BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

V ZB 60/09

vom

23. September 2009

in der Zwangsversteigerungssache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

ZPO § 779 Abs. 2

Das Vollstreckungsgericht muss die Bestellung des einstweiligen besonderen Vertreters durch Beschluss aufheben, wenn ihm Umstände bekannt werden, welche die Voraussetzungen der Bestellung entfallen lassen; nur dieser Aufhebungsbeschluss führt zur Beendigung des Vertreteramtes.

BGH, Beschluss vom 23. September 2009 - V ZB 60/09 - LG Tübingen
AG Calw

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 23. September 2009 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Krüger, die Richter Dr. Klein, Dr. Lemke, Dr. Schmidt-Räntsch und den Richter Dr. Roth

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Beteiligten zu 2 wird der Beschluss der 5. Zivilkammer des Landgerichts Tübingen vom 2. März 2009 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung an das Beschwerdegericht zurückverwiesen.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens beträgt 272.500 €.

Gründe:

I.

1 Am 23. April 2007 ordnete das Vollstreckungsgericht auf Antrag der Beteiligten zu 5 die Zwangsversteigerung des im Eingang dieses Beschlusses bezeichneten Grundbesitzes an. Als Eigentümerin war die Beteiligte zu 1 im Grundbuch eingetragen. Nach deren Tod am 26. September 2007 bestellte das Vollstreckungsgericht auf Antrag der Beteiligten zu 5 am 31. Januar 2008 einen einstweiligen besonderen Vertreter für die unbekannten Erben. Mit Beschluss vom 4. April 2008 erteilte es den Beteiligten zu 3 den Zuschlag auf ihr Meistgebot von 272.500 €. Der Beschluss wurde dem einstweiligen besonderen Vertreter am 11. April 2008 zugestellt.

2 Der zunächst als Erbe berufene Bruder der Beteiligten zu 1 (Vater des Beteiligten zu 2) hatte die Erbschaft mit Erklärung vom 29. November 2007 ausgeschlagen. Darauf teilte das Nachlassgericht den fünf Abkömmlingen - darunter auch der Beteiligte zu 2 - mit Schreiben vom 15. Januar 2008 mit, dass ihnen die Erbschaft angefallen sei; zugleich belehrte es sie über die Möglichkeit der Ausschlagung der Erbschaft innerhalb von 6 Wochen. Später erklärten vier Abkömmlinge und deren Kinder fristgerecht die Erbausschlagung. Der Beteiligte zu 2 bat das Nachlassgericht mit Schreiben vom 27. Januar 2008 um Übersendung einer Vermögensaufstellung über den Nachlass; weitere Erklärungen gab er nicht ab. Am 29. Mai 2008 erteilte das Nachlassgericht einen den Beteiligten zu 2 als Alleinerben der Beteiligten zu 1 ausweisenden Erbschein. Eine beglaubigte Abschrift davon übersandte es am 4. Juni 2008 dem Vollstreckungsgericht.

3 Mit dort am 29. August 2008 eingegangenem Schreiben vom 26. August 2008 hat der Beteiligte zu 2 "Widerspruch gegen die Versteigerung" des Grundbesitzes eingelegt. Dies hat das Vollstreckungsgericht als Zuschlagsbeschwerde ausgelegt, der es nicht abgeholfen hat. Der Einzelrichter des Landgerichts hat die Beschwerde mit Beschluss vom 6. November 2008 zurückgewiesen. Nach einem erfolgreichen Ablehnungsgesuch gegen den Einzelrichter und einer ebenfalls erfolgreichen Anhörungsrüge hat die Zivilkammer des Landgerichts den Beschluss des Einzelrichters mit der Maßgabe aufrechterhalten, dass die Zuschlagsbeschwerde als unzulässig verworfen wird. Hiergegen richtet sich die von dem Landgericht zugelassene Rechtsbeschwerde, mit welcher der Beteiligte zu 2 die Aufhebung des Zuschlagsbeschlusses erreichen will.

