zur erneuten Entscheidung an das Beschwerdegericht (Einzelrichter) zurückverwiesen.

7 Mit Beschluss vom 14. Juli 2016 hat das Beschwerdegericht (Einzelrichter) das Verfahren gemäß § 568 ZPO der Kammer zur Entscheidung übertragen. Mit Beschluss vom selben Tag hat das Beschwerdegericht auf die sofortige Beschwerde des Schuldners den Beschluss des Amtsgerichts M. vom 2. Dezember 2014 aufgehoben.

8 Mit der vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde erstrebt die Gläubigerin die Wiederherstellung des Beschlusses des Amtsgerichts M. vom 2. Dezember 2014.

9 Der Schuldner beantragt, die Rechtsbeschwerde der Gläubigerin zurückzuweisen.

II.

10 Die Rechtsbeschwerde der Gläubigerin führt zur Aufhebung des Beschlusses des Beschwerdegerichts vom 14. Juli 2016 und zur Zurückweisung der sofortigen Beschwerde des Schuldners.

11 1. Das Beschwerdegericht hat im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

- 12 Die Erinnerung sei nach § 766 ZPO statthaft. Es sei umstritten, ob bei der Geltendmachung einer vollstreckungsbeschränkenden Vereinbarung Erinnerung (§ 766 ZPO) oder Vollstreckungsabwehrklage (§ 767 ZPO) der richtige Rechtsbehelf sei. Im vorliegenden Fall gehe es nicht darum, dem Titel die Vollstreckbarkeit zu nehmen, sondern darum, dass im Rahmen der Zwangsvollstreckung eine Vollstreckungsvereinbarung beachtet werde, wonach die Zwangsvollstreckung in bestimmte Gegenstände ausgeschlossen worden sei. Diese Sachlage sei vergleichbar mit der Geltendmachung eines gesetzlichen Pfändungsverbots nach § 811 ZPO, das ausschließlich mit dem Rechtsbehelf der Vollstreckungserinnerung nach § 766 ZPO geltend gemacht werden könne, weshalb die Erinnerung hier statthaft sei.
- 13 Die Erinnerung sei auch begründet. Es liege ein Verstoß gegen die zwischen den Parteien bestehende Vollstreckungsvereinbarung vor. Die streitgegenständliche Pfändung verstoße gegen den zwischen den Parteien bestehenden Vollstreckungsvertrag. Gepfändet seien die Abfindungsansprüche des Schuldners gegen die betreffende Gesellschaft. Es handele sich damit um ein Guthaben aus der Gesellschaftsbeteiligung, das ausdrücklich von der Zwangsvollstreckung gemäß § 2, § 1 Nr. 1 des Ehevertrags ausgenommen sei. Dies stehe auch im Einklang mit Sinn und Zweck des Vollstreckungsvertrags.
- 14 Da eine Zwangsvollstreckung hinsichtlich der streitgegenständlichen Forderung unzulässig sei, sei auch die streitgegenständliche Pfändung zur Sicherung eines Anspruchs unzulässig. Auch wenn die Gläubigerin durch die Pfändung nicht befriedigt werde, so stelle die Pfändung dennoch eine Zwangsvollstreckungsmaßnahme dar, die unzulässig sei. Ein Zugewinnausgleichsanspruch der Gläubigerin könne nicht durch Pfändung eines Anspruchs des Schuldners gegen einen Drittschuldner gesichert werden, der nicht der Zwangsvollstreckung unterliege.

