



JURISTISCHE FAKULTÄT



UNIVERSITÄT  
HEIDELBERG  
ZUKUNFT  
SEIT 1386

Zusammenfassung der Dissertation mit dem Titel

**„Die Rückabwicklung der vorläufigen Vollstreckung eines nicht rechtskräftigen Urteils im nationalen und Europäischen Zivilprozessrecht“**

Dissertation vorgelegt von Katharina Raffelsieper

Erstgutachter: Prof. Dr. Dr. h.c. Burkard Hess

Zweitgutachter: Prof. Dr. Christoph Kern

Institut für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht

## A. Problemstellung

Das Rechtsinstitut der vorläufigen Vollstreckung ist den meisten europäischen Prozessrechten geläufig. Es verfolgt unterschiedliche Ziele: Einem Gläubiger, der vor Gericht einen Titel erstritten hat, wird dadurch ermöglicht, diesen bereits vor Rechtskraft zu vollstrecken. Des Weiteren soll durch die Möglichkeit vorläufiger Vollstreckung missbräuchlichen Rechtsmitteln vorgebeugt werden, die allein dem Zweck dienen, den Eintritt der Rechtskraft hinauszuzögern.

„Vorläufige“ Vollstreckung bedeutet mithin Zwangsvollstreckung unter Vorbehalt einer bestätigenden Rechtsmittelentscheidung. Das Rechtsinstitut ist deshalb insbesondere in solchen Ländern von großer Wichtigkeit, in denen das Verfahren zur Erlangung eines rechtskräftigen Titels regelmäßig mehrere Jahre in Anspruch nimmt. Unter diesen Umständen scheint es dem Gläubiger nicht zumutbar, den Eintritt der Rechtskraft abzuwarten, bis er seinen gerichtlich titulierten Anspruch durchsetzen kann.

Die vorläufige Vollstreckung dient also in erster Linie Gläubigerinteressen. Darüber hinaus kann sie zur Beschleunigung des Zivilprozesses und zur Stärkung der ersten Instanz beitragen. In vielen Rechtssystemen setzte sich die vorläufige Vollstreckbarkeit daher faktisch gegenüber dem Suspensiveffekt durch, d.h. erstinstanzliche Entscheidungen dürfen in der Regel vorläufig vollstreckt werden (ggf. nach gerichtlicher Anordnung der vorläufigen Vollstreckbarkeit).

Diese Entwicklung ist grundsätzlich begrüßenswert, jedoch dürfen die Interessen des Schuldners dabei nicht außer Acht gelassen werden. Letzterer hat in der Tat ein berechtigtes Interesse daran, von vorläufigen Zwangsmaßnahmen verschont zu bleiben, solange die Gefahr besteht, dass diese sich im Rechtsmittelverfahren als unberechtigt herausstellen.

Um den Schuldner zu schützen, wird dem Gläubiger häufig das finanzielle Risiko der vorläufigen Vollstreckung auferlegt. Der Gläubiger muss dem Schuldner mithin im Fall der Aufhebung der Entscheidung den Vollstreckungserlös restituieren und eventuelle Vollstreckungsschäden ersetzen. Diese Rechtsfolge ist schon deshalb nicht selbstverständlich, da der Gläubiger sich im Rahmen der vorläufigen Vollstreckung auf einen Staatsakt stützt, der sein Handeln ausdrücklich erlaubt.

Da der Staat jedoch in dieser Konstellation nicht bereit ist, für den Schaden beim Schuldner aufzukommen, der aus der vorläufigen Vollstreckung resultiert, weist er die Schadenslast regelmäßig dem Vollstreckungsgläubiger zu.

Die strenge Haftung des Vollstreckungsgläubigers scheint indessen nicht immer angemessen. Vielmehr drängt sich die Frage auf, warum der Gläubiger den Schaden stets allein tragen soll, ohne dass der Schuldner oder gar der Staat in irgendeiner Form beteiligt würden, denn nach allgemeinen Grundsätzen folgen Schadensersatzansprüche aus der Verantwortlichkeit des Schadensersatzschuldners für die Schadensursache; das gilt sowohl im Rahmen der Handlungshaftung als auch bei der Gefährdungshaftung.

