

# Hemmer Online-Assessorkurs

## Zivilprozessrecht 2024-II

### Übersicht über die Kursinhalte

**Stand: 13. Juni 2024**

**Anmerkung zur Konzeption:** Die Zusammenstellung der jeweiligen Unterrichtsblöcke und deren Reihenfolge orientiert sich nicht am Aufbau von Lehrbüchern bzw. der ZPO, sondern an den Erfordernissen didaktischer Effizienz einerseits und den langjährigen Analysen und Erfahrungen bezüglich der examenstypischen „Aufhänger“ und Wechselwirkungen der verschiedenen Problemkreise andererseits. Beispiel: Das Mahnverfahren wird zusammen mit, aber erst *nach* dem Säumnisverfahren behandelt, weil Ersteres wegen § 700 ZPO in Klausuren sehr häufig als Sonderfall des Säumnisverfahrens zu behandeln ist.

**Hinweis:** Wichtige neue Entscheidungen, die während des Kurses ergehen, werden selbstverständlich sofort zusätzlich eingearbeitet bzw. – wenn sie einen schon absolvierten Kursteil betreffen – als „Update“ nachgeliefert!

---

**Erster Kursteil („Grundlagenblock“):** Klageerhebung und Zustellung, Klausurtypische Probleme der allg. Sachurteilsvoraussetzungen, Beweisregeln, Urteilsaufbau, objektive und subjektive Klagehäufung (verschiedene Varianten), Prozessaufrechnung und Widerklage:

Prozessuale **Übersichten / Schemata für diesen ersten Block:**

- Übersicht zu Klageerhebung und Zustellung
- Übersicht über das Zivilurteil
- Überblick über die Sachurteilsvoraussetzungen
- Übersicht über das Beweisrecht
- Zurückweisung verspäteten Vorbringens
- Übersicht über Arbeitsschritte und Formalia in der prozessual orientierten Anwaltsklausur
- Übersicht über die Klagehäufung
- Überblick über die Prozessaufrechnung
- Übersicht über die Widerklage

#### **„Kleine“ Besprechungsfälle für Teil 1:**

A. **Klageerhebung und Zustellungsrecht / Vorbereitung der Klage aus Anwaltssicht:**

**Fall 1:** Bestimmtheitsgrundsatz des § 253 II Nr. 2 ZPO, hier bei unbezifferter Klage auf Schmerzensgeld.

Gegenbeispiel (als Exkurs): Unbestimmtheit bei Klage wegen materiell-rechtlichen Kostenerstattungsanspruchs (BGH NJW 2023, 2716).

**Fall 2:** Anforderungen von § 130, 130a ff. ZPO; Klageerhebung durch Nicht-RA per E-Mail mit pdf-Anlage (BGH NJW 2008, 2649; NJW 2015, 1527; NJW 2019, 2096).

**Abwandlung:** Elektronische Übermittlung bestimmender Schriftsätze: Voraussetzungen der sog. einfachen Signatur (BGH, Beschluss vom 30. November 2023, Az. III ZB 4/23 = NJW-RR 2024, 331; NJW 2022, 3512 = Life & Law 2022, 808; BAGE 172, 186 = NZA 2020, 1501 = NJW 2020, 3476).

**Anhang / Weitere Rechtsprechung zur Klageerhebung:**

- Ersatzeinreichung bei Unmöglichkeit der elektronischen Einreichung eines fristwahrenden Schriftsatzes (BGH NJW 2023, 2484).
- Notwendige Personenidentität bei einfacher Signatur (BGH NJW 2022, 2416; BAG NZA 2020, 965 = NJW 2020, 2351; OLG Braunschweig NJW 2019, 2179; OLG Oldenburg NJW 2021, 786).
- Keine notwendige Personenidentität bei qualifizierter Signatur (BGH NJW 2024, 1660).
- Voraussetzungen des Eingangs eines elektronischen Dokuments bei Gericht (BGH NJW 2021, 2201; NJW 2022, 1820).

**Fall 3:** Umfang der Klageerhebung und Hemmung der Verjährung / Streitgegenstandsbegriff (hier bei nachträglichem Übergang auf Anspruch aus Abtretung).

**Fall 4 mit Abwandlungen:** Voraussetzungen der Ersatzzustellung nach § 178 ZPO, nach § 180 ZPO (BGH NJW 2007, 2186; NJW 2011, 2440; NJW 2019, 2942) und nach § 181 ZPO; Heilung nach § 189 ZPO.

**Fall 5 mit Abwandlungen:** Verjährungshemmung und Zustellung demnächst (§§ 204 I Nr. 1 BGB, 262, 167 ZPO): Details zur Länge der Verzögerung und deren genauen Berechnung, Fehler der Justiz; „demnächst“ auch bei längeren Verzögerungen möglich, Grenzen der Kontrollobliegenheiten gegenüber dem Gericht (BGHZ 168, 306 = NJW 2006, 3206 = Life & Law 2006, 753; NJW 2022, 2196). Berücksichtigung nur derjenigen Verzögerung, die *Folge* der Nachlässigkeit des Klägers ist (BGH WM 2020, 276 = Life & Law 2020, 172; NJW 2023, 2945).

**Anhang / Weitere Rechtsprechung zur Zustellung:**

- Heilung gemäß § 189 ZPO: Zugang des zuzustellenden Originals nicht erforderlich (BGH, Beschluss vom 12. März 2020, Az. I ZB 64/19 = MDR 2020, 750).
- Auswirkungen des Verstoßes gegen § 180 S. 3 ZPO bei der Ersatzzustellung (BGH NJW 2022, 3081).
- Ende der Zustellungspflicht nach § 172 ZPO: Voraussetzungen der Anzeige des Erlöschens der Prozessvollmacht (BGH, Beschluss vom 8. November 2022, Az. VIII ZB 21/22 = NJW-RR 2023, 701).
- Wirksamkeitszeitpunkt der Zustellung beim anwaltlichen Empfangsbekanntnis via beA (BGH NJW 2024, 1120).

**Fall 6:** Vorbereitung der Klageerhebung (Räumungsklage nach Wohnungskündigung) durch den Anwalt; Grundlagen des RVG und v.a. Behandlung der prozessualen Geschäftsgebühr (BGH NJW 2007, 2049; NJW 2007, 2050).

Exkurse: Anspruchsumfang des Schadensersatzes bei nur teilweise begründeten Hauptforderungen (BGH NJW 2017, 3588; NJW 2018, 935; NJW 2018, 937; NJW 2018, 938). Keine Verzinsung eines materiell-rechtlichen Erstattungsanspruchs für verauslagte Gerichtskostenvorschüsse vor Kostenfestsetzung (BGH NJW 2023, 2716).

**B. Typische Probleme der Sachurteilsvoraussetzungen:**

**Fall 1:** Zuständigkeit gemäß § 32 ZPO bei Anspruchsparallelität von Deliktsrecht und anderen Ansprüchen; doppelrelevante Tatsachen.

Exkurs: Zuständigkeit gemäß § 32 ZPO bzw. § 20 StVG auch bezüglich der Haftpflichtversicherung.

**Fall 2:** Zuständigkeit gemäß § 29 ZPO: Zug-um-Zug-Rückabwicklung über § 346 ff BGB (Abgrenzung zu § 439 BGB; BGH Life & Law 2011, 462 = NJW 2011, 2278); Exkurs: kein einheitlicher Erfüllungsort am Kanzleisitz bei Klage auf Anwaltshonorar (BGH NJW 2004, 54).