II.

4 Das Beschwerdegericht meint, die Zustellung des Zuschlagsbeschlusses an den von dem Vollstreckungsgericht bestellten einstweiligen besonderen Ver-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

treter am 11. April 2008 sei wirksam gewesen, so dass die zweiwöchige Beschwerdefrist im Zeitpunkt des Eingangs des Schreibens des Beteiligten zu 2 vom 26. August 2008 bei dem Vollstreckungsgericht verstrichen gewesen sei. Die Bestellung des Vertreters sei zu Recht erfolgt; erst mit Ablauf der sechswöchigen Ausschlagungsfrist im Anschluss an das Schreiben des Nachlassgerichts vom 15. Januar 2008 habe endgültig festgestanden, dass der Beteiligte zu 2 Alleinerbe geworden sei. Dies habe jedoch nicht zum Erlöschen des Amtes des einstweiligen besonderen Vertreters geführt; vielmehr ende es erst dann, wenn der Erbe tatsächlich in das Vollstreckungsverfahren eintrete. Dies sei hier bis zur Beendigung des Zwangsversteigerungsverfahrens nicht der Fall gewesen.

5 Das hält rechtlicher Nachprüfung lediglich im Ergebnis nicht stand.

III.

6 1. Zu Recht - und von der Rechtsbeschwerde nicht in Frage gestellt - hat das Beschwerdegericht angenommen, dass die Bestellung des Vertreters durch das Vollstreckungsgericht rechtlich nicht zu beanstanden ist.

7 a) Stirbt der Schuldner nach dem Beginn der Zwangsvollstreckung, wird sie in den Nachlass fortgesetzt (§ 779 Abs. 1 ZPO). Der gegen den Erblasser erwirkte Vollstreckungstitel bleibt Grundlage der Zwangsvollstreckung; er muss nicht auf den Erben umgeschrieben werden. Hat der Erbe die Erbschaft noch nicht angenommen oder ist es ungewiss, ob er sie angenommen hat, oder ist der Erbe unbekannt, muss das Vollstreckungsgericht auf Antrag des Gläubigers dem Erben einen einstweiligen besonderen Vertreter bestellen, wenn bei einer Vollstreckungshandlung die Zuziehung des Schuldners nötig ist (§ 779 Abs. 2 Satz 1 ZPO). Die Bestellung darf nicht erfolgen, wenn ein Nachlasspfleger vor-

handen ist oder die Verwaltung des Nachlasses einem Testamentsvollstrecker zusteht (§ 779 Abs. 2 Satz 2 ZPO).

8 b) Danach lagen am 31. Januar 2008 die Voraussetzungen für die Vertreterbestellung vor.

9 Mit der Anordnung der Zwangsversteigerung in dem Beschluss des Vollstreckungsgerichts vom 23. April 2007 begann die Zwangsvollstreckung gegen die Beteiligte zu 1 (vgl. Stöber, ZVG, 18. Aufl., Einleitung Rdn. 20 Anm. 20.1); sie endete mit dem Ende des Verteilungstermins (Stöber, aaO, Anm. 20.6) am 29. Mai 2008. Während des Verfahrens, nämlich am 26. September 2007, verstarb die Beteiligte zu 1. Bis zum Ablauf von 6 Wochen nach dem Erhalt des Schreibens des Nachlassgerichts vom 15. Januar 2008 an den Beteiligten zu 2 war es ungewiss, ob er die Erbschaft angenommen hat (vgl. § 1944 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 BGB). Denn anders als die übrigen zu Erben berufenen Abkömmlinge des Bruders der Beteiligten zu 1, die innerhalb der 6-Wochen-Frist die Erbschaft ausgeschlagen haben, hat sich der Beteiligte zu 2 innerhalb der Frist nicht eindeutig zur Annahme oder Ausschlagung der Erbschaft erklärt. Auch bestand die Notwendigkeit einer Vertreterbestellung; denn für den Fortgang des Zwangsversteigerungsverfahrens war die Beteiligung des Schuldners erforderlich, weil ihm nach § 41 Abs. 1 ZVG die Anberaumung des Versteigerungstermins auf den 4. April 2008 (Terminsbestimmung, §§ 37 ff. ZVG) zugestellt werden musste. Der Antrag der Beteiligten zu 5 auf Bestellung des Vertreters lag vor. Schließlich gab es keinen Nachlassverwalter und keinen Testamentsvollstrecker.