- 15 2. Das hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.
- 16 a) Die Rechtsbeschwerde der Gläubigerin ist nach § 574 Abs. 1 Satz 1
Nr. 2 ZPO statthaft und auch im Übrigen zulässig.
- 17 Insbesondere fehlt es der Gläubigerin nicht deshalb am Rechtsschutzbe-
dürfnis für die Rechtsbeschwerde, weil der Pfändungsbeschluss vom
27. November 2012 infolge Aufhebung durch das Beschwerdegericht nicht
mehr wirksam ist.
- 18 Die Aufhebung des Pfändungsbeschlusses ergibt sich daraus, dass in
den Gründen des Beschlusses des Beschwerdegerichts vom 21. August 2015
die "streitgegenständliche Pfändung" ausdrücklich für "unzulässig" erklärt wird.
Findet die Zwangsvollstreckung nicht durch den Gerichtsvollzieher, sondern
- wie im Streitfall - durch das Gericht als Vollstreckungsorgan statt, so ist der
gerichtliche Ausspruch der Unzulässigkeit einer Vollstreckungsmaßnahme wie
einer Pfändung - sei es auch durch das Beschwerdegericht - regelmäßig als
Aufhebung der Vollstreckungsmaßnahme zu verstehen (vgl. RGZ 84, 200, 203;
Stein/Jonas/Münzberg, ZPO, 22. Aufl., § 766 Rn. 44).
- 19 Die Aufhebung des Pfändungsbeschlusses durch den Beschluss des
Beschwerdegerichts vom 21. August 2015 ist ungeachtet der Anfechtbarkeit
des letztgenannten Beschlusses sofort wirksam geworden (vgl. BGH, Be-
schluss vom 5. Mai 2011 - VII ZB 25/10 Rn. 4 m.w.N.; Beschluss vom
21. Februar 2013 - VII ZB 9/11, NJW-RR 2013, 765 Rn. 7). Ein aufgehobener
Pfändungsbeschluss lebt bei Wegfall des Aufhebungsbeschlusses nicht wieder
auf (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Februar 2016 - V ZB 182/14 Rn. 13); er kann
vom Rechtsmittelgericht auch nicht mehr in seiner ursprünglichen Fassung (mit
selbem Rang) wiederhergestellt werden (vgl. BGH, Beschluss vom
25. August 2004 - IXa ZB 271/03, BGHZ 160, 197, 204, juris Rn. 14). Etwas

anderes gilt nur dann, wenn - was hier nicht geschehen ist - das den Pfändungsbeschluss aufhebende Gericht zugleich die Anordnung trifft, dass der Aufhebungsbeschluss erst mit seiner Rechtskraft wirksam wird (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Februar 2016 - V ZB 182/14 Rn. 13).

20 Ist ein Pfändungsbeschluss durch instanzgerichtlichen Beschluss aufgehoben worden und hat das aufhebende Gericht keine Anordnung getroffen, dass der Aufhebungsbeschluss erst mit seiner Rechtskraft wirksam wird, ist das Rechtsschutzbedürfnis für eine Rechtsbeschwerde des Gläubigers gleichwohl gegeben, wenn mit ihr das Ziel verfolgt wird, eine Vollstreckung mit neuem Rang zu ermöglichen (vgl. BGH, Beschluss vom 5. Mai 2011 - VII ZB 25/10 Rn. 4 m.w.N.; Beschluss vom 21. Februar 2013 - VII ZB 9/11, NJW-RR 2013, 765 Rn. 7; vgl. ferner BGH, Beschluss vom 25. August 2004 - IXa ZB 271/03, BGHZ 160, 197, 204, juris Rn. 14). In diesem Sinne ist die Rechtsbeschwerde der Gläubigerin hinsichtlich des von ihr verfolgten Ziels unbeschadet des auf Wiederherstellung des Beschlusses des Amtsgerichts M. vom 2. Dezember 2014 gerichteten Antrags zu verstehen.

21 b) Die Rechtsbeschwerde ist auch begründet.

22 Den angeblichen Verstoß der Pfändung gegen die vollstreckungsbeschränkende Vereinbarung in § 2 des Ehevertrags vom 20. Juli 1995 kann der Schuldner nicht im Wege der Vollstreckungserinnerung (§ 766 Abs. 1 ZPO) mit Erfolg geltend machen.