**Fall 3:** Zuständigkeit nach § 29c ZPO auch bei Parallelansprüchen; Aufbaufolgen der Behandlung des „Außergeschäftsraumvertrags“ (§§ 312b I S. 1 Nr. 1, 312 I BGB) als doppelrelevante Tatsache; Behandlung von Gerichtsstandsvereinbarungen (BGH NJW 2015, 169 = Life & Law 2015, 96).

**Fall 4 mit Abwandlung:** Zuständigkeit für Räumungsklage bei Gewerbemiete, Gerichtsstandsvereinbarung (§§ 23 Nr. 2a gegen Nr. 1 GVG, 29a ZPO, 38, 40 ZPO). / Ausschließliche sachliche Zuständigkeit des Amtsgerichts gemäß § 23 Nr. 2a GVG (Wohnraummietverhältnis) oft auch bei Mischmietverhältnissen, doppelrelevante Tatsachen (BGH NJW 2014, 2864). / Voraussetzungen der Klage auf künftige Leistung bei Wohnraum gemäß § 259 ZPO (BGH NJW 2022, 3778) / Exkurs: Klageanlass i.S.d. § 93 ZPO bei Klage auf künftige Leistung im Fall des § 257 ZPO (BGH NJW 2023, 2781).

**Fall 5:** Annahmeverzugsfeststellung bei Zug-um-Zug-Abwicklung: Feststellungsinteresse (u.a. BGH NJW 2015, 2106; NJW 2018, 3029), Streitwert.

#### **Anhang / Rechtsprechung zur Feststellungsklage:**

- Noch kein Feststellungsinteresse für negative FK bei Einleitung eines selbständigen Beweisverfahrens durch den Gegner (BGH NJW 2019, 520).
- Feststellungsinteresse bei Klagen gegen Hersteller im Dieselskandal: Feststellung bzgl. künftiger Schäden, Anforderungen an die Darlegung eines künftigen Schadens (BGH NJW 2022, 1093) / Feststellung des Rechtsgrundes der unerlaubten Handlung wegen § 393 BGB (BGH, Urteil vom 21. Dezember 2021, Az. VI ZR 457/20 = NJW-RR 2022, 566).

**Fall 6:** Gewillkürte Prozessstandschaft bei Sicherungszession mit Rückermächtigung (BGH NJW 2022, 2840), hier trotz Vermögenslosigkeit des Prozessstandschafters erst *während* des Prozesses (BGH, Urteil vom 29. September 2011, Az. VII ZR 162/09). Recht hohe Anforderungen an das rechtliche Eigeninteresse durch neuere Rechtsprechung (BGH NJW 2017, 486 = Life & Law 2017, 21 [Unterlassung] und BGH NJW 2017, 487 = Life & Law 2017, 21 [Zedent bei unentgeltlich abgetretener Forderung]).

#### **Anhang / Rechtsprechung zur Prozessstandschaft:**

- Anforderungen an den Parteivortrag zum Vorliegen der nötigen Ermächtigung (BGH NJW 2022, 2840).
- Recht hohe Anforderungen an das rechtliche Eigeninteresse in bestimmten Fallgruppen (BGH NJW 2017, 486 = Life & Law 2017, 21 [Unterlassung] und BGH NJW 2017, 487 = Life & Law 2017, 21 [Zedent bei unentgeltlich abgetretener Forderung]).

### **C. Tenorierung des Zivilurteils:**

**Fall 1 (mit mehreren Abwandlungen):** Grundregeln des Hauptsachetenors (u.a. § 308 I ZPO, Prozessurteil), v.a. aber Entscheidung über die Kosten (§ 92 I und I ZPO).

**Fall 2:** Herausgabeurteil; Problem der Reichweite von § 709 S. 2 ZPO.

**Fall 3:** Tenor bei Verurteilung von Gesellschaftern.

**Fall 4:** Sofortiges Anerkenntnis i.S.d. § 93 ZPO trotz vorheriger Verteidigungsanzeige denkbar (BGH NJW 2006, 2490). Anders bei vorheriger Ankündigung eines Klageabweisungsantrags in der Verteidigungsanzeige (BGH NJW 2019, 1525). Exkurs: Wirkungen eines Anerkenntnisses: Klageerweiterung bis zur Entscheidung noch möglich (BGH, Urteil vom 19. Oktober 2021, Az. VI ZR 1173/20 = NJW-RR 2022, 205).

**Anhang:** Auswirkung der fehlenden Schlüssigkeit und Begründetheit des Klageanspruchs auf § 93 ZPO (BGH NJW 2020, 1442).

#### **D. Entscheidungsgründe des Zivilurteils und Beweisrecht:**

**Fall 1:** Grundfall zum Bestreiten, v.a. zur Erklärung mit Nichtwissen, hier durch Kfz-Versicherung, Umfang von Wahrnehmungsbereich und Erkundigungspflichten (BGH NJW 2019, 3788).

**Fall 2:** Anwendbarkeit des Freibeweises im Unterschied zum Strengbeweis (§ 284 S. 2 ZPO).

**Fall 3:** Beziehung von Akten aus anderen Verfahren (§ 411a ZPO).

**Fall 4:** Parteiischer Zeuge und Parteivernehmung von Amts wegen gemäß § 448 ZPO.

**Fall 5:** Beweislastverteilung nach Gefahrenbereichen (v.a. im Mietrecht).

**Fall 6:** Anscheinsbeweis für Entreicherung gemäß § 818 III BGB.

**Fall 7:** Beweiserleichterung nach § 287 ZPO.

**Fall 8:** Beweisverwertungsverbot bei heimlichem Mithören am Telefon (BVerfG NJW 2002, 3619; BGH NJW 2003, 1727); Verlust gemäß § 295 I ZPO bei unterlassener Rüge (BGH NJW 2006, 2839). Kein Beweisverwertungsverbot bei „versehentlichem“ Mithören (BAG NZA 2009, 974).

**Fall 9:** Grundfall zur Präklusion nach § 296 I ZPO, v.a. auch Streit um Verzögerungsbegriff.

**Fall 10:** Präklusion nach § 296 I ZPO bei Flucht in die Widerklage?

**Fall 11:** Aufbauregeln des Zivilurteils (hier zur teilweise begründeten Klage).

#### **Anhang / Rechtsprechung zum Beweisrecht:**

- Wichtige Details zur Beweislast sowie sekundäre Darlegungslast bezüglich der Gutgläubigkeit beim gutgläubigen Erwerb eines Gebrauchtwagens (BGH NJW 2023, 781 = Life & Law 2023, 143).
- Sekundäre Darlegungslast bei Ersitzung (BGH NJW 2019, 3147).
- Bestreiten der Fahreigenschaft durch einen Kfz-Halter (BGH NJW 2020, 755 = Life & Law 2020, 298).
- Wirkung eines Geständnisses im vorausgegangenen Strafverfahren (BGH NJW 2022, 705).
- Verwertbarkeit von Dashcam-Aufzeichnungen im Unfallhaftpflichtprozess (BGH NJW 2018, 2883).