10 2. Im Ergebnis ebenfalls zu Recht hat das Beschwerdegericht die Zustellung des Zuschlagsbeschlusses an den Vertreter am 11. April 2008 als wirksam angesehen, weil in diesem Zeitpunkt das Vertreteramt noch nicht erloschen war.

11 a) Die Zulässigkeit der Fortsetzung der Zwangsvollstreckung nach dem Tod des Schuldners (§ 779 Abs. 1 ZPO) ist nicht auf die Beendigung einer einzelnen Vollstreckungsmaßnahme beschränkt, sondern erfasst alle aufgrund des gegen den verstorbenen Schuldner erwirkten Vollstreckungstitels gegen den Nachlass gerichteten Vollstreckungsakte, die der Befriedigung des Titelgläubigers dienen (LG Meiningen Rpfleger 2007, 217; LG Stuttgart DGVZ 1987, 12; LG München I MDR 1979, 853; LG Dortmund NJW 1973, 374; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 67. Aufl., § 779 Rdn. 3; MünchKomm-ZPO/K. Schmidt, 3. Aufl., § 779 Rdn. 6; Musielak/Lackmann, ZPO, 6. Aufl., § 779 Rdn. 3; Thomas/Putzo/Hüßtege, ZPO, 29. Aufl., § 779 Rdn. 1; Zöller/Stöber, ZPO, 27. Aufl., § 779 Rdn. 4; a.A. LG Osnabrück JurBüro 1957, 86; Schüler, JurBüro 1976, 1003 f.). Dementsprechend ist der nach § 779 Abs. 2 Satz 1 ZPO bestellte einstweilige besondere Vertreter als gesetzlicher Vertreter des Erben zu allen Handlungen befugt, die der Schuldner während der fortgesetzten Zwangsvollstreckung vornehmen könnte (MünchKomm-ZPO/K. Schmidt, aaO, Rdn. 8; Musielak/Lackmann, aaO, Rdn. 5; Thomas/Putzo/Hüßtege, aaO, Rdn. 5; Zöller/Stöber, aaO, Rdn. 8). Die Zulässigkeit des Vertreterhandelns ist nicht auf diejenige Vollstreckungshandlung beschränkt, welche Anlass für die Vertreterbestellung war (MünchKomm-ZPO/K. Schmidt, aaO, Rdn. 10; a.A. Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, aaO, Rdn. 8). Denn anderenfalls bedürfte es für jede Vollstreckungshandlung, bei der die Zuziehung des Schuldners notwenig ist, eines gesonderten Antrags des Gläubigers und einer gesonderten Vertreterbestellung. Dies führte zu einer Verzögerung der Zwangsvollstreckung; dies will die Regelung des § 779 ZPO jedoch verhindern (LG Meiningen Rpfleger 2002, 217; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, aaO, Rdn. 2). Allerdings tritt der Vertreter nicht vollständig in die Rechtsstellung des Erben ein; entsprechend dem Anlass für seine Bestel-

lung darf er die Rechte des Erben nur bei solchen Vollstreckungshandlungen wahrnehmen, bei denen dessen Zuziehung als Schuldner notwenig ist.