23 aa) Zwar ist die Vollstreckungserinnerung (§ 766 Abs. 1 ZPO) als gegen Zwangsvollstreckungsmaßnahmen statthafter Rechtsbehelf begründet, wenn die Zwangsvollstreckung nicht eingestellt wird, obgleich die Voraussetzungen für eine Einstellung nach § 775 Nr. 4 ZPO gegeben sind (vgl. Musielak/Voit/Lackmann, ZPO, 14. Aufl., § 775 Rn. 14; Stein/Jonas/Münzberg, ZPO,

22. Aufl., § 775 Rn. 35; Schuschke/Walker/Raebel, ZPO, 6. Aufl., § 775 Rn. 14; vgl. auch BGH, Beschluss vom 21. Dezember 2015 - I ZB 107/14, NJW 2016, 876 Rn. 19).

24 Es kann dahinstehen, ob schriftliche Vollstreckungsverträge, mit denen die Vollstreckung in bestimmte Gegenstände ausgenommen wird, den in § 775 Nr. 4 ZPO genannten Urkunden gleichzustellen sind und ob diese Vorschrift auf derartige Vollstreckungsverträge entsprechend anzuwenden ist. Auch wenn dies angenommen wird, kann der Schuldner durch Vorlage einer schriftlichen Vollstreckungsvereinbarung über § 775 Nr. 4 ZPO nicht die Aufhebung eines - wie hier - zuvor erlassenen Pfändungsbeschlusses erreichen. Denn nach § 776 Satz 2 ZPO bleiben getroffene Vollstreckungsmaßregeln im Fall des § 775 Nr. 4 ZPO einstweilen bestehen. Die Anwendung des § 775 Nr. 4 ZPO führt nur zu einer einstweiligen Einstellung und - bei Bestreiten des Gläubigers - zur Fortsetzung der Zwangsvollstreckung (vgl. BGH, Beschluss vom 15. Oktober 2015 - V ZB 62/15, NJW-RR 2016, 317 Rn. 9 ff.).

25 Dementsprechend könnte der Schuldner mit einer auf die Nichtbeachtung von § 775 Nr. 4 ZPO gestützten Vollstreckungserinnerung nur eine solche, bloß einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung erreichen. Das ist jedoch nicht das endgültige Rechtsschutzziel der von dem Schuldner hier erhobenen Erinnerung, mit der er ausdrücklich die Aufhebung des Pfändungsbeschlusses begehrt hat. Jedenfalls wäre die Berufung des Schuldners auf einen Verstoß gegen § 775 Nr. 4 ZPO unbehelflich, weil die Gläubigerin durchweg auf der Zwangsvollstreckung trotz der Vollstreckungsvereinbarung im Ehevertrag beharrt hat.

26 bb) Es ist umstritten, ob der Schuldner - über eine etwaige entsprechende Anwendung von § 775 Nr. 4 ZPO hinaus - dem Vollstreckungsorgan im We-

ge der Vollstreckungserinnerung den Einwand entgegenhalten kann, die Vollstreckung sei wegen Verstoßes gegen eine vollstreckungsbeschränkende Vereinbarung, mit der die Vollstreckung in bestimmte Gegenstände ausgeschlossen wird, endgültig unzulässig.

27 (1) Der Bundesgerichtshof hat bislang nicht entschieden, mit welchem Rechtsbehelf eine derartige vollstreckungsbeschränkende Vereinbarung einer Vollstreckung entgegengehalten werden kann.

28 Für eine vollstreckungsbeschränkende Vereinbarung zeitlicher Art, mit der sich der Gläubiger verpflichtet, aus ergehenden Urteilen bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens nicht zu vollstrecken, hat der Bundesgerichtshof aber bereits entschieden, dass der Schuldner nicht mit der Vollstreckungserinnerung (§ 766 Abs. 1 ZPO) durchdringen kann, sondern eine Klage entsprechend § 767 Abs. 1 ZPO statthaft ist (vgl. BGH, Urteil vom 11. Dezember 1967 - III ZR 115/67, NJW 1968, 700 f., juris Rn. 13 und 19).