#### **E. Objektive und subjektive Klagehäufung:**

**Fall 1** (mit Abwandlung): Abgrenzung von bloßer Hilfsbegründung zum Hilfsantrag (Eventualklagehäufung, verdeckter Hilfsantrag)

**Fall 2:** Behandlung des Hilfsantrags bei nur *teilweiser* Unbegründetheit des Hauptantrags

**Fall 3** (mit Abwandlungen): Behandlung des Hilfsantrages in besonderen Konstellationen.

**Fall 4:** Behandlung des unechten Hilfsantrags gemäß §§ 255, 259 ZPO im Falle von §§ 985, 281 I BGB (BGHZ 209, 270 = NJW 2016, 3235 = Life & Law 2016, 747; NJW 2018, 786). Beginn der im Urteil bestimmten Frist zur Befriedigung des Anspruchs erst mit Rechtskraft (BGH, Urteil vom 12. November 2021, Az. V ZR 271/20 = NJW-RR 2022, 349).

**Fall 5:** Zulässige Streitgenossenschaft von Verkäufer und Hersteller bei Geltendmachung von Ansprüchen wegen eines Sachmangels und unerlaubter Handlung (BGH NJW 2018, 2200 = Life & Law 2018, 678).

**Fall 6:** unzulässiger Hilfsantrag (Abhängigkeit von Bedingung gegenüber anderem Streitgenossen).

**Fall 7:** mehrere Beispiele zur Kostenentscheidung bei Streitgenossenschaft, § 100 ZPO (u.a. Baum-bach'sche Formel)

**Fall 8:** keine notwendige Streitgenossenschaft (hier § 62 ZPO im Rahmen von § 339 ZPO) bei klagenden Gesamtschuldnern einer Vollstreckungsgegenklage.

## F. Prozessaufrechnung

**Fall 1:** Behandlung der Primäraufrechnung (v.a. Kosten).

**Fälle 2 und 3:** Behandlung der Hilfsaufrechnung in Hauptsachetenor und Kosten in mehreren Varianten.

## G. Widerklage

**Fall 1:** offene Teilklage und negative Feststellungswiderklage am Amtsgericht: Prüfung des Feststellungsinteresses (BGH NJW 2006, 2780); Verweisung nach § 506 ZPO.

**Abwandlung:** Widerklage nicht über 5.000 € am Landgericht.

**Fall 2:** Widerklage mit nicht konnexer Forderung ohne Rüge des Klägers: Streit um das Wesen unerheblich wegen § 39 oder § 295 ZPO.

**Fall 2a:** Wegfall des Feststellungsinteresses für negative Feststellungsklage durch Leistungswiderklage. Exkurs: Rücknahme der Klage nach Widerklageerhebung (Fortbestand der örtlichen Zuständigkeit nach § 261 III Nr. 2 ZPO).

**Anhang** / Rechtsprechung zur Feststellungsklage:

- Noch kein Feststellungsinteresse für negative FK bei Einleitung eines selbständigen Beweisverfahrens durch den Gegner (BGH NJW 2019, 520).
- Feststellungsinteresse bei Klagen gegen Hersteller im Dieselskandal: Feststellung bzgl. künftiger Schäden, Anforderungen an die Darlegung eines künftigen Schadens (BGH NJW 2022, 1093) / Feststellung des Rechtsgrundes der unerlaubten Handlung wegen § 393 BGB (BGH, Urteil vom 21. Dezember 2021, Az. VI ZR 457/20 = NJW-RR 2022, 566).

**Fall 3:** verschiedene Konstellationen zu Streitwert und Kostenentscheidung bei Widerklage.

**Fall 4:** Streitwert und Kostenentscheidung bei Eventualwiderklage.

**Fall 5:** Anwaltstaktik mit kombiniertem Einsatz von Eventualaufrechnung und Eventualwiderklage.

**Fall 6:** Zulässigkeit der Drittwiderklage gegen Kfz-Haftpflichtversicherung neben echter Widerklage.

**Fall 7:** ausnahmsweise Zulässigkeit einer Drittwiderklage ohne echte Widerklage; Zuständigkeit dann ggf. [in seltenen Fällen!] analog § 33 ZPO; Besonderheiten der negativen Feststellungsklage als Drittwiderklage (vgl. BGHZ 147, 220 = NJW 2001, 2094; BGH NJW 2007, 1753 = Life & Law 2007, 522; BGH NJW 2011, 460 = Life & Law 2011, 88; BGH NJW 2019, 1610; BGH, Urteil vom 27. April 2022, Az. IV ZR 344/20 = NJW-RR 2022, 781).

**Anhang / Rechtsprechung zur Drittwiderklage:**

- Zulässige isolierte Drittwiderklage des Leasingnehmers gegen Verkäufer (BGH NJW 2021, 1093).

**Fall 8:** possessorische Leistungsklage bei Feststellungswiderklage des Eigentümers (§ 864 II BGB).

## **Zweiter Kursteil:**

### Prozessuale **Übersichten / Schemata für diesen Teil 2:**

- Säumnisverfahren
- Mahnverfahren mit Auswirkungen auf das spätere Urteil und das materielle Recht.
- Wirkungen der materiellen Rechtskraft
- Streithilfe und Streitverkündung
- Klageänderung
- Klagerücknahme
- Erledigung des Rechtsstreits
- Parteiänderungen
- Veräußerung der streitbefangenen Sache gemäß § 265 ZPO.
- Prozessvergleich
- Stufenklage
- Urkundenprozess
- Prozesskostenhilfe
- einstweiliger Rechtsschutz (Arrest und einstweilige Verfügung)

### **„Kleine“ Besprechungsfälle für Teil 2:**

#### **A. Säumnisverfahren:**

**Fall 1:** Säumnis infolge fehlender anwaltlicher Vertretung; Prüfung der Vor. von § 331 I ZPO.

**Fall 2:** Einspruch des Beklagten gegen VU bei unterschiedlichen Zustellungsterminen bzw. Zustellungsfehler (hier § 181 ZPO statt § 180 ZPO) im schriftlichen Vorverfahren.

**Abwandlung:** Zustellungsmangel bei Zustellung lediglich einer einfachen Abschrift des Urteils, aber Heilung nach § 189 ZPO bei Zugang im elektronischen Anwaltspostfach (BGH, Urteil vom 11. Februar 2022, Az. V ZR 15/21 = NJW 2022, 1816).

**Fall 3:** Verhältnis von § 495a ZPO zum Säumnisverfahren / Anhörungsrüge statt Einspruch.

**Fall 4:** Meistbegünstigungstheorie und Abgrenzung.

**Fall 5:** „Flucht in die Säumnis“ (Sonderproblem der Behandlung von § 296 I ZPO).

**Fall 6a und 6b:** Tenorierung inklusive Kosten und Vollstreckbarkeit bei vollständiger Aufrechterhaltung bzw. vollständiger Aufhebung des VU im streitigen Urteil.

**Fall 7:** Tenorierung inklusive Kosten und Vollstreckbarkeit bei nur teilweiser Aufrechterhaltung des VU im streitigen Urteil.

**Fall 8:** Behandlung von § 344 i.V.m. § 337 ZPO bei nicht voraussehbarer nachträglicher Entschuldigung des Beklagten (Urlaubsabwesenheit bei Klagezustellung).

**Fall 9:** Zum zweiten Male ergehendes „technisch erstes VU“.

**Fall 10:** Prüfungsvoraussetzungen des technisch zweiten VU nach „echtem“ ersten VU.

## B. Mahnverfahren

**Fall 1** mit mehreren Abwandlungen: Verjährungshemmung und Zustellung demnächst (§§ 204 I Nr. 3 BGB, 167 ZPO): Details zur Länge der Verzögerung (§ 691 II ZPO analog bei Fehlern des Antragstellers; vgl. BGH NJW 2002, 2794 = Life & Law 2002, 740); keine Hemmung mangels ausreichender Individualisierung des geltend gemachten Anspruchs (BGH NJW 2001, 305; NJW 2020, 3653; BGH, Urteil vom 14. Juli 2022, Az. VII ZR 255/21 = NJW-RR 2022, 1286; NJW 2023, 2773); Stillstand des Verfahrens nach Zustellung des Widerspruchs (§§ 204 II, 209 BGB).

