

CHRISTOPH SCHEUING

Der Pflichtteilsanspruch
in Zwangsvollstreckung
und Insolvenz

*Veröffentlichungen
zum Verfahrensrecht
136*

Mohr Siebeck

Veröffentlichungen zum Verfahrensrecht
Band 136

herausgegeben von
Rolf Stürner



Christoph Scheuing

Der Pflichtteilsanspruch in Zwangsvollstreckung und Insolvenz

Eine Untersuchung zu Gehalt und Wirkung
des § 852 Abs. 1 ZPO

Mohr Siebeck

Christoph Scheuing, geboren 1983; Studium der Rechtswissenschaften in Hamburg, Paris und Freiburg i. Br.; stud./wiss. Mitarbeiter an den Lehrstühlen von Prof. Dr. Bork (Hamburg) und Prof. Dr. Merkt (Freiburg); Maîtrise en droit européen an der Universität Paris 1 Panthéon-Sorbonne; Referendariat in Freiburg; seit 2012 Rechtsanwalt und Mitarbeiter in einer BGH-Anwaltskanzlei in Karlsruhe; 2016 Promotion.

Gedruckt mit Unterstützung des Förderungsfonds Wissenschaft der VG Wort

ISBN 978-3-16-155092-8 eISBN 978-3-16-155163-5
ISSN 0722-7574 (Veröffentlichungen zum Verfahrensrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2017 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohr.de

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2016 von der Fakultät für Rechtswissenschaft der Universität Hamburg als Dissertation angenommen. Bei der Aktualisierung konnten Rechtsprechung und Literatur bis Ende des Jahres 2016 berücksichtigt werden.

Herzlich danken möchte ich Herrn Prof. Dr. Reinhard Bork für seine exzellente Betreuung dieses Promotionsprojekts. Während ich bei Erstellung der Dissertation einerseits über große akademische Freiheit verfügte, war es mir andererseits viel wert, mich bei Bedarf stets an ihn wenden und fachlichen Rückhalt erfahren zu können. Von meiner ersten juristischen Vorlesungsstunde, während meiner schönen und anregenden Zeit als Mitarbeiter an seinem Lehrstuhl und schließlich im Rahmen der Promotion hat Herr Prof. Bork überdies nicht nur immer wieder meine Begeisterung für rechtliche Fragestellungen geweckt und bestärkt, sondern mir zugleich auch die bisweilen gebotene kritische Distanz vermittelt und den Blick über den Tellerrand hinaus gefördert. Auch hierfür bin ich ihm sehr dankbar.

Herrn Prof. Dr. Robert Koch, LL.M. (McGill), gebührt mein Dank für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens. Herrn Prof. Dr. Dres. h.c. Rolf Stürner danke ich für die freundliche Aufnahme der Dissertation in die von ihm herausgegebene Schriftenreihe *Veröffentlichungen zum Verfahrensrecht*. Die Verlagsgesellschaft Wort hat mir dankenswerterweise einen Druckkostenzuschuss gewährt.

Ferner stand mir Herr Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof Prof. Dr. Matthias Siegmann stets für fachliche und methodische Fragen zur Verfügung und hat durch die Einräumung größtmöglicher Freiheiten bei meiner Tätigkeit in seiner Kanzlei die Erstellung der Dissertation maßgeblich gefördert; ihm und den weiteren Kolleginnen und Kollegen in der Kanzlei sei aufrichtig gedankt.

Dass die Promotionstätigkeit mit ihren Höhen und Tiefen ohne den nötigen persönlichen Rückhalt nicht möglich gewesen wäre, versteht sich von selbst. Mein größter und herzlichster Dank gilt daher meiner Frau, meiner Schwester und meinen Eltern, die mich auch während der Promotion in jeglicher Hinsicht liebevoll unterstützt haben.

Freiburg i. Br. / Karlsruhe, im Februar 2017

Christoph Scheuing

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XIX
Einleitung	1
Erster Teil: Der Pflichtteilsanspruch	8
§ 1 Die Pflichtteilsansprüche des BGB	8
§ 2 Verfassungsrechtliche, rechtspolitische und rechtstatsächliche Bedeutung des Pflichtteilsrechts	30
§ 3 Entscheidungsfreiheit des Pflichtteilsanspruchsinhabers über die Geltendmachung seines Anspruchs	40
Zweiter Teil: Der Pflichtteilsanspruch in der Zwangsvollstreckung	56
§ 4 Die Einschränkung der Zwangsvollstreckung durch § 852 Abs. 1 ZPO	58
§ 5 Einzelgläubigeranfechtung	121
§ 6 Aufrechnung	156
Dritter Teil: Der Pflichtteilsanspruch in der Insolvenz	161
§ 7 Zugehörigkeit des Pflichtteilsanspruchs zur Insolvenzmasse	161
§ 8 Rechtsfolgen der Zugehörigkeit des Pflichtteilsanspruchs zur Insolvenzmasse	176

§ 9	Insolvenzanfechtung	247
§ 10	Aufrechnung in der Insolvenz	274
	Schluss	282
	Literaturverzeichnis	297
	Stichwortverzeichnis	309

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Abkürzungsverzeichnis	XIX
Einleitung	1
I. Problemstellung	1
II. Forschungsstand und Zielsetzung	3
III. Gang der Untersuchung	5
Erster Teil: Der Pflichtteilsanspruch	8
§ 1 Die Pflichtteilsansprüche des BGB	8
I. Überblick	8
II. Voraussetzungen	10
1. Pflichtteilsberechtigung	10
a) Berechtigter Personenkreis	10
b) Ausschluss der Pflichtteilsberechtigung	10
aa) Pflichtteilsentziehung	10
bb) Pflichtteilsunwürdigkeit	11
cc) Pflichtteilsverzicht	11
2. Beeinträchtigung in der Beteiligung am Nachlass	11
a) Ordentlicher Pflichtteilsanspruch	12
aa) Kompletter Ausschluss von der Erbfolge	12
bb) Teilweiser Ausschluss von der Erbfolge	12
cc) Beschränkungen und Beschwerungen des Erbteils	12
dd) Zuwendung eines Vermächtnisses	13
b) Pflichtteilsergänzungsanspruch	13
aa) Anspruch aus § 2325 Abs. 1 BGB	14
bb) Anspruch aus § 2329 Abs. 1 Satz 1 BGB	15