12 b) Wann das Amt des einstweiligen besonderen Vertreters endet, ist bisher nicht geklärt. Rechtsprechung zu dieser Frage gibt es - soweit ersichtlich - nicht. Die Kommentarliteratur beantwortet sie - jeweils ohne Begründung - unterschiedlich. Teilweise wird vertreten, dass das Amt in dem Zeitpunkt endet, in welchem der Erbe in das Zwangsvollstreckungsverfahren eintreten (Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, aaO, Rdn. 8) bzw. zu diesem Verfahren hinzugezogen werden kann (Zöller/Stöber, aaO, Rdn. 8); andere nehmen das Erlöschen des Amtes mit dem tatsächlichen Eintritt des Erben in das Verfahren an (Schuschke/Walker/Raebel, Vollstreckung und vorläufiger Rechtsschutz, § 779 Rdn. 2; Stein/Jonas/Münzberg, ZPO, 22. Aufl., § 779 Rdn. 10; Thomas/Putzo/Hüßtege, aaO, § 779 Rdn. 5; Wieczorek/Schütze/Paulus, ZPO, 3. Aufl., § 779 Rdn. 11); schließlich wird für die Beendigung der Vertretung die förmliche Aufhebung der Vertreterbestellung durch das Vollstreckungsgericht für notwendig erachtet (Hk-ZPO/Kindl, 2. Aufl., § 779 Rdn. 5; MünchKomm-ZPO/K. Schmidt, aaO, Rdn. 11; Musielak/Lackmann, aaO, Rdn. 5).

13 c) Die zuletzt genannte Ansicht trifft zu.

14 aa) Die für das Zwangsvollstreckungsverfahren notwendige Rechtssicherheit (vgl. dazu Senat, BGHZ 177, 218, 222) erfordert für die Beendigung des Amtes des einstweiligen besonderen Vertreters die Aufhebung seiner Bestellung durch Beschluss des Vollstreckungsgerichts. Anderenfalls können Zweifel darüber auftreten, in welchem Zeitpunkt Handlungen des Vertreters noch wirksam sind.

15 (1) Insbesondere die von der Rechtsbeschwerde vertretene Meinung, die im Grundsatz mit der oben zuerst genannten Ansicht übereinstimmt, dass die

Vertreterbestellung automatisch endet, wenn der Erbe die Erbschaft angenommen hat und das Vollstreckungsverfahren deshalb gegen ihn fortgesetzt werden kann, führt zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit. Denn wer Erbe geworden und wann die Erbenstellung eingetreten ist, können in dem maßgeblichen Zeitpunkt in der Regel weder das Vollstreckungsgericht noch der Gläubiger noch der Vertreter und auch nicht andere Verfahrensbeteiligte wissen. Sie erfahren es vielmehr erst später, gegebenenfalls - wie hier - nach dem Ende der Zwangsvollstreckung. In der Zwischenzeit besteht eine Unsicherheit über die Rechtslage, welche auch im Hinblick auf den Zweck der Vorschrift des § 779 ZPO, den Fortgang des Vollstreckungsverfahrens trotz des Todes des Schuldners zu fördern, nicht hinnehmbar ist. Denn u.U. müssen bereits abgeschlossene Teile des Verfahrens wiederholt werden, weil der Erbe wegen der - unerkannt gebliebenen - Beendigung der Vertretung nicht ordnungsgemäß an dem Verfahren beteiligt wurde.

16 (2) Die von dem Beschwerdegericht geteilte Ansicht, dass das Amt mit dem tatsächlichen Eintritt der Erben in das Verfahren erlischt, bietet ebenfalls keine ausreichende Rechtssicherheit. Auch wenn sich jemand als Erbe des Schuldners an einem laufenden Zwangsvollstreckungsverfahren beteiligt, steht damit nicht eindeutig fest, dass sich die Vertreterbestellung erledigt hat. Denn zum Einen kann seine Erbenstellung unklar sein, weil sie nicht nachgewiesen ist; zum Anderen können Zweifel darüber bestehen, ob die Art und Weise der Beteiligung an dem Verfahren den Eintritt als neuer Schuldner bedeutet. Beides führt zu einer Ermittlungspflicht des Vollstreckungsgerichts. Erst deren Ergebnis bringt die notwendige Klarheit.