29 Bei der Geltendmachung eines Verstoßes gegen einen vereinbarten Vollstreckungsverzicht ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine Klage gemäß § 767 Abs. 1 ZPO statthaft (vgl. BGH, Urteil vom 19. Mai 1982 - IVb ZR 705/80, NJW 1982, 2072, 2073, juris Rn. 11, zu einer außergerichtlichen Vereinbarung, die in einem Prozessvergleich begründeten Pflichten zu reduzieren; Urteil vom 2. April 1991 - VI ZR 241/90, NJW 1991, 2295, 2296, juris Rn. 13; Beschluss vom 26. Juni 2001 - XI ZR 330/00, NJW-RR 2002, 282, 283, juris Rn. 9, zu einer vertraglichen Verpflichtung zur Herausgabe einer vollstreckbaren Urkunde; Urteil vom 7. März 2002 - IX ZR 293/00, NJW 2002, 1788, juris Rn. 9, zum Einwand, die Vollstreckung sei infolge Vergleichs nicht mehr zulässig; Versäumnisurteil vom 27. März 2015 - V ZR 296/13, NJW-RR 2015, 915 Rn. 16).

- 30 (2) In der Literatur werden verschiedene Auffassungen zu der Frage vertreten, mit welchem Rechtsbehelf der Schuldner einer Vollstreckung mit dem Einwand entgegentreten kann, die Vollstreckung verstoße gegen eine vollstreckungsbeschränkende Vereinbarung, insbesondere gegen eine solche, mit der die Vollstreckung in bestimmte Gegenstände ausgeschlossen wird.
- 31 (a) Manche Autoren befürworten eine unmittelbare und ausschließliche Anwendung des § 766 Abs. 1 ZPO bei Verstoß gegen eine vollstreckungsbeschränkende Vereinbarung, insbesondere eine solche, mit der die Vollstreckung in bestimmte Gegenstände ausgeschlossen wird (vgl. Stoll, Implikationen des Formalisierungsprinzips in der Zwangsvollstreckung, 2015, S. 114; Wagner, Prozeßverträge, 1998, S. 773; Mette, Zur Problematik von vollstreckungserweiternden, -beschränkenden und -ausschließenden Vereinbarungen, Diss. Passau 1991, S. 73; Emmerich, ZZP 82 (1969), 413, 436).
- 32 (b) Vereinzelt wird die Auffassung vertreten, bei vollstreckungsbeschränkenden Vereinbarungen gegenständlicher Art sei ausschließlich § 767 Abs. 1 ZPO unmittelbar anwendbar (vgl. Scherf, Vollstreckungsverträge, 1971, S. 118 ff.).
- 33 (c) Eine verbreitete Auffassung möchte § 767 Abs. 1 ZPO entsprechend - zumeist ohne die Beschränkung des § 767 Abs. 2 ZPO - anwenden, wenn ein Verstoß gegen eine vollstreckungsbeschränkende Vereinbarung in Rede steht (vgl. Gaul/Schilken/Becker-Eberhard, Zwangsvollstreckungsrecht, 12. Aufl., § 33 Rn. 54; Schug, Zur Dogmatik des vollstreckungsrechtlichen Vertrages, Diss. Bonn 1969, S. 188 f., 191 f.).
- 34 (d) Nach ebenfalls verbreiteter Auffassung sind beide Vorschriften (§ 766 Abs. 1 ZPO und § 767 Abs. 1 ZPO) zumindest in Teilbereichen parallel anwendbar. Dabei halten einige Autoren im Grundsatz immer die Vollstreckungs-