III.	Höhe	15
	1. Ordentlicher Pflichtteilsanspruch	15
	a) Quote	15
	aa) Bestimmung des gesetzlichen Erbteils	15
	bb) Umfang des Pflichtteilsanspruchs	17
	b) Nachlasswert	18
	c) Anrechnung und Ausgleichung	18
	2. Pflichtteilsergänzungsanspruch	18
	a) Anspruch aus § 2325 Abs. 1 BGB	19
	b) Anspruch aus § 2329 Abs. 1 Satz 1 BGB	19
IV.	Schuldner	20
V.	Inhalt und Rechtsnatur	21
	1. Ordentlicher Pflichtteilsanspruch und Pflichtteilsergänzungsanspruch aus § 2325 Abs. 1 BGB	21
	2. Pflichtteilsergänzungsanspruch aus § 2329 Abs. 1 Satz 1 BGB	22
VI.	Entstehung und Fälligkeit	23
VII.	Durchsetzung	24
	1. Informationserlangung	24
	2. Stundung	25
	3. Verjährung	25
VIII.	Vererblichkeit und Übertragbarkeit	26
	1. Vererblichkeit	26
	2. Übertragbarkeit	27
	a) Allgemein	27
	b) Übertragbarkeit vor der Ausschlagung	28
	c) Übertragbarkeit vor dem Erbfall	28
§ 2	<i>Verfassungsrechtliche, rechtspolitische und rechtstatsächliche Bedeutung des Pflichtteilsrechts</i>	30
I.	Verfassungsrechtliche Dimension	30
	1. Standpunkt der Rechtsprechung	31
	2. Kritik der Literatur	32
	a) Historisch-rechtsvergleichende Begründung	33
	b) Begründung über das Prinzip der Familiensolidarität	34
II.	Rechtspolitische Rechtfertigung	35
	1. Weitere Begründungsansätze	35
	2. Bewertung	36
III.	Rechtstatsächliche Relevanz	37

§ 3	<i>Entscheidungsfreiheit des Pflichtteilsanspruchsinhabers über die Geltendmachung seines Anspruchs</i>	40
I.	Motive für die Nichtgeltendmachung	41
II.	Obliegenheiten zur (Nicht-)Geltendmachung	42
	1. Pflichtteilsstrafklausel	42
	2. Unterhaltsrecht	44
	a) Unterhaltsberechtigter Pflichtteilsanspruchsinhaber	44
	b) Unterhaltsverpflichteter Pflichtteilsanspruchsinhaber	45
	3. Sozialrecht	46
	a) Arbeitslosengeld II	47
	b) Sozialhilfe	48
	c) Prozesskostenhilfe	49
III.	Überleitung und Übergang auf Sozialleistungsträger	50
	1. Sozialhilfe	50
	a) Anwendbarkeit der Überleitungsbefugnis auf Pflichtteilsansprüche	51
	b) Überleitung und Geltendmachung ohne oder gegen den Willen des Pflichtteilsanspruchsinhabers	51
	aa) Rechtsprechung	52
	bb) Literatur	53
	cc) Folgerungen	54
	2. Arbeitslosengeld II	54
IV.	Zusammenfassung	55

	Zweiter Teil: Der Pflichtteilsanspruch in der Zwangsvollstreckung	56
--	--	----

§ 4	<i>Die Einschränkung der Zwangsvollstreckung durch § 852 Abs. 1 ZPO</i>	58
I.	Entstehungsgeschichte des § 852 Abs. 1 ZPO	58
	1. Erste Kommission	58
	2. Zweite Kommission	59
	3. Heutige Fassung	60
II.	Zweck des § 852 Abs. 1 ZPO	61
III.	„Der Pflichtteilsanspruch“ – Anwendungsbereich des § 852 Abs. 1 ZPO	62
IV.	„Der Pfändung nur unterworfen“ – Einschränkung der Auslegung der Rechtsfolgen des § 852 Abs. 1 ZPO	65
	1. Bedürfnis für die Pfändbarkeit des Pflichtteilsanspruchs vor Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO	65

2.	Zulässigkeit der Pfändung des Pflichtteilsanspruchs als eines in seiner zwangsweisen Verwertbarkeit aufschiebend bedingten Anspruchs	67
	a) Rechtslage bis 1993	68
	b) Rechtsprechungsänderung durch die Entscheidung des BGH vom 8. Juli 1993	69
	c) Bewertung	71
3.	Ablauf der Zwangsvollstreckung	73
	a) Inhalt des Pfändungsbeschlusses	73
	aa) Hinweis auf die Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO	73
	bb) Hinweis auf die Einschränkung der Verwertbarkeit	75
	b) Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO als Voraussetzung für den Überweisungsbeschluss	76
	aa) § 852 Abs. 1 ZPO als Verwertungsverbot	76
	bb) Rechtsschutzgewährungspflicht aus § 852 Abs. 1 ZPO	78
	(1) Konsequenzen der beiden vertretenen Ansichten für den Rechtsschutz	78
	(2) Bewertung der Konsequenzen für den Rechtsschutz	80
	(3) Praktikabilitätsabwägungen	82
	cc) Ergebnis	83
4.	Rechtswirkungen der Zwangsvollstreckung	84
	a) Pfändung	85
	aa) Pfandrecht	85
	bb) Befugnisse des Pflichtteilsanspruchsinhabers	86
	(1) Anerkennung durch Vertrag und Rechtshängigmachen des Pflichtteilsanspruchs	87
	(2) Verfügungen über den Pflichtteilsanspruch	88
	b) Überweisung	90
V.	<i>„Durch Vertrag anerkannt oder rechtshängig geworden“</i>	
	– Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO	91
	1. Rechtshängigkeit	93
	2. Anerkennung durch Vertrag	96
	a) Definition der Anerkennung durch Vertrag	96
	aa) Vertretene Ansichten	97
	bb) Bewertung	98
	(1) Rechtsnatur	98
	(2) Inhalt	100
	(3) Parteien	102
	(4) Form	104
	(5) Wirksamkeit	104