**Fall 2:** Verschärfte Haftung nach § 818 IV BGB über § 696 III ZPO.

**Fall 3:** Verspäteter Widerspruch gegen Mahnbescheid (§ 694 II ZPO), weiterer Verfahrensforgang, Prüfungsschritte des Streitgerichts (§§ 338 ff i.V.m. § 700 ZPO) und Tenorierung bei weitgehender, aber nicht vollständiger Bestätigung (Aufrechterhaltung) des Vollstreckungsbescheids.

**Fall 4:** Voraussetzungen eines zweiten VU, v.a. Prüfung von § 700 VI, 331 I ZPO wegen Einführung der vom Beklagten erhobenen Verjährungseinrede. Prüfungsumfang bei der Berufung gegen 2. VU.

### Anhang / Rechtsprechung zum Vollstreckungsbescheid:

- Zulässigkeit eines Einspruchsverzichts (§ 515 i.V.m. § 346 i.V.m. § 700 I ZPO) auch schon vor Erlass des Vollstreckungsbescheids (BGH NJW 2021, 2436).

## C. Materielle Rechtskraft:

**Fall 1:** Grundfall zu den Grenzen der RK mit § 985 BGB und Folgestreit über §§ 989, 990 BGB.

**Fall 2:** Unterschiedliche Wirkung der Rechtskraft (negative Sachurteilsvoraussetzung und materielle Bindung); Problematik neuer Tatsachen bei Anfechtungserklärung infolge einer erst nach Rechtskraft bemerkten arglistigen Täuschung (BGH NJW 2004, 1252 = Life Law 2004, 592).

**Abwandlung:** Keine Bindung einer erfolglosen Klage auf Rückabwicklung für Begehren von Minderung oder Ansprüche auf sog. kleinen Schadensersatz (BGH NJW 2017, 893 = Life & Law 2017, 394).

**Fall 3:** Offene Teilklage aus § 433 II BGB mit Verteidigung über Gewährleistung.

**Fall 4:** Keine Rechtskrafterstreckung bei verdeckter Teilklage.

**Fall 5** (Vertiefungsfall): Abweisung einer negativen Feststellungsklage; Rechtskrafterstreckung auf Rechtsnachfolger.

**Abwandlung:** keine Rechtskrafterstreckung bei Urteil gegen vorläufigen Erben.

**Fall 6:** Reichweite der RK bei Aufrechnung (§ 322 II ZPO; Begrenzung auf großen Obersatz).

**Abwandlungen:** Aufrechnung des Klägers: Negative FK oder Parallellfall des § 767 ZPO (BGH NJW 2015, 955; § 322 II ZPO bei Zurückweisung der Aufrechnung (hier über § 533 ZPO)).

### Anhang / Rechtsprechung zur materiellen Rechtskraft:

- Reichweite der Rechtskraft bei Abweisung als derzeit unbegründet (BGH [III. Zivilsenat] NJW 2022, 2754 und BGH [V. Zivilsenat], Urteil vom 9. Dezember 2022, Az. V ZR 72/21 = NJW-RR 2023, 632 = Life & Law 2023, 302).

- Auswirkung der Rechtskraft eines Feststellungsurteils auf Folgeprozess über Grundbuchberichtigungsanspruch (BGH, Urteil vom 17. Februar 2023, Az. V ZR 22/22 = NJW 2023, 2343 = Life & Law 2023, 585).
- Keine Erstreckung der Rechtskraft auf Feststellung des Nichtvorliegens eines Sachmangels in den Entscheidungsgründen (BGH, Urteil vom 17. Februar 2023, Az. V ZR 212/21 = NJW 2023, 2181).
- Rechtskraftfähige Sachentscheidung bei Nichtberücksichtigung einer Eventualaufrechnung mangels Gegenseitigkeit (BGH, Beschluss vom 14. Dezember 2022, Az. IV ZB 1/22 = NJW-RR 2023, 569 = MDR 2023, 520 = FamRZ 2023, 454).
- Reichweite der Rechtskraft bei Rücktrittsfolgeansprüchen (BGH NJW 2017, 3438).
- Rechtskrafterstreckung im Kfz-Haftpflichtprozess (BGH NJW 2021, 2808).

#### **D. Streithilfe und Streitverkündung:**

**Fall 1:** Streitverkündung und Streithilfe im werkvertraglichen „Gewährleistungsdreieck“ Bauherr / Bauunternehmer / Architekt (Vorprozess): Streithelfer verhindert Säumnis.

**Abwandlung 1:** Beitrittserklärung des Streithelfers im gleichzeitigen Einspruchsschreiben gegen ein vor Beitritt ergangenes VU; Behandlung eines (scheinbar) verspäteten und mit Wiedereinsetzungsantrag verbundenen Einspruchs der unterstützten Partei.

**Abwandlung 2:** Möglichkeit einer Widerklage gegen den Streithelfer nach den Regeln der Drittwiderklage.

**Abwandlung 3:** Auswirkungen auf den Folgeprozess Bauunternehmer gegen den Architekten (früherer Streithelfer): Begriff Nebeninterventionswirkung i.S.d. § 68 ZPO, Problem, wann § 72 ZPO schachtelweise zu prüfen ist und wann nicht.

**Fall 2:** Grundfall zum Klausuraufbau im Folgeprozess (mietrechtliche Schadensersatzhaftung infolge eines vorherigen Unterlassungsprozesses).

**Fall 3:** Unzulässigkeit der Streitverkündung bei beabsichtigter Bindung im *Erfolgs*falle (hier Maklerregress nach Gewährleistungsprozess gegen Verkäufer).

**Fall 4:** Zulässigkeit der Streitverkündung bei *alternativer* Haftung (BGH NJW 2015, 559 und BGH NJW 2021, 1242) und auch bereits im selbständigen Beweisverfahren; Reichweite der Nebeninterventionswirkung.

**Fall 5:** Zulässigkeit der Streitverkündung als Voraussetzung der Hemmung der Verjährung (BGH NJW 2009, 1488): Zulässigkeit gegeben bei Streitverkündung des Mieters gegen den Untermieter, die ersterer im Rechtsstreit des Vermieters gegen den Mieter auf Mietzinszahlung erklärt (Minderung des Streitverkündungsempfängers, § 72 I Alt. 2 ZPO).

#### **Anhang / Rechtsprechung zu Streithilfe und Streitverkündung**

- Vor- und Wirkung des Widerspruchs zum Vortrag der Partei (§ 67 S. 1 Hs. 2 a.E. ZPO) und Nichteingreifen der Sonderregel des § 69 ZPO beim Privathaftpflichtversicherer der Beklagten (BGH, Urteil vom 26. April 2022, Az. VI ZR 1321/20 = Life & Law 2022, 671).
- Details zur Reichweite der Interventionswirkung des § 68 ZPO und Frage des Wegfalls gemäß § 68 ZPO a.E. (BGH NJW 2021, 1242).