erinnerung gemäß oder entsprechend § 766 Abs. 1 ZPO für statthaft und wollen daneben in bestimmten Fällen die Vollstreckungsabwehrklage (§ 767 Abs. 1 ZPO) zulassen (vgl. Hartmann in Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 75. Aufl., Grundz § 704 Rn. 25 und 27; § 766 Rn. 32; § 767 Rn. 36; Thomas/Putzo/Seiler, ZPO, 38. Aufl., § 766 Rn. 26; vgl. ferner Bürck, ZJP 85 (1972), 391, 405 ff.). Andere halten hingegen grundsätzlich § 767 Abs. 1 ZPO für anwendbar und lassen daneben unter bestimmten Voraussetzungen die Vollstreckungserinnerung gemäß oder entsprechend § 766 Abs. 1 ZPO im Sinne einer "Sowohl-als-auch"-Lösung zu (vgl. Münch-KommZPO/Schmidt/Brinkmann, 5. Aufl., § 766 Rn. 38 f.; § 767 Rn. 7; BeckOK ZPO/Preuß, Stand: 1. März 2017, § 766 Rn. 10; § 767 Rn. 62; Zöller/Stöber, ZPO, 31. Aufl., Vorbemerkungen zu §§ 704-945b Rn. 25; PG/Scheuch, ZPO, 9. Aufl., § 766 Rn. 9; vgl. ferner zu weiteren differenzierenden Lösungen Stein/Jonas/Münzberg, ZPO, 22. Aufl., § 766 Rn. 26 f.; Musielak/Voit/Lackmann, ZPO, 14. Aufl., § 766 Rn. 7; Wieczorek/Schütze/Spohnheimer, ZPO, 4. Aufl., § 766 Rn. 39 sowie § 767 Rn. 20, Schuschke/Walker/Walker, ZPO, 6. Aufl., § 766 Rn. 15).

35 cc) Der Senat entscheidet nunmehr, dass der Schuldner die Aufhebung einer Pfändung nicht im Wege der Vollstreckungserinnerung (§ 766 Abs. 1 ZPO) unter Berufung auf eine vollstreckungsbeschränkende Vereinbarung, mit der die Vollstreckung in den gepfändeten Gegenstand ausgeschlossen wird, erreichen kann. Insoweit stellt die Vollstreckungsabwehrklage entsprechend § 767 Abs. 1 ZPO einen geeigneten Rechtsbehelf dar.

36 (1) Der unmittelbare Anwendungsbereich von § 766 Abs. 1 ZPO ist nicht eröffnet. Die Vorschrift ist insoweit auch nicht entsprechend anwendbar.

37 Die Vollstreckungserinnerung (§ 766 Abs. 1 ZPO) ist beschränkt auf Anträge, Einwendungen und Erinnerungen, welche die Art und Weise der Zwangsvollstreckung oder das vom Gerichtsvollzieher bei ihr zu beobachtende Verfahren betreffen, das heißt auf die Beachtung der insbesondere in §§ 704 ff. ZPO genannten Vollstreckungsvoraussetzungen. Dazu gehören vollstreckungsbeschränkende Vereinbarungen gegenständlicher Art nicht.

38 Die Vorschrift des § 766 Abs. 1 ZPO, die einen im Vergleich mit einem Klageverfahren weniger aufwändigen Rechtsbehelf zur Verfügung stellt, entspricht dem Grundsatz der Formalisierung der Zwangsvollstreckung, demgemäß die Vollstreckungsorgane um der Effektivität der Vollstreckung willen regelmäßig nur leicht feststellbare Umstände zu prüfen haben (vgl. Musielak/Voit/Lackmann, aaO, vor § 704 Rn. 14; Gaul/Schilken/Becker-Eberhard, aaO, § 5 Rn. 39 m.w.N.). Angesichts dieser Funktion des § 766 Abs. 1 ZPO ist es unter Berücksichtigung der eingeschränkten Prüfungskompetenz der Vollstreckungsorgane (vgl. Stein/Jonas/Münzberg, ZPO, 22. Aufl., § 766 Rn. 2) bei der gebotenen typisierenden Betrachtung angezeigt, die Geltendmachung eines Verstoßes gegen eine vollstreckungsbeschränkende Vereinbarung, mit der die Vollstreckung in bestimmte Gegenstände ausgenommen wird, nicht im Wege der Vollstreckungserinnerung (§ 766 Abs. 1 ZPO) zuzulassen. Bereits der Abschluss einer derartigen Vollstreckungsvereinbarung kann, etwa wenn kein schriftlicher Vertrag vorgelegt wird, zweifelhaft sein. Darüber hinaus wird der Inhalt einer derartigen Vollstreckungsvereinbarung, selbst wenn ein schriftlicher Vertrag vorgelegt wird, in vielen Fällen nicht leicht festzustellen sein; in diesem Zusammenhang können schwierige Rechtsfragen, etwa bezüglich der Auslegung der Vereinbarung, auftreten.