(6) Zeitpunkt	105
cc) Ergebnis	106
b) Gleichstellung von Verfügungen	107
aa) Vertretene Ansichten	107
bb) Bewertung	108
(1) Zweck des § 852 Abs. 1 ZPO	108
(2) Erforderlichkeit eines Verfügungsvertrags	109
(3) Vergleich mit ähnlichen Normen	110
(3.1) § 847 Abs. 1 Satz 2, § 1300 Abs. 2 BGB a.F.	110
(3.2) Erbschaftsteuer- und Schenkungssteuergesetz	111
cc) Ergebnis	112
3. Gemeinsame Fragen beider Tatbestandsvarianten	113
a) Bezifferung des Pflichtteilsanspruchs	113
b) Teilweise Geltendmachung des Pflichtteilsanspruchs	114
c) Endgültigkeit der Geltendmachung des Pflichtteilsanspruchs	118
aa) Vertretene Ansichten	118
bb) Bewertung und Ergebnis	119
§ 5 Einzelgläubigeranfechtung	121
I. Möglichkeit der Gläubigerbenachteiligung	122
1. Verwertbarkeit als Voraussetzung der Anfechtung	123
a) Hypothetischer Kausalverlauf	124
b) Reichweite und Gegenstand der Anfechtung	126
aa) Reichweite	126
bb) Gegenstand	127
c) Ergebnis	129
2. Pfändbarkeit als Voraussetzung der Anfechtung	130
a) Maßgeblicher Zeitpunkt	131
b) Zusätzliches Erfordernis der Verwertbarkeit	131
c) Folge für die Auslegung des § 852 Abs. 1 ZPO	132
3. Alternativer Ansatz: Generelle Gläubigerbenachteiligung durch die Weggabe unpfändbarer Gegenstände	134
a) Inhalt und Begründung	134
b) Vergleich mit den Ergebnissen der herrschenden Meinung	135
c) Anwendung auf die Einzelgläubigeranfechtung von Verfügungen über den Pflichtteilsanspruch	138
aa) Anwendbarkeit auf die Einzelgläubigeranfechtung	139
bb) Pfändbarkeit des Pflichtteilsanspruchs	139
cc) Verwertbarkeit des Pflichtteilsanspruchs	140

d) Bewertung	141
aa) Bewertung in Bezug auf die Einzelgläubigeranfechtung von Verfügungen über den Pflichtteilsanspruch	142
bb) Geltung im Allgemeinen	143
e) Ergebnis	144
II. Gläubigerbenachteiligende Rechtshandlungen	145
1. Verzicht	145
a) Verzicht als Bestandteil der von § 852 Abs. 1 ZPO geschützten Entscheidungsfreiheit	147
b) Teilverzicht	149
2. Nichtgeltendmachung bis zur Verjährung	149
3. Ergebnis	151
III. Rechtsfolgen der Einzelgläubigeranfechtung	151
IV. Ergebnis	154
 § 6 <i>Aufrechnung</i>	 156
I. Wortlaut des § 394 Satz 1 BGB i.V.m. § 852 Abs. 1 ZPO	156
II. Zweck des § 394 Satz 1 BGB	157
III. § 852 Abs. 1 ZPO als Erfüllungsverbot	158
IV. Ergebnis	159
 Dritter Teil: Der Pflichtteilsanspruch in der Insolvenz	 161
 § 7 <i>Zugehörigkeit des Pflichtteilsanspruchs zur Insolvenzmasse</i>	 161
I. Historische Entwicklung	161
1. Von den Reichsjustizgesetzen des Jahres 1877 bis zur Rechtsprechungsänderung von 1993	162
2. Von der Rechtsprechungsänderung von 1993 bis zur Abschaffung der KO im Jahr 1998	163
3. Situation seit 1999 unter Geltung der InsO	164
II. Dogmatische Einordnung	166
1. Insolvenzbefangenheit spätestens ab Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO	166
2. Konstruktive Möglichkeit der Insolvenzbefangenheit eines in seiner Verwertbarkeit beschränkten Anspruchs	167
3. Zweck des § 36 Abs. 1 Satz 1 InsO und des § 852 Abs. 1 ZPO	168
III. Bewertung	169
1. Gleichlauf zwischen (Einzel-)Zwangsvollstreckung und Insolvenz	169

2.	Auswirkungen auf den Schutz der Insolvenzgläubiger . . .	170
a)	Wirksamkeit von Verfügungen über den Pflichtteilsanspruch	171
b)	Schutz der Insolvenzgläubiger gegen benachteiligende Verfügungen über den Pflichtteilsanspruch	172
3.	Entscheidung	172
IV.	Ergebnis	175

§ 8 *Rechtsfolgen der Zugehörigkeit des Pflichtteilsanspruchs zur
Insolvenzmasse* 176

I.	Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO	176
1.	Ausgangslage und Problematik	176
2.	Vertretene Lösungen	177
3.	Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO im Detail	179
a)	Anerkennung durch Vertrag	179
b)	Verfügung	180
c)	Rechtshängigkeit	181
aa)	Voraussetzungen der Rechtshängigkeit	181
bb)	Rechtshängigmachen trotz Insolvenzbefangenheit	182
cc)	Kein Widerspruch zu § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB	184
dd)	Kein Widerspruch zur Rechtsprechung zu § 847 Abs. 1 Satz 2 BGB a.F.	186
ee)	Möglichkeit einer Prozessstandschaft des Pflichtteilsanspruchsinhabers	187
ff)	Fortgang des Prozesses – § 240 ZPO, § 85 InsO	189
(1)	Anwendungsbereich der § 240 ZPO, § 85 InsO	190
(2)	Konsequenzen bei Nichtanwendung der § 240 ZPO, § 85 InsO	191
(3)	Analoge Anwendung der § 240 ZPO, § 85 InsO	193
gg)	Bewertung	195
hh)	Rechtshängigmachen durch den Insolvenzverwalter mit Ermächtigung des Insolvenzschuldners	196
4.	Zusammenfassung	197
II.	Sonstige Befugnisse des Insolvenzschuldners	198
1.	Auskunfts- und Wertermittlungsanspruch	199
2.	Nichtgeltendmachung	199
3.	Verzicht	200
a)	Verzicht nach Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO	200

b) Verzicht vor Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO	201
c) Teilverzicht	203
4. Vergleich	204
5. Zusammenfassung	204
III. Pflicht oder Obliegenheit des Insolvenzschuldners zur Geltendmachung	205
1. Entstehung des Pflichtteilsanspruchs vor Beendigung des Insolvenzverfahrens	205
a) Geltendmachungspflicht aus den Regelungen über das Insolvenzverfahren	205
b) Geltendmachungsobliegenheit aus den Regelungen über das Restschuldbefreiungsverfahren	206
aa) § 290 Abs. 1 Nr. 4 InsO	207
bb) § 295 Abs. 1 Nr. 2 InsO	208
c) Zusammenfassung	210
2. Entstehung des Pflichtteilsanspruchs nach Beendigung des Insolvenzverfahrens	211
a) Herausgabeobliegenheit nach Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO	211
aa) Gegenstand der Herausgabeobliegenheit	212
bb) Schwierigkeiten bei der Realisierung des Vermögenswerts	213
cc) Folgerungen für die Herausgabeobliegenheit des Pflichtteilsanspruchsinhabers	214
b) Herausgabeobliegenheit vor Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO	215
aa) Diskussion um das Bestehen einer Geltendmachungsobliegenheit aus § 295 Abs. 1 Nr. 2 InsO	215
(1) Wortlaut und Vergleich mit der Situation im Insolvenzverfahren	216
(2) Schutz auch vor wirtschaftlichem Zwang als Zweck des § 852 Abs. 1 ZPO	217
(3) Systematik und Sinn des § 295 Abs. 1 Nr. 2 InsO	218
(4) Ergebnis und Folgerungen	219
bb) Verhaltensoptionen und Gestaltungsmöglichkeiten zum Hinausschieben der Verjährung	220
(1) Verzicht auf die Einrede der Verjährung	222
(2) Zweiseitige Verlängerung der Verjährungsfrist durch Vereinbarung	224