17 (3) Somit ist allein eine förmliche Aufhebung der Bestellung durch das Vollstreckungsgericht geeignet, die notwendige Rechtssicherheit für alle an dem Zwangsvollstreckungsverfahren Beteiligten herbeizuführen. Soweit da-

durch die Verfahrensrechte des Erben verkürzt werden, wenn seine Erbenstellung bereits vor diesem Zeitpunkt feststand, ist dies hinzunehmen. Denn der Erbe ist in diesem Fall nicht schutzlos. Er selbst kann unter Vorlage entsprechender Nachweise das Vollstreckungsgericht frühzeitig über den Eintritt der Erbenstellung unterrichten und auch eigene Verfahrenshandlungen vornehmen; in beiden Fällen ist das Vollstreckungsgericht zur Aufhebung der Vertreterbestellung wegen Wegfalls von deren Voraussetzungen verpflichtet. Erhält der Vertreter Kenntnis von der Erbenstellung, darf er von seiner formell weiter bestehenden Vertretungsmacht keinen Gebrauch mehr machen (Hk-ZPO/Kindl, aaO, Rdn. 5; MünchKomm-ZPO/K. Schmidt, aaO, Rdn. 11; Stein/Jonas/Münzberg, aaO, Rdn. 10), sondern hat sich mit dem Erben unter Beachtung von dessen Interessen über das weitere Vorgehen abzustimmen; verletzt er diese Pflicht, macht er sich dem Erben gegenüber u.U. schadensersatzpflichtig. Schließlich kommt noch in Betracht, dass dem Erben auf seinen Antrag hin Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren sein kann, wenn er ohne Verschulden daran gehindert war, eine Frist zu wahren, deren Lauf durch die Zustellung einer Entscheidung des Vollstreckungsgerichts an den Vertreter wirksam in Gang gesetzt worden ist. Das kann dann der Fall sein, wenn dem Erben die Zustellung unbekannt geblieben ist, weil er keine Kenntnis von dem Verfahren gehabt hat.

18 3. Dies alles spricht gegen die Ansicht der Rechtsbeschwerde, dass die Interessen des Erben nur in dem Fall der automatischen Beendigung des Vertreteramtes in dem Zeitpunkt, in welchem er die Erbschaft angenommen und das Vollstreckungsverfahren gegen ihn fortgesetzt werden kann, ausreichend geschützt sind. Deshalb kommt es nicht darauf an, ob - wie die Rechtsbeschwerde unter Berufung auf Stimmen in der Kommentarliteratur (Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, aaO, Rdn. 10; Zöller/Stöber, aaO, Rdn. 11) meint - dem Erben kein Beschwerderecht gegen die Bestellung des einstweili-

gen besonderen Vertreters zusteht (a.A. Hk-ZPO/Kindl, aaO, Rdn. 6; MünchKomm-ZPO/K. Schmidt, aaO, Rdn. 11; Stein/Jonas/Münzberg, aaO, Rdn. 8).