39 Die vorstehenden Ausführungen stehen nicht im Widerspruch dazu, dass den Vollstreckungsorganen in bestimmten Fällen auch die Anwendung von ge-

setzlichen Vorschriften obliegt, die von materiell-rechtlichen Merkmalen geprägt sind und möglicherweise eine komplexe Rechtsprüfung bedingen (vgl. Gaul/Schilken/Becker-Eberhard, Zwangsvollstreckungsrecht, 12. Aufl., § 5 Rn. 53). Bei diesen Vorschriften geht es nämlich zum Teil um materiell-rechtliche Voraussetzungen der Zwangsvollstreckung (vgl. etwa die §§ 756, 765 ZPO zum Gläubigerverzug als Voraussetzung der Zug-um-Zug-Vollstreckung), bei denen es die Effektivität der Zwangsvollstreckung erfordert, dass sie unmittelbar von den Vollstreckungsorganen geprüft werden. Insoweit sieht das Gesetz zudem selbst gewisse Erleichterungen vor, wenn es die Vorlage von öffentlichen oder öffentlich beglaubigten Beweisurkunden genügen lässt. Soweit andere Vorschriften (vgl. §§ 777, 811, 850 ff. ZPO) dem Schuldnerschutz dienen, würde dieser durch eine Verlagerung der Prüfungskompetenz auf das schwerfällige Erkenntnisverfahren beim Prozessgericht an Leichtigkeit einbüßen.

40 Aufgrund der gebotenen Typisierung ist es nicht angezeigt, zwischen vollstreckungsbeschränkenden Vereinbarungen gegenständlicher Art, deren Abschluss und Inhalt leicht festzustellen sind, und solchen, bei denen das nicht der Fall ist, zu differenzieren und nur bei ersteren den Anwendungsbereich des § 766 Abs. 1 ZPO zu eröffnen.

41 Aus den vorstehenden Gründen ist § 766 Abs. 1 ZPO auch nicht entsprechend anwendbar, da die Beachtung von vollstreckungsbeschränkenden Vereinbarungen gegenständlicher Art - über eine etwaige entsprechende Anwendung von § 775 Nr. 4 ZPO hinaus - auf Grund der Formalisierung des Vollstreckungsverfahrens den Vollstreckungsorganen nicht obliegt.

42 (2) Der Schuldner, der einer Pfändung bestimmter Gegenstände entgegenhalten will, die Pfändung verstoße gegen eine vollstreckungsbeschränkende

Vereinbarung, mit der die Vollstreckung in die betreffenden Gegenstände ausgeschlossen wird, ist im Übrigen nicht rechtsbehelfslos gestellt. In derartigen Fällen stellt die Vollstreckungsabwehrklage entsprechend § 767 Abs. 1 ZPO einen geeigneten Rechtsbehelf dar.

43 (a) Die Vorschrift des § 767 Abs. 1 ZPO ist zwar bei lediglich vollstreckungsbeschränkenden Vereinbarungen, mit denen die Vollstreckung in bestimmte Gegenstände ausgeschlossen wird, nicht unmittelbar anwendbar, weil aus derartigen Vereinbarungen keine materiell-rechtlichen, den titulierten Anspruch selbst betreffenden Einwendungen resultieren (vgl. MünchKommZPO/Schmidt/Brinkmann, 5. Aufl., § 767 Rn. 58 ff.; Musielak/Voit/Lackmann, ZPO, 14. Aufl., § 767 Rn. 22; anders Scherf, Vollstreckungsverträge, 1971, S. 118 ff.).