(3) Einseitige Verlängerung der Verjährungsfrist durch letztwillige Verfügung	225
(4) Sonstige Möglichkeiten zum Hinausschieben der Verjährung	228
c) Zusammenfassung	229
IV. Verwertung durch den Insolvenzverwalter	231
1. Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO vor Beendigung des Insolvenzverfahrens	231
a) Kenntnis des Insolvenzverwalters von der Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO	232
b) Verwertung bei Anerkennung des Pflichtteilsanspruchs durch Vertrag	232
c) Verwertung bei Rechtshängigkeit des Pflichtteilsanspruchs	233
2. Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO nach Beendigung des Insolvenzverfahrens	234
a) Anordnung der Nachtragsverteilung	236
b) Durchführung der Nachtragsverteilung	238
c) Zeitraum vor Anordnung der Nachtragsverteilung	239
aa) Vorbehalt der Nachtragsverteilung	240
bb) Verlängerte Nachtragsverteilung	241
V. Massekostendeckungsprüfung nach § 26 InsO	244
 § 9 <i>Insolvenzanfechtung</i>	247
I. Gläubigerbenachteiligende Rechtshandlungen	248
1. Möglichkeit der Gläubigerbenachteiligung	249
a) Verwertbarkeit als Voraussetzung der Anfechtung	249
b) Insolvenzbefangenheit als Voraussetzung der Anfechtung	251
c) Alternativer Ansatz: Generelle Gläubigerbenachteiligung durch die Weggabe unpfändbarer Gegenstände	253
d) Ergebnis	254
2. Rechtshandlungen des Insolvenzschuldners	254
3. Rechtshandlungen Dritter	256
II. Zeitliche Voraussetzungen der Insolvenzanfechtung	259
III. Rechtsfolgen der Insolvenzanfechtung	262
IV. Rechtshandlungen nach Beendigung des Insolvenzverfahrens	266
1. Konstruktive Möglichkeit der Insolvenzanfechtung	266
2. Bewertung	270
V. Ergebnis	272

§ 10	<i>Aufrechnung in der Insolvenz</i>	274
I.	Bestehen der Aufrechnungslage vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens	274
II.	Entstehen der Aufrechnungslage nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens	275
	1. Aufrechenbarkeit nach § 95 Abs. 1 InsO	276
	2. Einschränkende Auslegung des § 95 Abs. 1 Satz 3 InsO	278
III.	Anfechtbare Erlangung der Aufrechnungsmöglichkeit	279
IV.	Ergebnis	280
Schluss		282
I.	Zusammenfassung	282
	1. Der Pflichtteilsanspruch	282
	a) Die Pflichtteilsansprüche des BGB	282
	b) Verfassungsrechtliche, rechtspolitische und rechtstatsächliche Bedeutung des Pflichtteilsrechts	282
	c) Entscheidungsfreiheit des Pflichtteilsanspruchsinhabers über die Geltendmachung seines Anspruchs	283
	2. Der Pflichtteilsanspruch in der Zwangsvollstreckung	283
	a) Die Einschränkung der Zwangsvollstreckung durch § 852 Abs. 1 ZPO	283
	b) Einzelgläubigeranfechtung	284
	c) Aufrechnung	285
	3. Der Pflichtteilsanspruch in der Insolvenz	286
	a) Zugehörigkeit des Pflichtteilsanspruchs zur Insolvenzmasse	286
	b) Rechtsfolgen der Zugehörigkeit des Pflichtteilsanspruchs zur Insolvenzmasse	286
	c) Insolvenzanfechtung	288
	d) Aufrechnung in der Insolvenz	289
II.	Ausblick	290
III.	Thesen	292
Literaturverzeichnis		297
Stichwortverzeichnis		309

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
a.F.	alter Fassung
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AG	Amtsgericht
AnfG	Anfechtungsgesetz
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Betriebs-Berater
Bearb.	Bearbeiter(in)
Begr.	Begründer(in)
Beschl.	Beschluss
BFH	Bundesfinanzhof
BFH/NV	Sammlung amtlich nicht veröffentlichter Entscheidungen des Bundesfinanzhofs
BFHE	Entscheidungen des Bundesfinanzhofs
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
Breith	Breithaupt – Sammlung von Entscheidungen aus dem Sozialrecht
BSG	Bundessozialgericht
BSHG	Bundessozialhilfegesetz
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGK	Kammerentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
CPO	Civilprozeßordnung
DB	Der Betrieb
Diss.	Dissertation
DNotI-Report	Informationsdienst des deutschen Notarinstituts
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift

EFG	Entscheidungen der Finanzgerichte
Einl.	Einleitung
ErbR	Zeitschrift für die gesamte erbrechtliche Praxis
Erglfg.	Ergänzungslieferung
EStG	Einkommensteuergesetz
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
f.	folgende(r/s)
FamFG	Familienverfahrensgesetz (Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit)
FamRB	Der Familien-Rechtsberater
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FD-ErbR	Fachdienst Erbrecht
FD-InsR	Fachdienst Insolvenzrecht
FEVS	Fürsorgerechtliche Entscheidungen der Verwaltungs- und Sozialgerichte
FF	Forum Familienrecht
ff.	folgende
Fn.	Fußnote
Fortf.	Fortführer(in)
FS	Festschrift
GesO	Gesamtvollstreckungsordnung
GG	Grundgesetz
GKG	Gerichtskostengesetz
GIRStG	Gläubigerrechte-Stärkungsgesetz (Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte)
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GuT	Gewerbemiete und Teileigentum
Hinw.	Hinweis(e)
HRR	Höchstrichterliche Rechtsprechung
Hrsg.	Herausgeber(in)
i.E.	im Ergebnis
i.V.m.	in Verbindung mit
InsO	Insolvenzordnung
jur.	juristische(r/s)
JurBüro	Das Juristische Büro
Juris-Rn.	Randnummer in der Datenbank Juris
jurisPK-BGB	juris PraxisKommentar BGB
jurisPR-BGHZivilR	juris PraxisReport BGH-Zivilrecht
jurisPR-BKR	juris PraxisReport Bank- und Kapitalmarktrecht
jurisPR-FamR	juris PraxisReport Familien- und Erbrecht
jurisPR-InsR	juris PraxisReport Insolvenzrecht
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung

KG	Kammergericht (Berlin)
KO	Konkursordnung
KTS	Konkurs, Treuhand, Sanierung. Zeitschrift für Insolvenzrecht
Lfg.	Lieferung
LG	Landgericht
lit.	Litera
LM	Lindenmaier-Möhring. Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs
LPartG	Lebenspartnerschaftsgesetz
LSG	Landessozialgericht
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht
MittBayNot	Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins, der Notarkasse und der Landesnotarkammer Bayern
Neubearb.	Neubearbeitung
NJ	Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift – Rechtsprechungsreport
NotBZ	Zeitschrift für die notarielle Beratungs- und Beurkundungspraxis
Nr.	Nummer(n)
NRW	Nordrhein-Westfalen
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZI	Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht
OLG	Oberlandesgericht
OLGR	OLG-Report
OLGZ	Entscheidungssammlung der Oberlandesgerichte in Zivilsachen
PfÜB	Pfändungs- und Überweisungsbeschluss
Red.	Redakteur(in)
RG	Reichsgericht
RGBL	Reichsgesetzblatt
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rn.	Randnummer(n)
RNotZ	Rheinische Notar-Zeitschrift
RP	Rheinland-Pfalz
RPflG	Rechtspflegergesetz
Rspr.	Rechtsprechung
RVG	Rechtsanwaltsvergütungsgesetz
S.	Seite(n)
SGB	Sozialgesetzbuch
steuerrechtl.	steuerrechtlich
u.a.	und andere
Urt.	Urteil

v.	von / vom
Var.	Variante
Verf.	Verfasser(in)
VersR	Versicherungsrecht
vgl.	vergleiche
VIA	Verbraucherinsolvenz aktuell
Vorb(em).	Vorbemerkung(en)
WarnRspr	Warneyer. Rechtsprechung des Reichsgerichts
WM	Wertpapier-Mitteilungen
WuB	Entscheidungsanmerkungen zum Wirtschafts- und Bankrecht
ZErB	Zeitschrift für die Steuer- und Erbrechtspraxis
ZEV	Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge
ZGS	Zeitschrift für das gesamte Schuldrecht
ZInsO	Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZNotP	Zeitschrift für die NotarPraxis
ZPO	Zivilprozessordnung
ZPO-RG	Zivilprozessreformgesetz
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZVI	Zeitschrift für Verbraucher- und Privatinsolvenzrecht
ZWH	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Haftung im Unternehmen

Einleitung

Nach § 852 Abs. 1 ZPO ist der Pflichtteilsanspruch „der Pfändung nur unterworfen, wenn er durch Vertrag anerkannt oder rechtshängig geworden ist“. Mit dieser seit über 116 Jahren geltenden Vorschrift soll es einerseits dem Inhaber eines Pflichtteilsanspruchs ermöglicht werden, sich frei und ohne Druck durch seine Gläubiger für oder gegen die Geltendmachung seines Pflichtteilsanspruchs zu entscheiden. Andererseits soll im Falle der Geltendmachung des Pflichtteilsanspruchs dessen wirtschaftlicher Wert den Gläubigern des Pflichtteilsanspruchsinhabers zugute kommen. So klar dieser Zweck und die mit § 852 Abs. 1 ZPO getroffene Regelung auf den ersten Blick erscheinen, so schwierig sind doch die Fragen, welche diese Vorschrift bei näherer Betrachtung für die (Einzel-)Zwangsvollstreckung und die Gesamtvollstreckung (Insolvenz) in einen Pflichtteilsanspruch mit sich bringt.

Viele Jahrzehnte lang hatte man die Vorschrift des § 852 Abs. 1 ZPO wörtlich verstanden und entsprechend gehandhabt. Seit einer richtungsweisenden Entscheidung aus dem Jahr 1993 ist die höchstrichterliche Rechtsprechung jedoch der Auffassung, dass ein Pflichtteilsanspruch entgegen dem Wortlaut des § 852 Abs. 1 ZPO schon vor Erfüllung der dort genannten Voraussetzungen als ein in seiner zwangsweisen Verwertbarkeit aufschiebend bedingter Anspruch gepfändet werden könne.¹

Inwiefern dieses Verständnis des § 852 Abs. 1 ZPO berechtigt ist, welche vielfältigen Probleme sich daraus für den Pflichtteilsanspruch in der (Einzel-)Zwangsvollstreckung und in der Insolvenz ergeben und wie diese Probleme gelöst werden können, ist Gegenstand der vorliegenden Arbeit.

I. Problemstellung

Auf der Ebene der tatbestandlichen Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO ist sowohl für die (Einzel-)Zwangsvollstreckung als auch für die Insolvenz von Bedeutung, wann genau ein Pflichtteilsanspruch durch Vertrag anerkannt oder rechtshängig geworden ist. Insbesondere das Merkmal der Anerkennung des Pflichtteilsanspruchs durch Vertrag bedarf näherer Konturierung. Zudem ist zu klären, inwiefern auch in einer nach § 2317 Abs. 2 Var. 2 BGB ohne Weiteres

¹ BGH, Urt. v. 08.07.1993 – IX ZR 116/92, BGHZ 123, 183 (Leitsatz 1 und Juris-Rn. 9 = S. 185 f.).

möglichen Verfügung über den Pflichtteilsanspruch die Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO zu sehen ist.

Für die (Einzel-)Zwangsvollstreckung in den Pflichtteilsanspruch ist ferner entscheidend, ob der von der Rechtsprechung und mittlerweile auch dem Großteil der Literatur befürworteten einschränkenden Auslegung der Rechtsfolgen des § 852 Abs. 1 ZPO zu folgen ist. Bejahendenfalls ist zu prüfen, wie genau die eingeschränkte Pfändung des Pflichtteilsanspruchs zu erfolgen hat. Klärungsbedürftig ist insofern nicht nur, welchen Inhalt der Pfändungsbeschluss haben muss, sondern darüber hinaus vor allem, ob auch die Überweisung des gepfändeten Pflichtteilsanspruchs zur Einziehung bereits vor Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO erfolgen kann.