## E. Änderungen des Streitgegenstands oder der Parteien.

### „Kleine“ Besprechungsfälle:

**Fall 1:** Teilklagerrücknahme nach VU (in drei Varianten!), Abgrenzung zur Klagerreduzierung i.S.d. § 264 Nr. 2 ZPO, Tenorierung unter Anwendung von § 269 IV ZPO. Auswirkung auf die sachliche Zuständigkeit.

**Fall 2:** Behandlung der unwirksamen Klagerücknahme: Abgrenzung zwischen Verzichtsurteil, Versäumnisurteil und normalem Endurteil.

**Fall 3:** Grundfall zur Einheit der Kostenentscheidung bei § 269 III S. 2 ZPO mit Rechenschritten; Unterschiede von Unterliegenstheorie und Mehrkostentheorie.

**Fall 4:** Klageänderung i.S.d. § 264 Nr. 3 ZPO bei Übergang von § 985 BGB auf §§ 989, 990 BGB bei Unkenntnis des Klägers von Weiterveräußerung *vor* Rechtshängigkeit.

**Fall 5:** „Echte“, aber sachdienliche Klageänderung: Übergang von Rücktritt (§§ 346, 323, 437 BGB) auf Minderung. Auswirkung von § 263 ZPO auf die Hemmung der Verjährung (BGH NJW 2015, 2106 = Life & Law 2015, 561).

**Fall 6:** Sachdienliche Klageerweiterung: Nachforderung von Aufwendungsersatz (§ 284 BGB) im Rücktrittsprozess.

**Fall 7:** „Erledigungserklärung“ des Beklagten und Widerruf derselben nach teilweiser „Zustimmung“ des Klägers (vgl. BGH NJW 2013, 2686). Schachtelprüfung der Erfolgsaussichten in der Kostenentscheidung. Tenor bei vorangegangenem VU nach § 331 III ZPO (§ 269 IV ZPO analog).

**Fall 8:** Einheit der Kostenentscheidung bei beiderseitiger Teilerledigungserklärung mit Rechenschritten. „Kostenanerkennnis“ im Rahmen einer beiderseitigen Erledigungserklärung (§ 307 ZPO analog; BGH NJW 2004, 533).

**Fall 9:** Erneute Klage nach beiderseitiger Erledigung (neues Beweismittel gefunden): kein Verzicht; Auswirkung auf die Verjährung gemäß § 204 I, II BGB

**Fall 10:** „Widerruf“ einer einseitigen Erledigungserklärung als wirksame Klageänderung (BGH NJW 2002, 342; NJW 2014, 2199 = Life & Law 2014, 567; NJW 2015, 699 = Life & Law 2015, 73).

**Abwandlung:** unwirksamer „Widerruf“ einer Klagerücknahmeerklärung (BGH NJW 2007, 1460 = Life & Law 2007, 177; NJW 2014, 3520) mit Folge der Anwendung von § 269 III S. 2 Hs. 1 ZPO; keine Anwendung § 269 III S. 2 Hs. 2 Alt 2. ZPO wegen materiell-rechtlicher Kostenerstattungsansprüche (BGH, Beschluss vom 11. Januar 2022, Az. VIII ZB 44/21 = MDR 2022, 525).

**Fall 11:** Kein erledigendes Ereignis bei Besitzverlust des Beklagten durch Zwangsvollstreckung oder Leistung zur Abwendung der ZV, hier bei §§ 546, 985 BGB (BGH NJW 2014, 2199 = Life Law 2014, 567). Exkurs: Problem fehlender Zuständigkeit und anschließender Verweisung: BGH [XII. Senat] NJW 2019, 2544 und BGH [III. Senat] NJW 2020, 619 = Life & Law 2020, 226.

**Abwandlung 1:** Einseitige Erledigungserklärung nach Aufrechnung des Beklagten (BGH NJW 2003, 3134).

**Abwandlung 2:** Einseitige Erledigungserklärung nach Forderungserfüllung im vorausgegangenen Mahnverfahren (BGH, Urteil vom 17. November 2022, Az. VII ZR 93/22 = NJW-RR 2023, 139 = Life & Law 2023, 167).

**Fall 12:** Teilerledigung zwischen Anhängigkeit und Rechtshängigkeit bzw. vor Anhängigkeit: Anwaltstaktik und richterliche Reaktion. Exkurs: wahlweise Zulässigkeit einer Kostenerstattungsklage statt Antrag gemäß § 269 III S. 3, IV ZPO (BGH NJW 2013, 2201 = Life & Law 2013, 502).

**Fall 13:** Abgrenzung zwischen Parteiänderung und bloßer Rubrumsberichtigung bei Notwendigkeit einer Fristwahrung.

**Fall 14:** Klägerwechsel wegen Abtretung kurz vor Prozessbeginn (kein § 265 ZPO; Anwalt versehentlich nicht informiert).

**Fall 15:** Grundfall zur Prozessstandschaft nach § 265 II S. 1 ZPO bei Überweisung einer Geldforderung an Zahlungs statt (Exkurs: Situation bei Überweisung zur Einziehung).

**Fall 16:** Anwaltstaktik nach VU gegen Kläger und Abtretung der Forderung an den Mandanten; Abgrenzung zwischen Parteiwechsel und Streithilfe zwecks Einspruchseinlegung.

**Fall 17 (mit Abwandlungen):** Streitbefangenheit einer beweglichen Sache; Auswirkung der Veräußerung auf Beklagtenseite auf die notwendigen Reaktionen der Klägerseite: keine Anwendung von § 265 III ZPO, Voraussetzungen der Anwendbarkeit von § 325 II ZPO, v.a. Unanwendbarkeit beim Erwerb vom Berechtigten (BGH NJW 2019, 310 = Life & Law 2019, 22); Möglichkeiten der §§ 727, 325 I ZPO.

**Fall 18:** Streitbefangenheit einer beweglichen Sache; Auswirkung der Veräußerung auf Beklagtenseite (keine Anwendung von § 265 III ZPO); Möglichkeiten der §§ 727, 325 I ZPO.

**Anhang / Rechtsprechung zu § 265 II ZPO:** Wirkung der Prozessstandschaft des § 265 II S. 1 ZPO für Vergleiche (BGH NJW 2019, 310 = Life & Law 2019, 22).

#### F. Prozessvergleich:

**Fall 1:** Prüfung der Wirksamkeit eines Prozessvergleichs / prozessuale Vorgehensweise. Varianten: wirksamer und unwirksamer Widerruf (Streit um den richtigen Adressaten; vgl. BGH NJW 2006, 3576) und Sittenwidrigkeit bzw. Anfechtung nach § 123 I BGB (BGH NJW 2014, 3741).

**Fall 2:** Unterschied zwischen bloßen prozessualen Mängeln des Vergleichs (fehlender v.u.g.-Vermerk) und materiellen Mängeln (hier § 779 BGB).

#### G. Stufenklage:

**Fall 1:** Grundfall zur Wirkungsweise der Stufenklage (hier aufgebaut auf §§ 2303, 2314 BGB): Klärung der (zunächst) unbestimmten Rechtshängigkeit der 3. Stufe: Nachträgliche Korrektur der Bezifferung als Klageerweiterung.