44 (b) § 767 Abs. 1 ZPO ist indes bei vollstreckungsbeschränkenden Vereinbarungen gegenständlicher Art entsprechend anwendbar, weil eine planwidrige Regelungslücke besteht und § 767 Abs. 1 ZPO auf Grund seines Regelungsgehaltes geeignet ist, die Lücke interessengerecht zu schließen (vgl. zur Anwendbarkeit von § 767 ZPO bei anderen vollstreckungsbeschränkenden Vereinbarungen als solchen gegenständlicher Art: BGH, Urteil vom 11. Dezember 1967 - III ZR 115/67, NJW 1968, 700 f., juris Rn. 13 und 19 f.; Urteil vom 2. April 1991 - VI ZR 241/90, NJW 1991, 2295, 2296, juris Rn. 13; Urteil vom 7. März 2002 - IX ZR 293/00, NJW 2002, 1788, juris Rn. 9; Versäumnisurteil vom 27. März 2015 - V ZR 296/13, NJW-RR 2015, 915 Rn. 16). Die entsprechende Anwendbarkeit des § 767 Abs. 1 ZPO ist im Hinblick darauf gerechtfertigt, dass ansonsten keine hinreichenden Rechtsschutzmöglichkeiten für den Schuldner bestünden. Der Anwendungsbereich von § 766 Abs. 1 ZPO ist, wie bereits erörtert, bei derartigen vollstreckungsbeschränkenden Vereinbarungen gegenständlicher Art nicht eröffnet. Klagen auf Unterlassung der vereinbarungswidrigen Vollstreckung (hierfür Roquette, ZZP 49 (1925), 160, 167), auf

Freigabe der gepfändeten Sachen (vgl. BGH, Urteil vom 25. September 1967 - II ZR 197/64, WM 1967, 1199, 1200, zu einer Vereinbarung, die den Gläubiger verpflichtete, nach Bezahlung eines Teilbetrags Pfändungen aufzuheben) oder gemäß § 256 Abs. 1 ZPO auf Feststellung der Unzulässigkeit der Vollstreckung bieten dem Schuldner mangels unmittelbarer Einwirkung der betreffenden Entscheidungen auf die Zwangsvollstreckung gemäß § 775 Nr. 1 ZPO keine hinreichende Rechtsschutzmöglichkeit (vgl. Gaul/Schilken/Becker-Eberhard, Zwangsvollstreckungsrecht, 12. Aufl., § 33 Rn. 55; Stein/Jonas/Münzberg, ZPO, 22. Aufl., § 766 Rn. 25; Rinck, Parteivereinbarungen in der Zwangsvollstreckung aus dogmatischer Sicht, 1996, S. 163 ff.). Für eine Klage auf Schadensersatz wegen vereinbarungswidriger Vollstreckung gilt Entsprechendes (vgl. Rinck, aaO, S. 165; Schug, Zur Dogmatik des vollstreckungsrechtlichen Vertrages, Diss. Bonn 1969, S. 189 i.V.m. S. 113 f.).

45 Anders als die vorstehend genannten Klagen erlaubt die Vollstreckungsabwehrklage entsprechend § 767 Abs. 1 ZPO bei vollstreckungsbeschränkenden Vereinbarungen, mit denen die Vollstreckung in bestimmte Gegenstände ausgeschlossen wird, im Erfolgsfalle einen Urteilstenor, aufgrund dessen die Zwangsvollstreckung gemäß § 775 Nr. 1 ZPO einzustellen ist. Dies steht nicht im Widerspruch zur Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, wonach mit einer Vollstreckungsabwehrklage im originären Anwendungsbereich von § 767 Abs. 1 ZPO nicht beantragt werden kann, die Zwangsvollstreckung aus einem Titel nur insoweit für unzulässig zu erklären, als es sich um bestimmte Vollstreckungsmaßnahmen handelt (vgl. BGH, Urteil vom 10. Oktober 1960 - II ZR 53/58, NJW 1960, 2286, 2287, juris Rn. 7 ff.; Beschluss vom 5. Juli 2005 - VII ZB 10/05, WM 2005, 1991, 1992, juris Rn. 13; Urteil vom 21. Oktober 2016 - V ZR 230/15, NJW 2017, 674 Rn. 7). Zwar kann der auf eine vollstreckungsbeschränkende Vereinbarung gegenständlicher Art gestützte Antrag bei der Klage entsprechend § 767 Abs. 1 ZPO richtigerweise nur dahin