Dagegen ist im Rahmen der Haftung für vorläufige Vollstreckung das schadensbegründende Ereignis bereits abgeschlossen bevor die Haftung entsteht; diese tritt erst mit der Aufhebung der Vollstreckungsgrundlage ein. Der Übergang der Schadenslast ist hier folglich durch ein nachträgliches Ereignis bedingt. Der Gesetzgeber rechtfertigt dies damit, dass die vorläufige Vollstreckung seitens des Titelinhabers „auf eigene Gefahr“ erfolge. Die Begründung erscheint indessen widersprüchlich, da sie einem gesetzlich geschaffenen Recht einen Rechtsmangel beimisst. Der Vollstreckungsgläubiger verursache den Schaden durch den „verfrühten“ Zugriff – jedoch kann er sich auf eine Gerichtsentscheidung stützen, welche ihm

den Zugriff ausdrücklich erlaubt. Dass ihm sein rechtlich zulässiges Vorgehen im Nachhinein vorgeworfen wird, erscheint nicht folgerichtig.

Letztlich untergräbt eine strenge, verschuldensunabhängige Schadensersatzpflicht des Vollstreckungsgläubigers das eigentliche Ziel der vorläufigen Vollstreckbarkeit und stellt sogar die Autorität der ersten Instanz in Frage, denn sie nähert die vorläufige Vollstreckung einer verbotenen Selbsthilfe an. Dagegen lässt sich auch nicht einwenden, dass der Gläubiger ohne Risiko vollstrecken kann, sofern er sich seines materiellen Rechtes gewiss ist, da dennoch die Möglichkeit besteht, dass das Rechtsmittelgericht seinen Titel aufhebt. Die strenge Haftung des Vollstreckungsgläubigers droht letztlich – zumindest aus Sicht des Gläubigers – die Formalisierung der Zwangsvollstreckung aufzuweichen, die an sich dazu verpflichtet, klar zwischen materiellem Anspruch und vollstreckbarem Titel zu trennen. Letzterer kann nicht blind auf seinen Titel vertrauen, da er sich eventuell haftbar macht, sofern sein Titel im Rechtsmittelverfahren aufgehoben wird.

Fraglich ist deshalb, ob ein verschuldensabhängiger Schadensersatzanspruch des Vollstreckungsschuldners gegen den –gläubiger der Rückabwicklung vorläufiger Vollstreckungsmaßnahmen besser begegnen kann. Sofern man dies bejahen möchte, stellt sich die praktisch bedeutsame Folgefrage, unter welchen Voraussetzungen ein Verschulden des Beklagten anzunehmen ist und wer die Beweislast dafür trägt.

## **B. Gang der Untersuchung**

Die Arbeit untersucht vergleichend die vorläufige Vollstreckbarkeit in Deutschland, Frankreich und Italien und bezieht ferner Europäisches Zivilprozessrecht mit ein. Obwohl es sich ausschließlich um kontinentale Rechtsordnungen handelt, sind im Bereich vorläufiger Vollstreckung deutliche Unterschiede zu vermerken. Die gewählte Methode der Rechtsvergleichung dient dazu, die verschiedenen Lösungen gegenüber zu stellen und die jeweiligen Vorteile für jedes der behandelten Problemfelder herauszuarbeiten.

Die Arbeit gliedert sich in drei Teile. Die ersten beiden Teile sind primär rechtsvergleichend, wohingegen der letzte Teil die grenzüberschreitende Vollstreckung unter Anwendung des Unionsrechts betrifft.

### *Teil I: Das Institut der vorläufigen Vollstreckung*

Der erste Abschnitt der Arbeit behandelt das Institut der vorläufigen Vollstreckung von Zivilurteilen in Deutschland, Frankreich und Italien. Dieser Teil dient als Basis für die anschließende Auseinandersetzung mit der Haftung des Vollstreckungsgläubigers.

Einleitend erfolgt eine Darstellung des Rechtsmittelzuges innerhalb der untersuchten Rechtsordnungen. Die Ausgestaltung der Rechtsmittel und dem damit einhergehenden Suspensiveffekt wirkt sich unmittelbar auf die Bedeutung der vorläufigen Vollstreckbarkeit aus. So ist die zweite Instanz nach französischem Recht entsprechend dem sog. *double degré de juridiction* als zweites Niveau des Verfahrens anzusehen, welche von dem außerordentlichen Verfahren vor der *Cour de cassation* streng abzugrenzen ist. In Deutschland wurde die Berufung hingegen seit 2001 funktionell auf eine reine Kontrollinstanz begrenzt, die den Rechtsstreit in der Regel nicht erneut aufrollen soll. Diese Lösung hat der italienische Gesetzgeber in einer jüngeren Gesetzesreform übernommen. Jedoch bietet die Revision in Deutschland eine volle dritte Instanz zur Überprüfung von

Rechtsfehlern, während die *Cassazione* in Italien aufgrund ihres außerordentlichen Charakters grundsätzlich gegen jede Entscheidung eröffnet ist.