Im Falle der Insolvenz des Pflichtteilsanspruchsinhabers stellt sich die grundlegende Frage, ob auch hier von der eingeschränkten Pfändbarkeit des Pflichtteilsanspruchs mit der Folge auszugehen ist, dass der Pflichtteilsanspruch schon vor Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO zur Insolvenzmasse zu zählen ist. Für die Beantwortung dieser Frage haben sich durch den Übergang von der Konkurs- zur Insolvenzordnung im Jahr 1999 neue Perspektiven ergeben. Bejaht man mit der herrschenden Meinung die Insolvenzbefangenheit des Pflichtteilsanspruchs schon vor Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO, so ist problematisch, inwiefern diese Voraussetzungen nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens überhaupt noch erfüllt werden können. Für den insolventen Pflichtteilsanspruchsinhaber könnte der Verlust der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über den insolvenzbefangenen Pflichtteilsanspruch zur Folge haben, dass er selbst die Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO nicht mehr herbeizuführen vermag. Andererseits fehlt dem verwaltungs- und verfügungsbefugten Insolvenzverwalter die Entscheidungsbefugnis über die Geltendmachung des Pflichtteilsanspruchs, sodass eine Pattsituation bestehen könnte. Sollte der Pflichtteilsanspruchsinhaber weiterhin die Möglichkeit zur Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO haben, dann ist fraglich, ob ihn in den verschiedenen Phasen des Insolvenzverfahrens bis hin zu einer möglichen Erlangung der Restschuldbefreiung eine Pflicht oder Obliegenheit zur Geltendmachung seines insolvenzbefangenen Pflichtteilsanspruchs treffen kann.

Sowohl für die (Einzel-)Zwangsvollstreckung als auch für die Insolvenz ist überdies die Anfechtbarkeit von Einwirkungen auf den Pflichtteilsanspruch problematisch. Insbesondere ist fraglich, ob eine Verfügung des Pflichtteilsanspruchsinhabers über seinen Anspruch die Gläubiger benachteiligen kann. Zudem ist für die (Einzel-)Zwangsvollstreckung und die Insolvenz jeweils zu klären, inwiefern der Schuldner des Pflichtteilsanspruchs gegen diesen aufrechnen kann.

Die geschilderten Probleme sind zum einen von großer praktischer Relevanz. So wächst mit dem in Deutschland insgesamt vererbten Vermögen zugleich die wirtschaftliche Bedeutung entsprechender Pflichtteilsansprüche. Mit

den genannten Fragen sind dabei nicht nur der Inhaber und der Schuldner eines Pflichtteilsanspruchs sowie die Gläubiger des Pflichtteilsanspruchsinhabers konfrontiert; auch die Vollstreckungsgerichte und die Insolvenzverwalter stehen immer häufiger vor den sich bei der Vollstreckung in Pflichtteilsansprüche ergebenden Problemen. Die hierauf zu gebenden Antworten prägen auch die (erb)rechtliche Beratung.

Zum anderen sind die angeführten Fragen auch von großem Interesse für die zwangsvollstreckungs- und insolvenzrechtliche Dogmatik. Bereits die Pfändbarkeit eines in seiner zwangsweisen Verwertbarkeit aufschiebend bedingten Anspruchs stellt ein dogmatisches Novum dar. Darüber hinaus werfen die (Einzel-)Zwangsvollstreckung und die Gesamtvollstreckung in den Pflichtteilsanspruch zahlreiche Verständnisfragen auf, deren Beantwortung Auswirkungen auf weitere Bereiche haben kann. Dies betrifft etwa die Voraussetzungen für den Erlass eines Überweisungsbeschlusses oder die Voraussetzungen für den Eintritt der Rechtshängigkeit. Ferner führt die Beurteilung des Vorliegens einer Gläubigerbenachteiligung bei der Verfügung über den bis dahin nur eingeschränkt pfändbaren und jedenfalls nicht verwertbaren Pflichtteilsanspruch zu grundsätzlichen Fragen nach Sinn und Zweck der Einzelgläubiger- und der Insolvenzanfechtung.

II. Forschungsstand und Zielsetzung

Angesichts der großen Bedeutung der Fragen rund um die Vollstreckung in den Pflichtteilsanspruch für die Rechtspraxis und die Rechtswissenschaft erstaunt es, welch geringe Aufmerksamkeit diesen Problemen im Schrifttum bislang zuteil geworden ist. Zwar ist einerseits aus erbrechtlicher Perspektive der Pflichtteilsanspruch mannigfach untersucht und beschrieben worden; dabei haben aber die Schwierigkeiten der (Einzel-)Zwangsvollstreckung und der Gesamtvollstreckung in den Pflichtteilsanspruch kaum Beachtung gefunden. In der zwangsvollstreckungs- und insolvenzrechtlichen Literatur andererseits werden ebenfalls regelmäßig nur Einzelaspekte der Vollstreckung in den Pflichtteilsanspruch aufgegriffen, ohne dass die Gesamtproblematik ins Blickfeld genommen würde.

Freilich hat die Änderung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs im Jahr 1993 in der Literatur Widerhall gefunden und einige wenige Aufsätze zur (Einzel-)Zwangsvollstreckung und bisweilen auch zur Gesamtvollstreckung in den Pflichtteilsanspruch veranlasst.² Die nachfolgenden höchstrichterlichen Entscheidungen, in welchen die Pfändbarkeit des Pflichtteilsanspruchs als eines in seiner zwangsweisen Verwertbarkeit aufschiebend bedingten Anspruchs bestätigt und weitere Fragen – etwa auch zur Insolvenz des Pflichtteilsanspruchsinhabers – beantwortet wurden,³ wurden aber ihrerseits meist nur noch in kürzeren

² Etwa *Kuchinke*, NJW 1994, 1769; *Schubert*, JR 1994, 419; *Behr*, JurBüro 1996, 65; *Greve*, ZIP 1996, 699; *Keim*, ZEV 1998, 127; *Klunpp*, ZEV 1998, 123.