lauten, dass die Vollstreckung in bestimmte, von der Vollstreckung ausgenommene Gegenstände für unzulässig erklärt wird (vgl. Blomeyer, ZZP 89 (1976), 483, 497). Anders als bei einer Vollstreckungsabwehrklage im originären Anwendungsbereich des § 767 Abs. 1 ZPO (vgl. BGH, Urteil vom 10. Oktober 1960 - II ZR 53/58, aaO, juris Rn. 7) dient die auf eine vollstreckungsbeschränkende Vereinbarung gegenständlicher Art gestützte Klage entsprechend § 767 Abs. 1 ZPO indes nicht dazu, dem Titel die Vollstreckungsfähigkeit schlechthin zu nehmen. Vielmehr besteht bei dieser entsprechenden Anwendung von § 767 Abs. 1 ZPO ein Bedürfnis, die Vollstreckung nur hinsichtlich der betroffenen Gegenstände für unzulässig zu erklären.

III.

46 1. Der Senat kann in der Sache selbst entscheiden (vgl. § 577 Abs. 5 Satz 1 ZPO), da die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses nur wegen Rechtsverletzung bei Anwendung des Rechts auf das festgestellte Sachverhältnis erfolgt. Nach letzterem ist die Sache - abgesehen davon, dass eine Wiederherstellung des nicht mehr wirksamen Pfändungsbeschlusses vom 27. November 2012 mit selbem Rang nicht möglich (vgl. BGH, Beschluss vom 25. August 2004 - IXa ZB 271/03, BGHZ 160, 197, 204, juris Rn. 14) und der Neuerlass des Pfändungsbeschlusses dem Amtsgericht zu überlassen ist - zur Endentscheidung reif ist.

47 2. Die Entscheidung wegen der Kosten beruht auf § 91 Abs. 1, § 97 Abs. 1 ZPO.

48 3. Der Senat weist vorsorglich darauf hin, dass das Amtsgericht - Vollstreckungsgericht - M. im jetzigen Verfahrensstadium entsprechend § 17a

Abs. 6 i.V.m. Abs. 5 GVG gehindert ist, seine Unzuständigkeit mit der Begründung anzunehmen, für den Erlass des Pfändungsbeschlusses sei das Amtsgericht - Familiengericht - M. (Arrestgericht als Vollstreckungsgericht, § 930 Abs. 1 Satz 3 ZPO) zuständig.

49 Das Beschwerdegericht und das Rechtsbeschwerdegericht sind im Streitfall gemäß § 17a Abs. 6 i.V.m. Abs. 5 GVG gehindert zu prüfen, ob sich das Amtsgericht - Vollstreckungsgericht - M. erstinstanzlich zu Unrecht anstelle des Arrestgerichts für zuständig erachtet hat, nachdem diese Zuständigkeitsfrage in erster Instanz nicht angesprochen und vom Schuldner nicht gerügt worden ist (vgl. BGH, Urteil vom 16. Juni 2015 - KZR 83/13, NJW 2016, 74 Rn. 71, insoweit in BGHZ 205, 354 nicht abgedruckt - Einspeiseentgelt). Für das Amtsgericht - Vollstreckungsgericht - M. gilt nach der Zurückverweisung unter Berücksichtigung des Zwecks des § 17a GVG (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Juli 1996 - V ZB 6/96, BGHZ 133, 240, 244 f., juris Rn. 18), durch eine möglichst frühzeitige Klärung der Rechtswegfrage Rechtsstreitigkeiten abzubauen

und so zur Verfahrensbeschleunigung beizutragen, Entsprechendes (vgl. ArbG Hanau, NJW-RR 1997, 766; Musielak/Voit/Wittschier, ZPO, 14. Aufl., § 17a GVG Rn. 19; Hartmann in Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 75. Aufl., § 17a GVG Rn. 19).

Eick

Halfmeier

Kartzke

Jurgeleit

Sacher

Vorinstanzen:

AG Miesbach, Entscheidung vom 02.12.2014 - M 2580/12 -

LG München II, Entscheidung vom 14.07.2016 - 2 T 219/15 -