19 4. Schließlich trägt der von Rechtsbeschwerde herangezogene Vergleich der Stellung des einstweiligen besonderen Vertreters mit der des Prozesspflegers (§ 57 ZPO), dessen Amt nach überwiegender Auffassung u.a. dann endet, wenn der Beklagte die Prozessfähigkeit erlangt (Baumach/Lauterbach/Albers/Hartmann, aaO, § 57 Rdn. 12; MünchKomm-ZPO/Lindacher, aaO, § 57 Rdn. 20; Musielak/Weth, aaO, § 57 Rdn. 5; Wieczorek/Schütze/Hausmann, aaO, § 57 Rdn. 20; Zöller/Vollkommer, aaO, § 57 Rdn. 9; a.A. Stein/Jonas/Bork, aaO, § 57 Rdn. 9), nicht die eigene Auffassung. Das Amt des Vertreters nach § 779 Abs. 2 Satz 1 ZPO ist nicht mit dem des Pflegers nach § 57 ZPO vergleichbar. Letzterer vertritt einen von Personen bekannten Prozessunfähigen, der kraft Gesetzes (vgl. §§ 51 Abs. 1, 52 ZPO) mit dem Eintritt der Prozessfähigkeit zur Führung des Rechtsstreits berufen ist. Der besondere Vertreter im Zwangsvollstreckungsverfahren vertritt dagegen einen unbekannten Schuldner, nämlich den noch nicht feststehenden oder von Person nicht bekannten Erben. Seine Stellung ähnelt deshalb der eines Pflegers für unbekannte Beteiligte (§ 1913 BGB). Dessen Amt endet, wenn die Voraussetzungen für die Anordnung der Pflegschaft entfallen sind, nicht automatisch, sondern erst mit der gerichtlichen Aufhebung der Pflegschaft (§ 1919 BGB). Die Vergleichbarkeit beider Stellungen rechtfertigt es, das Amt des einstweiligen besonderen Vertreters ebenfalls mit der gerichtlichen Aufhebung der Vertreterbestellung als beendet anzusehen.

IV.

20 1. Nach alledem war die Zustellung des Zuschlagsbeschlusses an den Vertreter am 11. April 2008 wirksam. Die Beschwerde des Beteiligten zu 2 vom 26. August 2008 ist verspätet, weil sie nicht innerhalb von zwei Wochen nach

der Zustellung (§ 793 ZPO i.V.m. § 96 ZVG) bei dem Vollstreckungsgericht eingegangen ist.

21 2. Dies hat jedoch nicht zwingend die Unzulässigkeit des Rechtsmittels zur Folge. Es kommt in Betracht, dass dem Beteiligten zu 2 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren ist, weil er ohne sein Verschulden an der Einhaltung der Frist gehindert war. Er hat in seinem Schreiben vom 26. August 2008 an das Vollstreckungsgericht und in seinem Schriftsatz vom 22. Februar 2009 an das Beschwerdegericht vorgetragen, dass er "zwischenzeitlich", nämlich erst im August 2008, über das anhängig gewesene Zwangsversteigerungsverfahren informiert worden sei. Dieses Vorbringen könnte ausreichen, ein Verschulden des Beteiligten zu 2 an der Fristversäumung zu verneinen. Denn mangels Kenntnis von dem Verfahren konnte er, nachdem seine Erbenstellung feststand, nicht damit rechnen, dass für ihn ein Vertreter bestellt worden war, der für ihn Zustellungen entgegen nahm. Deshalb konnte er keine Vorkehrungen treffen, von solchen Zustellungen rechtzeitig Kenntnis zu erlangen.

22 Der Wiedereinsetzungsantrag (§ 234 ZPO) kann in dem "Widerspruch" liegen, den der Beteiligte zu 2 in seinem Schreiben vom 26. August 2008 an das Vollstreckungsgericht eingelegt hat.

23 3. Demgemäß ist die angefochtene Entscheidung aufzuheben und die Sache zur erneuten Entscheidung an das Beschwerdegericht zurück zu verweisen (§ 577 Abs. 4 Satz 1 ZPO). Es muss prüfen, ob die Voraussetzungen für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde gegen den Zuschlagsbeschluss vorliegen.

V.

24 Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens ist nach § 47 Abs. 1 Satz 1 GKG nach dem Wert des Zuschlags zu bestimmen; er entspricht dem Meistgebot des Erstehers (§ 54 Abs. 2 Satz 1 GKG).

Krüger Klein Lemke

Schmidt-Räntsch Roth

Vorinstanzen:
AG Calw, Entscheidung vom 04.04.2008 - 1 K 36/07 -
LG Tübingen, Entscheidung vom 02.03.2009 - 5 T 264/08 -