³ BGH, Urt. v. 06.05.1997 – IX ZR 147/96, NJW 1997, 2384; BGH, Beschl. v. 18.12.2008 – IX ZB 249/07, NJW-RR 2009, 632; BGH, Beschl. v. 26.02.2009 – VII ZB 30/08, NJW-

Entscheidungsanmerkungen behandelt; umfassendere Literaturbeiträge zur Vollstreckung in den Pflichtteilsanspruch gibt es jedenfalls kaum.⁴

Monographisch hat sich *Caroline (Meller-)Hannich* mit der Pfändungsbeschränkung des § 852 ZPO in ihrer im Jahr 1998 erschienenen Dissertation befasst,⁵ in welcher jedoch nicht allen sich bei der (Einzel-)Zwangsvollstreckung in den Pflichtteilsanspruch stellenden Fragen in der gebührenden Tiefe nachgegangen wurde und die Fragen der Gesamtvollstreckung in den Pflichtteilsanspruch nur am Rande angesprochen wurden. Die seit Einführung der Insolvenzordnung zum Jahr 1999 mit der Insolvenz des Pflichtteilsanspruchsinhabers verbundenen Probleme haben in mehreren Dissertationen mit anderer Schwerpunktsetzung zwar Erwähnung,⁶ jedoch keine vertiefte Behandlung gefunden.

Ziel der vorliegenden Arbeit ist es daher, die Schwierigkeiten der (Einzel-)Zwangsvollstreckung in den Pflichtteilsanspruch und der Insolvenz des Pflichtteilsanspruchsinhabers im Zusammenhang darzustellen, zu untersuchen und zu lösen. Hierzu soll aus zwangsvollstreckungsrechtlicher bzw. insolvenzrechtlicher Perspektive versucht werden, durch sachgerechte Lösung der sich stellenden Einzelfragen dem gesetzgeberischen Bestreben Rechnung zu tragen, zum einen die Entscheidungsfreiheit des Pflichtteilsanspruchsinhabers und zum anderen die Interessen der Gläubiger am Zugriff auf den geltend gemachten Pflichtteilsanspruch zu wahren. Stets sollen dabei aber die gefundenen Antworten auch zueinander in Beziehung gesetzt und die Auswirkungen auf parallele Problembereiche bei der Vollstreckung in den Pflichtteilsanspruch miterwogen werden.

Die vorliegende Arbeit soll dabei einerseits einen Beitrag zur wissenschaftlichen Diskussion der behandelten Fragen leisten und auch Anstöße für die Lösung allgemeinerer zwangsvollstreckungsrechtlicher und insolvenzrechtlicher Probleme geben. Andererseits wäre es begrüßenswert, wenn die Arbeit von der Rechtspraxis als ein Werk verstanden würde, das die bei der (Einzel-)Zwangsvollstreckung und der Gesamtvollstreckung in den Pflichtteilsanspruch auftretenden Schwierigkeiten darstellt, in Zusammenhang setzt und praxistaugliche Lösungen anbietet.

Bewusst konzentriert sich die vorliegende Arbeit auf die Behandlung allein des in § 852 Abs. 1 ZPO geregelten Pflichtteilsanspruchs. Inwiefern die gefundenen Lösungen auf die in § 852 Abs. 2 ZPO in Bezug genommenen Ansprüche (Rückgewähranspruch des verarmten Schenkers und Zugewinnausgleichsanspruch) übertragen werden können, mögen weitere Untersuchungen klären.

RR 2009, 997; BGH, Beschl. v. 25.06.2009 – IX ZB 196/08, NJW-RR 2010, 121; BGH, Beschl. v. 02.12.2010 – IX ZB 184/09, NJW 2011, 1448; BGH, Beschl. v. 11.06.2015 – IX ZB 18/13, ZIP 2015, 1595.

⁴ Immerhin aber etwa *Haas/Vogel*, FS Bengel/Reimann, 173; *Lüke*, FS Kanzleiter, 271.

⁵ *Hannich*, Die Pfändungsbeschränkung des § 852 ZPO, 1998.

⁶ Etwa *Engelmann*, Letztwillige Verfügungen zugunsten Verschuldeter oder Sozialhilfebürdiger, 2001; *Geitner*, Der Erbe in der Insolvenz, 2007; *Lehmann*, Erbrechtlicher Erwerb im Insolvenz- und Restschuldbefreiungsverfahren, 2007; *Menzel*, Entschließungsfreiheiten im Erbrecht und Drittinteressen, 2008.

III. Gang der Untersuchung

Ihrem Titel entsprechend ist die Arbeit in drei Hauptteile gegliedert. Während im ersten – vornehmlich darstellenden – Teil die Merkmale des Pflichtteilsanspruchs unter besonderer Berücksichtigung der Entscheidungsfreiheit des Pflichtteilsanspruchsinhabers über die Geltendmachung seines Pflichtteilsanspruchs herausgearbeitet werden sollen, wird im zweiten Teil der Arbeit die (Einzel-)Zwangsvollstreckung in den Pflichtteilsanspruch behandelt. In diesem (einzel-)zwangsvollstreckungsrechtlichen Teil werden auch die Tatbestandsvoraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO näher ausgelegt. Der dritte Teil ist sodann der Insolvenz des Pflichtteilsanspruchsinhabers gewidmet. Die Anfechtung und die Aufrechnung werden mit ihren je spezifischen Fragestellungen sowohl im zweiten als auch im dritten Teil der Arbeit erörtert, wobei im Rahmen der Untersuchung der Insolvenz auf die bei der Behandlung der (Einzel-)Zwangsvollstreckung gefundenen Ergebnisse weitgehend zurückverwiesen werden kann.

Freilich beeinflussen sich die Überlegungen zur (Einzel-)Zwangsvollstreckung und zur Gesamtvollstreckung wechselseitig und es ist nicht ausgeschlossen, dass Erkenntnisse zum Umgang mit dem Pflichtteilsanspruch in der Insolvenz des Pflichtteilsanspruchsinhabers auch für die Lösung der bei der (Einzel-)Zwangsvollstreckung in den Pflichtteilsanspruch auftretenden Probleme von Bedeutung sein können. So hat etwa der Bundesgerichtshof die Pfändbarkeit des Pflichtteilsanspruchs vor Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO aus einer zum Pflichtteilsanspruch im Konkurs vertretenen Auffassung hergeleitet.⁷ Zudem kommt insbesondere der Insolvenzanfechtung in der Rechtspraxis und im Schrifttum deutlich größeres Gewicht zu als der Einzelgläubigeranfechtung nach dem Anfechtungsgesetz. Dennoch erscheint es vorzugswürdig, zunächst die (Einzel-)Zwangsvollstreckung in den Pflichtteilsanspruch und sodann die sich bei der Insolvenz des Pflichtteilsanspruchsinhabers stellenden Fragen zu behandeln.⁸ Zum einen entspricht der Schluss von der (Einzel-)Zwangsvollstreckung auf die Gesamtvollstreckung nämlich der gesetzlichen Systematik des § 36 Abs. 1 InsO und zum anderen bietet es sich auch von der Sache her an, zunächst nur die Vollstreckung durch einen einzelnen Gläubiger in den Blick zu nehmen, bevor die dazu gefundenen Lösungen unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Gleichbehandlung der Insolvenzgläubiger auf die Gesamtvollstreckung im Insolvenzverfahren bezogen werden können.