**Fall 2:** Richterliche Entscheidung über die Stufenklage vor Bezifferung: zunächst Klärung der materiellen Grundlage des Auskunftsanspruchs (hier § 242 BGB wegen Nutzungsersatz nach § 346 I, II BGB nach Rücktritt vom Kaufvertrag), Auswirkung der Verjährungseinrede des Beklagten (Geltendmachung der Unwirksamkeit des Rücktritts nach § 438 BGB; Auswirkung auf Auskunft über § 242 BGB: Informationsbedürfnis). Frage 2: Richterliche Entscheidung (Teilurteil bzw. Endurteil) mit allen Formalia in den Varianten Verneinung und Bejahung der Verjährung nach § 438 BGB. Frage 3: Erledigungserklärung der ersten (!) Stufe einer Stufenklage nach Auskunftserteilung (str.).

## H. Urkundenprozess:

**Fall 1:** Grundfall zum Urkundenprozess: Prüfungsschema der Zulässigkeit, notwendiger Umfang der Beweisbarkeit durch Urkunden, Unzulässigkeit einer Widerklage, Entscheidung des Gerichts durch Vorbehaltsurteil und weiterer Verfahrensablauf (Nachverfahren mit Schlussurteil). Abwandlung: Zulässigkeit einer Urkunden-Widerklage gegen normale Klage.

**Fall 2:** Möglichkeiten des Vorgehens gegen ein Urkunden-Vorbehaltsurteil (Anwaltstaktik): Abgrenzung zwischen Nachverfahren und Berufung anhand der Bindungswirkung gemäß § 318 ZPO.

**Anhang / Rechtsprechung zum Urkundenprozess:** Reichweite der Bindungswirkung bei Klageerweiterung im Nachverfahren (BGH NJW 2022, 3443).

## I. Einstweiliger Rechtsschutz:

**Fall 1:** Grundfall zur Abgrenzung des Arrestes von der einstweiligen Verfügung und zur Abgrenzung von dinglichem und persönlichem Arrest. Details der Antragstellung in verschiedenen Varianten des dinglichen und persönlichen Arrests.

**Fall 2:** Abgrenzung von Sicherungs- und Leistungsverfügung bei Herausgabeansprüchen.

**Fall 3:** Unterlassungsverfügung (§§ 1004 I S. 2, 862 I S. 2 BGB); Voraussetzung des Antrags auf Entscheidung ohne mündliche Verhandlung (besondere Dringlichkeit i.S.d. § 937 II ZPO). Details der Antragstellung.

**Fall 4:** einstweilige Verfügung wegen unrichtiger Grundbucheintragung (§§ 894, 899 BGB): Entbehrlichkeit des Verfügungsgrundes gemäß § 899 I S. 2 BGB.

**Fall 5:** Details zum anwaltlichen Verhalten im Arrestverfahren: Auswahl der Beweismittel, Beweisbedürftigkeit auch des Fehlens von Einwendungen und Einreden, Möglichkeiten des Angriffs auf einen Arrestbefehl.

**Fall 6:** Antrag auf Herausgabe im Wege der Sicherungsverfügung; Umfang von Anspruchsbegründung und Beweisangeboten.

**Fall 7:** Möglichkeit sowie Sinn und Zweck einer Schutzschrift.

## J. Grundzüge des Berufungsrechts:

**Fall 1:** Grundfall zum Unterschied Beschwer / Beschwerdegegenstand; Addition von Klage und Widerklage.

**Fall 2:** Formalia zu § 519 ZPO und §§ 72, 119 GVG; Mitwirkung eines Streithelfers (§ 67 ZPO).

**Fall 3:** Voraussetzungen für Vorbringen neuer Beweismittel (§ 531 II ZPO).

**Fall 4:** maßgebliche Tatsachengrundlage für die Berufungsentscheidung (§§ 529, 314 ZPO); Voraussetzungen für neues Vorbringen (§§ 529 I Nr. 2, 531 II ZPO) bei streitigen und unstreitigen Tatsachen.

**Fall 5:** Prozessual unbegrenzte Möglichkeit des Vorbringens neu ausgeübter Gestaltungsrechte in der Berufungsinstanz (BGH NJW 2019, 80).

**Fall 6:** Möglichkeiten einer Klageerweiterung in der Berufung (§ 533 i.V.m. §§ 529 I, 531 II ZPO); Besonderheiten im Fall von § 264 ZPO.

**Fall 7:** Voraussetzungen des Angriffs auf ein zweites Versäumnisurteil (§ 514 II ZPO) und Auswirkung von § 538 I, II Nr.6 ZPO auf die Antragstellung des Berufungsführers.

**Anhang / Rechtsprechung zur Berufung:** keine Wiedereinsetzung bei Versäumung der Anschlussberufungsfrist (BGH NJW 2022, 1620).

### **Teil 3: Zwangsvollstreckung.**

#### Prozessuale **Übersichten / Schemata zur Zwangsvollstreckung:**

1. Grundregeln der Zwangsvollstreckung und die Vollstreckung in bewegliche Sachen.
2. Vollstreckung in Forderungen und andere Vermögensrechte, u.a. Immobiliervollstreckung.
3. Vollstreckung wegen „Nichtgeldforderungen“ gemäß §§ 883 ff ZPO (Herausgabe, Räumung, Unterlassung, Abgabe von Willenserklärungen)
4. Überblick über die Rechtsbehelfe in der Zwangsvollstreckung
5. Prüfungsschritte einzelner Rechtsbehelfe (§ 771 ZPO mit „verlängerter“ Drittwiderspruchsklage; § 805 ZPO; Vollstreckungsgegenklage; Erinnerung gemäß § 766 ZPO).
6. Klauselverfahren / Klauselerinnerung gemäß § 732 ZPO / Klage auf Klauselerteilung gemäß § 731 ZPO

#### **„Kleine“ Besprechungsfälle für Teil 3 (Zwangsvollstreckung):**

##### **A. Allgemeine Voraussetzungen der Zwangsvollstreckung und Pfändung beweglicher Sachen**

###### **Fall 1:**

- Grundvoraussetzungen der Pfändung: Zuständigkeit des Organs, Verstrickung, Pfändungspfandrecht, Umfang der Prüfungspflichten des GV. Gewahrsam bei Ehegatten (§§ 809, 739 ZPO, 1362 BGB).
- Grundvoraussetzungen der Versteigerung gemäß § 817 ZPO.

**Fall 2:** Rechtsfolgen der Versteigerung schuldnerfremder Sachen („verlängerte Drittwiderspruchsklage“); Ansprüche gegen Ersteigerer und Vollstreckungsgläubiger unter Diskussion der Pfandrechts-theorien.

**Exkurs:** Behandlung des Erlöses bei Versteigerung durch privaten Dritten gemäß § 825 II ZPO (BGH NJW 2013, 2519).

###### **Fall 3** mit mehreren Varianten:

- Vollstreckungsvoraussetzungen bei Zug-um-Zug-Titel und Abgrenzung zur Bedingung (§§ 726, 765, 765 ZPO).
- Pfändung in Abwesenheit (§ 759 ZPO) und Abgrenzung zwischen Belassung und unmittelbarer Mitnahme (§ 808 ZPO).
- Frage der Übersicherung nach § 803 I S. 2 ZPO.

**Fall 4:** Abgrenzung zur Immobiliervollstreckung bei Zubehör (§ 865 II ZPO).

**Fall 5:** Vollstreckung in Nachlassgegenstände (§ 859 ZPO).

**Fall 6:** Pfändung einer vollstreckungsgläubigereigenen Sache (§ 811 II ZPO und Detailauswirkungen); Probleme der Anwendbarkeit von §§ 865 II ZPO, 1120 ff BGB, wenn Vollstreckungsschuldner nur AnwR hat.