\*  
\*       \*

Im Anschluss werden die tatbestandlichen Voraussetzungen, einschließlich der nachträglichen Aussetzungsmöglichkeiten, sowie Funktion und Anwendungsbereich vorläufiger Vollstreckung behandelt.

In Deutschland ist ein Zivilurteil grundsätzlich erst dann vollstreckbar, wenn es formell rechtskräftig ist. Wird ein Rechtsbehelf eingelegt, hemmt dies zunächst automatisch den Eintritt der formellen Rechtskraft. Ein Urteil ist daher nicht schon aufgrund seiner Verkündung vollstreckbar. Der Richter hat die vorläufige Vollstreckbarkeit aber regelmäßig anzuordnen, was in der Praxis zur Folge hat, dass die vorläufige Vollstreckung überwiegend möglich ist.

In Frankreich ist die Anordnung der vorläufigen Vollstreckbarkeit ebenfalls erforderlich und erfolgt wie in Deutschland grundsätzlich ohne weitere Auseinandersetzung mit dem Einzelfall. Berufungsurteile sind hier hingegen sofort vollstreckbar, da von dem Rechtsmittel der Kassation kein Suspensiveffekt ausgeht.

In Italien sind hingegen noch mit Rechtsmitteln anfechtbare Urteile bereits kraft Gesetzes vorläufig vollstreckbar, sodass eine gerichtliche Anordnung entbehrlich ist.

In allen drei Rechtsordnungen kann bzw. muss die vorläufige Vollstreckbarkeit unter Umständen von einer Sicherheitsleistung seitens des Gläubigers abhängig gemacht werden. Die Sicherheitsleistung ist von großer praktischer Bedeutung, da sie einen eventuellen Schadenersatzanspruch des Schuldners bereits vor Vollstreckung absichern soll.

Als weitere Maßnahme des Schuldnerschutzes sehen alle drei Rechtsordnungen Möglichkeiten der Aussetzung der Vollstreckung vor. Hierfür ist in der Regel ein Antrag des Schuldners erforderlich, der dazulegen hat, dass die besonderen Voraussetzung erfüllt sind, die eine Aussetzung im Einzelfall rechtfertigen.

\*  
\*       \*

Die nationalen Lösungen werden sodann dem Unionsrecht gegenübergestellt: Auf europäischer Ebene geht es in diesem ersten Teil um die Frage, ob ein im Vollstreckungsstaat eingelegter Rechtsbehelf die Vollstreckbarkeit eines ausländischen Urteils hemmt. Dieser Interessenkonflikt weist Gemeinsamkeiten mit dem zuvor auf nationaler Ebene behandelten Problem der vorläufigen Vollstreckbarkeit auf. Jüngere Reformen des Europäischen Zivilverfahrensrechts - namentlich der Erlass der Brüssel Ia Verordnung<sup>1</sup> - bewirken, dass die

---

<sup>1</sup> Verordnung Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und

Urteile der mitgliedstaatlichen Gerichte europaweit grundsätzlich ohne Zwischenverfahren vollstreckbar sind. Auch hier gilt es, die widerstreitenden Interessen in der Schwebephase in einen angemessenen Ausgleich zu bringen.

Das Europäische Zivilprozessrecht hält zu diesem Zweck ein eigenes System vorläufiger Vollstreckung bereit: Um den ausländischen Titel unter denselben Bedingungen wie einen inländischen Titel vollstrecken zu können, muss nach Art.43 I VO Brüssel Ia die Bescheinigung des Ursprungsgerichts (Art. 53 VO Brüssel Ia) dem Schuldner zugestellt werden. Durch diese Warnung des Schuldners entfällt zwar der „Überraschungseffekt“, der Gläubiger kann indessen gemäß Art. 40 VO Brüssel Ia bereits zuvor, allein aufgrund der Existenz des ausländischen Titels, Sicherungsmaßnahmen im Vollstreckungsstaat erwirken.

Legt der Schuldner einen Rechtsbehelf nach Art. 46 VO Brüssel Ia gegen die Vollstreckung des Titels im Vollstreckungsstaat ein, so kann er gleichzeitig beim Vollstreckungsgericht beantragen, die Zwangsvollstreckung auf Sicherungsmaßnahmen zu beschränken, eine Sicherheitsleistung des Gläubigers anzuordnen oder die Vollstreckung auszusetzen.