Des Näheren sollen im Rahmen des ersten Teils der Arbeit in § 1 die charakteristischen Merkmale der in den §§ 2303 ff. BGB geregelten Pflichtteilsansprüche überblicksartig dargestellt werden, um so eine Grundlage für die weitere Untersuchung zu schaffen. In § 2 sind die verfassungsrechtliche Dimension des

⁷ BGH, Urt. v. 08.07.1993 – IX ZR 116/92, BGHZ 123, 183 (Juris-Rn. 15 = S. 189). Vgl. dazu auch *Lüke*, FS Kanzleiter, 271 (278).

⁸ So auch das Vorgehen bei *Lüke*, FS Kanzleiter, 271 (272 ff.).

Pflichtteilsrechts, dessen rechtspolitische Rechtfertigung und dessen rechtstat-sächliche Relevanz zu erörtern. § 3 ist der Entscheidungsfreiheit des Pflichtteilsanspruchsinhabers über die Geltendmachung seines Pflichtteilsanspruchs gewidmet; untersucht wird, welche Motive der Pflichtteilsanspruchsinhaber für die Nichtgeltendmachung haben kann und inwiefern durch Pflichtteilsstrafklauseln, durch das Unterhaltsrecht und durch das Sozialrecht Obliegenheiten zur (Nicht-)Geltendmachung begründet werden können; ferner werden die Auswirkungen der Überleitung und des Übergangs des Pflichtteilsanspruchs auf Sozialeistungsträger aufgezeigt.

Im zweiten Teil der Arbeit ist in § 4 zuvorderst und vor allem die Einschränkung der (Einzel-)Zwangsvollstreckung in den Pflichtteilsanspruch durch § 852 Abs. 1 ZPO in den Blick zu nehmen. Ausgehend von der Entstehungsgeschichte und dem Zweck des § 852 Abs. 1 ZPO sind dessen Merkmale „Der Pflichtteilsanspruch“, „der Pfändung nur unterworfen“ und „durch Vertrag anerkannt oder rechtshängig geworden“ auszulegen. Im Rahmen der Behandlung des Merkmals „der Pfändung nur unterworfen“ sind dabei die Zulässigkeit und die Gebotenheit der von der höchstrichterlichen Rechtsprechung im Jahr 1993 geschaffenen Figur der Pfändung eines in seiner zwangsweisen Verwertbarkeit aufschiebend bedingten Anspruchs zu untersuchen, bevor der sich daraus ergebende Ablauf der Zwangsvollstreckung in den Pflichtteilsanspruch sowie die Rechtswirkungen der Zwangsvollstreckung – insbesondere in Bezug auf die Befugnisse des Pflichtteilsanspruchsinhabers zur Geltendmachung des Anspruchs – erörtert werden können. Wann ein Pflichtteilsanspruch im Sinne des § 852 Abs. 1 ZPO „durch Vertrag anerkannt oder rechtshängig geworden ist“ und inwiefern auch eine Verfügung über den Pflichtteilsanspruch diese Voraussetzungen erfüllt, ist im Übrigen gleichermaßen für die (Einzel-)Zwangsvollstreckung wie für die Gesamtvollstreckung in den Pflichtteilsanspruch von Bedeutung. In § 5 wird die Einzelgläubigeranfechtung nach dem Anfechtungsgesetz untersucht, wobei insbesondere der Frage nachzugehen ist, ob auch eine vor anderweitiger Erfüllung der Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO erfolgende Verfügung über den Pflichtteilsanspruch die Gläubiger benachteiligen kann. Neben der herrschenden Meinung soll dabei auch einem alternativen Ansatz Raum gegeben werden, demzufolge die Weggabe unpfändbarer Gegenstände stets gläubigerbenachteiligend ist. Ist die Möglichkeit einer Gläubigerbenachteiligung geklärt, können sodann die in Betracht kommenden Rechtshandlungen – insbesondere der Verzicht und die Nichtgeltendmachung des Pflichtteilsanspruchs bis zur Verjährung – auf ihre gläubigerbenachteiligende Wirkung hin untersucht werden. In einem kurzen § 6 ist schließlich zu erörtern, unter welchen Voraussetzungen der Schuldner des Pflichtteilsanspruchs gegen den Pflichtteilsanspruch aufrechnen kann.

Nach Behandlung der (Einzel-)Zwangsvollstreckung in den Pflichtteilsanspruch kann im dritten Teil der Arbeit der Gesamtvollstreckung in den Pflichtteilsanspruch nachgegangen werden. In § 7 ist zunächst die hierfür grundlegende Frage nach der Zugehörigkeit des Pflichtteilsanspruchs zur Insolvenzmasse

zu beantworten, bevor im anschließenden § 8 die Rechtsfolgen der Insolvenzbefangenheit des Pflichtteilsanspruchs im Einzelnen zu thematisieren sind. Dort ist zu untersuchen, wie trotz Insolvenzbefangenheit die Voraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO noch erfüllt werden können, welche sonstigen Befugnisse dem insolventen Pflichtteilsanspruchsinhaber in Bezug auf seinen Pflichtteilsanspruch zustehen und inwiefern eine Pflicht oder Obliegenheit – insbesondere im Rahmen des Restschuldbefreiungsverfahrens – zur Geltendmachung des Pflichtteilsanspruchs bestehen kann. Schließlich ist auf die Verwertung des insolvenzbefangenen Pflichtteilsanspruchs durch den Insolvenzverwalter einzugehen. § 9 ist der Insolvenzanfechtung gewidmet, wobei grundsätzlich auf § 5 zur Einzelgläubigeranfechtung verwiesen werden kann und nur noch die spezifischen Merkmale der Insolvenzanfechtung herauszuarbeiten sind. Auch hier soll alternative Ansatz Beachtung finden, der eine Gläubigerbenachteiligung durch die Weggabe unpfändbarer Gegenstände bejaht. Schließlich ist in einem wiederum kurzen § 10 darzustellen, welchen Besonderheiten die Aufrechnung gegen den Pflichtteilsanspruch in der Insolvenz des Pflichtteilsanspruchsinhabers unterliegt.

In einem Schlussteil sollen schließlich die gefundenen Ergebnisse zusammengefasst und Ausblicke auf weitere Aspekte der Thematik dieser Arbeit gegeben werden. Ganz am Ende werden die aus der Arbeit folgenden Ergebnisse in Form von Thesen zur Diskussion gestellt.