**Fall 7:** Vorgehen gegen eine Kommanditgesellschaft infolge privater Gesellschafterschulden (§ 129 HGB bzw. § 857 ZPO und §§ 133, 135 HGB).

**Abwandlung:** neue Rechtslage (ab 2024) bei Vollstreckung gegen eine GbR (§ 722 BGB bzw. § 857 ZPO und §§ 726, 728 BGB).

**Fall 8:** Unpfändbarkeit von Gegenständen, die *der Ehepartner* für eine Erwerbstätigkeit benötigt (nun § 811 I Nr. 1b ZPO n.F.; vgl. BGH FamRZ 2010, 550 ff = Life & Law 2010, 448).

**Abwandlung:** Anforderungen an Zulässigkeit einer Austauschpfändung bei einem unpfändbaren Kfz (BGH, Beschluss vom 16. Juni 2011, Az. VII ZB 114/09); Rechtsbehelfe dagegen (Abgrenzung § 793 ZPO zu § 766 ZPO).

**Anhang / Rechtsprechung zur Pfändung nach § 808 ff ZPO:**

- Reichweite des Pfändungsverbots nach § 811 I Nr. 1c ZPO eines Pkw bei psychischer Erkrankung (BGH, Beschluss vom 10. August 2022, Az. VII ZB 5/22 = NJW-RR 2022, 1651 = Life & Law 2023, 22).

**B. Vollstreckungserinnerung**

**Fall 1** (mit mehreren Varianten):

- Erinnerung wegen Unpfändbarkeit nach § 811 I Nr. 1b ZPO n.F. (= § 811 I Nr. 5 ZPO a.F.).
- Behandlung einer Überpfändung (§ 803 I S. 2 ZPO).
- Behandlung des Verstoßes gegen § 758a IV ZPO (Vollstreckung zur Nachtzeit).
- Folgen einer Verletzung der Informationspflicht (§ 816 III ZPO).

**Fall 2:** Systematische Prüfung (auch der Formalia) einer Dritterinnerung wegen § 809 ZPO infolge Nichtanalogie zu § 739 ZPO bei nichtehelicher LG (vgl. BGH NJW 2007, 992); einstweiliger Rechtsschutz.

**C. Klauselerteilungsverfahren**

**Fall 1:** Systematische Prüfung von § 727 i.V.m. § 729 II ZPO infolge Firmenübernahme nach § 25 HGB. Vorgehen des Gläubigers gegen Verweigerung der Umschreibung: Abgrenzung von § 567 ZPO zu § 731 ZPO.

**Fall 2:** Systematische Prüfung einer Klauselerinnerung gemäß § 732 ZPO; Voraussetzungen der Klauselerteilung, Vor. des § 727 ZPO.

**Fall 3:** Verteidigung gegen die Vollstreckung aus einem zu unbestimmten Titel: Abgrenzung zwischen § 766 ZPO, § 732 ZPO und analoger Anwendung von § 767 ZPO (BGH FamRZ 2006, 261).

**Anhang / Rechtsprechung zu § 727 ff ZPO:**

- Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung an den Miterben als Titelgläubiger eines zum Nachlass gehörenden Anspruchs (BGHZ 227, 336 = NJW 2021, 634).
- Klauselumschreibung bei Veräußerung vermieteter oder verpachteter Grundstücke: § 727 ZPO analog anwendbar auf § 581 II, § 566 I BGB (BGH, Beschluss vom 15. Dezember 2021, Az. VII ZB 38/20 [RN 18 ff] = WM 2022, 382).

**D. Zwangsvollstreckung wegen Geldforderung in Forderungen und andere Vermögensrechte**

**I. Zwangsvollstreckung in Geldforderungen:**

**Fall 1:** Bestimmtheit des Antrags zur Vollstreckung.

**Fall 2:** Behandlung des Falles des offenkundigen Nichtbestands der Drittschuld.

**Fall 3:** Pfändung eigener Schuld, Identität von Gläubiger und Drittschuldner (BGH NJW 2011, 2649).

**Fall 4:** Pfändung eigener Forderungen.

**Fall 5:** Vorphändung (§ 845 ZPO).

**Fall 6:** Keine nachträgliche PPR-Entstehung durch Rechtserwerb des Schuldners.

**Fall 7:** Einziehungs- bzw. Drittschuldnerklage, Streitverkündung nach § 841 ZPO; Zahlung des Drittschuldners an den Schuldner (Prüfung von § 407 BGB bei Überweisungsaufträgen, hier Vorphändung gemäß § 845 ZPO). Exkurs: kein § 407 BGB, wenn nur gepfändet und nicht überwiesen worden war (Arrest).

**Fall 7:** Einziehungs- bzw. Drittschuldnerklage, Streitverkündung nach § 841 ZPO; Zahlung des Drittschuldners an den Schuldner (Prüfung von § 407 BGB). Exkurs: kein § 407 BGB, wenn nur gepfändet und nicht überwiesen worden war (Arrest).

**Abwandlung 1:** Unzulässige Einziehungsklage bei Pfändung einer titulierten Forderung.

**Abwandlung 2:** Problem der Auswirkung von Pfändungsfehlern, etwa Verstoß gegen Zustellungspflicht des § 750 I ZPO oder Nichtbeachtung von Pfändungsschutzvorschriften (BGH NJW-RR 2020, 1131 = Life & Law 2020, 746) oder fehlendem Arrestorium (BGH, Beschluss vom 16. Dezember 2020, Az. VII ZB 9/20 = WM 2021, 254): Abgrenzung von Anfechtbarkeit zur Nichtigkeit, sowie grds. Unerheblichkeit im Rahmen der Einziehungsklage.

**Fall 8:** Prüfung von § 836 II ZPO analog bei unwirksamem Pfändungs- und Überweisungsbeschluss.

**Fall 9:** Klage des Vollstreckungsschuldners nach erfolgter Überweisung zur Einziehung durch Gläubiger (angelehnt an BGH NJW 2001, 2178).

#### **Anhang / Rechtsprechung zu § 828 ff ZPO:**

- Kein Anspruch auf Konkretisierung einer Auskunftspflicht in Pfändungs- und Überweisungsbeschluss gegenüber Vollstreckungsgericht (BGH NJW 2022, 3367).

#### **II. Zwangsvollstreckung in sonstige Rechte:**

**Fall 1:** Pfändung eines Anwartschaftsrechts.

#### **III. Zwangsvollstreckung in Grundstücke:**

**Fall 1:** Verhältnis zur Mobiliarvollstreckung, § 810 ZPO als Sonderfall zu § 864 ZPO.

**Fall 2:** Prüfung von § 864 ZPO: Abgrenzung wesentlicher Bestandteile zu Scheinbestandteilen.

**Fall 3:** Abgrenzung zur Mobiliarvollstreckung über §§ 865 I ZPO, 1120 ff BGB; Anwendbarkeit von § 865 II S. 1 ZPO bereits mit Erwerb eines Anwartschaftsrechtes am Zubehör.

**Fall 4** (mit mehreren Abwandlungen): Prüfung der Enthftung nach § 1121 BGB in fünf Varianten.

**Fall 5:** Zwangsvollstreckung gegen bloßen Miteigentümer: Pfändung und Überweisung des Aufhebungsanspruchs und künftigen Auszahlungsanspruchs (BGH NJW 2006, 849).

## **E. Zwangsvollstreckung wegen anderer Forderungen als Geldforderung (Herausgabe, Unterlassung u.a.)**

**Fall 1** (mit Abwandlungen): Herausgabevollstreckung (hier zur Wohnungsräumung); Frage nach richterlicher Anordnung (§ 758a ZPO). Behandlung nicht im Titel genannter Mitnutzer der Wohnung: des Ehegatten (BGH NJW 2004, 3041), nichtehelicher Lebensgefährten (BGH NJW 2008, 1959) und erwachsener Kinder (BGH NJW 2008, 1959). Möglichkeit der Beschränkung der Vollstreckung auf reine Wohnungsherausgabe (ohne Räumung von Inventar; vgl. nun § 885a ZPO).

Anhang: Weitere Rechtsprechung zur Räumungsvollstreckung:

**Fall 2:** Vollstreckung der Vornahme / Unterlassung einer Handlung (hier Nachbesserung nach § 439 BGB): Beachtlichkeit des Erfüllungseinwands im Rahmen des § 887 ZPO (BGH NJW 2005, 367).

**Fall 3:** Vollstreckung der Abgabe einer Willenserklärung (hier v.a. § 895 ZPO bei Auflassungsklage).

### **Anhang / Rechtsprechung zu § 883 ff ZPO:**

- Räumungsvollstreckung bei Tod eines der beiden Titelschuldner (BGH NJW 2020, 3376).
- Zwangsvollstreckung zur Erwirkung einer Auskunft bei Prozessunfähigkeit der verurteilten natürlichen Person (BGH NJW 2022, 393).

## **F. Einzelprobleme der Klagearten in der Zwangsvollstreckung:**

### **I. Drittwiderspruchsklage**

**Fall 1 (Varianten):** Einzelfragen zur Drittwiderspruchsklage, v.a. Rechtsschutzbedürfnis und „Veräußerung hinderndes Recht“ (Besitz, Miteigentum).

**Fall 2:** kein die „Veräußerung hinderndes Recht“ bei bloßem Verschaffungsanspruch.

**Fall 3:** schuldrechtliche Herausgabeanprüche als die „Veräußerung hinderndes Recht“.

**Fall 4:** Vorbehaltseigentum und Anwartschaftsrecht als Interventionsrecht. Exkurs: Verhältnis zu §§ 766, 809 ZPO.

**Fall 5:** Behandlung der Sicherungsübereignung: schuldrechtlicher Rückübertragungsanspruch und Sicherungseigentum als Interventionsrecht.

**Fall 6:** Forderungsinhaberschaft als Interventionsrecht.

**Fall 7:** größerer Fall mit Prüfung des § 771 ZPO und Einrede des § 9 AnfG (Prüfung aller Anfechtungsmöglichkeiten). Einstweiliger Rechtsschutz gemäß §§ 771 III i.V.m. § 769, 770 ZPO.

**Fall 8:** Miteigentum als Interventionsrecht, Behandlung der §§ 1006, 1362 BGB bei Ehegatten und Einrede des § 242 BGB gegen § 771 ZPO (Schachtelprüfung des Schuldbeitritts nach § 1357 BGB).

Abwandlung: Situation bei Gesellschaftsschulden und Privatvermögen (§§ 129 HGB, 722 BGB n.F.).

### **II. Vorzugsklage nach § 805 ZPO:**

**Fall 1:** Abgrenzung zwischen Vorzugsklage und Drittwiderspruchsklage bei Werkunternehmerpfandrecht aus Anwaltsicht.

**Fall 2:** Begründetheitsprüfung einer Vorzugsklage, hier Vermieterpfandrecht gegen PPR bei vorheriger Sicherungsübereignung; Problem des Rechtsmissbrauchs gemäß § 242 BGB wegen angeblicher Bürgenhaftung des Klägers.

### **III. Vollstreckungsgegenklage nach § 767 ZPO:**

**Fall 1:** Grundfall zur Abgrenzung des § 767 ZPO von den §§ 731, 732, 768 ZPO (hier bei zwei Angriffsmöglichkeiten: Aufrechnung und Anfechtung der Erbschaftsannahme).

**Fall 2:** Zuständigkeit für Vollstreckungsgegenklage von Streitgenossen gegen notarielle Urkunde: §§ 797 V, 36, 35 analog ZPO. Exkurs zu § 796 III ZPO.

**Fall 3:** Grundfall zur Präklusion gemäß § 767 II ZPO bei Aufrechnung (hier aufgrund schon länger bestehender Aufrechnungslage).

**Fall 4:** Behandlung eines rechtskräftigen Versäumnisurteils, das trotz vorheriger – angeblich nicht bemerkter – Zahlung beantragt wurde und erging: Präklusion gemäß § 767 II a.E. ZPO, Voraussetzung der Klage auf Titelherausgabe (§ 371 BGB analog), Prüfung der Sittenwidrigkeitsklage zur Rechtskraftdurchbrechung (§§ 826, 249 I BGB) und einer etwaigen Rückforderung der Zahlung aus Zweckkondition (BGH, Urteil vom 1. Dezember 2011; Az.: IX ZR 56/11 = NJW-RR 2012, 304).

**Fall 5:** Zuständigkeit für 767er Klage gegen Vollstreckungsbescheid. Problem der Präklusion gemäß § 767 II ZPO bei einem Verbraucherwiderruf nach Vollstreckungsbescheid (BGH, Urteil vom 3. März 2020, Az. XI ZR 486/17 = NJW 2020, 2876 = Life & Law 2020, 657). Grenzen der Möglichkeit des Vorgehens nach § 826 BGB: Sittenwidrigkeitsklage zur Rechtskraftdurchbrechung.

**Fall 6:** Prüfung einer verlängerten Vollstreckungsgegenklage: Schachtelprüfung einer Präklusion gemäß § 767 II ZPO, insoweit keine Pflicht, die noch nicht gegebene Aufrechnungslage selbst vor dem Zäsurzeitpunkt herbeizuführen (BGH NJW 2005, 2926 = Life & Law 2005, 748).

**Fall 7:** Streit, ob spätere *Kenntnis* von früher erfolgter Abtretung wegen § 407 BGB Einwendung i.S.d. § 767 ZPO begründet (ablehnend BGH NJW 2001, 231).

**Fall 8:** Behandlung von § 767 III ZPO („Bündelungsgebot“) bei zweimaliger Vollstreckungsgegenklage.

**Fall 9:** nicht ausreichend spezifizierte offene Teilklage (vgl. BGH, Urteil vom 9. Januar 2013, Az. VIII ZR 94/12) mit Möglichkeit der Aufhebung über Titelgegenklage analog § 767 ZPO (BGHZ 124, 164 = NJW 1994, 460; vgl. ThP § 767, RN 8a).

**Fall 10:** Unwirksamkeit einer Unterwerfungserklärung: Gegenwehr mit Titelgegenklage und Klage auf Herausgabe der vollstreckbaren Ausfertigung (BGH NJW 2015, 1181).

**Fall 11:** Berufung auf eine vollstreckungsbeschränkende Vereinbarung: nach BGH nicht Erinnerung nach § 766 ZPO, sondern Klage nach § 767 ZPO analog (BGH NJW 2017, 2202).

### **Anhang / Rechtsprechung zu § 767 ZPO:**

- Zulässigkeit einer Vollstreckungsabwehrklage bei Erhebung des Erfüllungseinwands im Parallelverfahren nach § 888 ZPO (BGH, Urteil vom 29. September 2022, Az. I ZR 180/21 = NJW-RR 2023, 66).