Ferner ist, sofern die Vollstreckung im Ursprungsmitgliedstaat aufgehoben wurde, gemäß Art. 46 Abs. VO Brüssel Ia auch die Vollstreckung im ersuchten Mitgliedsstaat auszusetzen.

Dieses Verordnungssystem erscheint ausgewogen da es dem Schuldner hinreichend Schutz bietet, ohne die Vollstreckung aus Sicht des Gläubigers unnötig hinauszuzögern. Allerdings besteht die Gefahr, dass die nationalen Gerichte Art. 44 VO Brüssel Ia nach ihren eigenen Maßstäben auslegen werden, was zur Folge hätte, dass der Schuldnerschutz innerhalb der EU uneinheitlich ausfällt.

## *Teil 2: Die Rückabwicklung bei Aufhebung oder Abänderung eines vorläufig vollstreckten Urteils*

Der zweite Teil stellt den Hauptteil der Arbeit dar: Er behandelt die Rückabwicklung vorläufiger Vollstreckungsmaßnahmen. Die nationalen Regelungen der Haftung für vorläufige Vollstreckung werden umfassend durchleuchtet, um zu ermitteln, ob seitens der Gesetzgeber eine gerechte Verteilung des Fehlentscheidungsrisikos erfolgte. Die Rechtsvergleichung dient darüber hinaus als Grundlage für einen Formulierungsvorschlag eines Entwurfs zur Reform des Haftungsregimes in Deutschland (siehe unten).

Zu unterscheiden ist zunächst zwischen der reinen Rückerstattungspflicht und der eigentlichen Haftung für den Schaden beim Schuldner. Grundsätzlich hat der Gläubiger bei Wegfall seines Titels den Vollstreckungserlös zu restituieren. Die Vollstreckung aus einem vorläufig vollstreckbaren Urteil birgt jedoch – über die reine Rückerstattungspflicht hinaus – auch das Risiko der Schadensersatzhaftung, wenn eine nicht endgültige Entscheidung vollstreckt und danach aufgehoben wird. Dem zugrunde liegt das Prinzip, dass die vorläufige Vollstreckung nur auf eigenes Risiko und auf eigene Gefahr erfolgt.

Vollstreckt der Gläubiger und wird das Urteil in höherer Instanz wieder aufgehoben, ist er nach deutschem Recht dem Schuldner verschuldensunabhängig zum Schadensersatz verpflichtet. Auch das französische Recht kennt eine strenge Haftung des Vollstreckungsgläubigers. Das italienische Recht knüpft die Haftung des Gläubigers hingegen an strengere Voraussetzungen: Hier haftet der Gläubiger lediglich verschuldensabhängig.

---

Handelssachen (im Folgenden: VO Brüssel Ia).

Durch die Auswahl der Rechtsordnungen kann somit zum einen aufgezeigt werden, wie vom Ergebnis her ähnliche Lösungen auf unterschiedliche Weise im Gesetz verankert sind (Deutschland und Frankreich) und zum anderen, inwieweit die alternativ denkbare verschuldensabhängige Haftung des Vollstreckungsgläubigers in der Praxis umsetzbar ist (Italien).

Neben der Verschuldensfrage ist überdies maßgeblich, durch welche Handlung eine Schadensersatzpflicht des Gläubigers ausgelöst werden kann. Nach deutschem Recht soll es ausreichen, dass der Schuldner seinerseits zur Abwendung der Zwangsvollstreckung an den Gläubiger leistet. Es ist also nicht erforderlich, dass er bereits effektiv Vollstreckungsmaßnahmen einleitet. Der Schuldner muss sich lediglich einem auf ihn ausgeübten konkreten Vollstreckungsdruck beugen.

Weder das italienische noch das französische Recht sehen eine dem deutschen Recht vergleichbare Differenzierung vor. In Italien ist eine Haftung vor Einleitung von Vollstreckungsmaßnahmen von vornherein ausgeschlossen. In Frankreich entschied die Rechtsprechung, dass die Haftung schon durch die Zustellung des zu vollstreckenden Urteils ausgelöst werden kann. Dies ist durchaus problematisch, das der Gläubiger mit der Zustellung, die in Frankreich im Parteibetrieb erfolgt, regelmäßig lediglich die Rechtsmittelfristen zum Laufen bringen will. Die ohnehin schon strenge Haftung wird dadurch noch verschärft. In Kombination mit der Einführung einer verschuldensabhängigen Haftung scheint die deutsche Lösung gerechter, die zumindest einen konkreten Vollstreckungsdruck fordert denn es scheint durchaus angemessen, den Schuldner zu schützen, der eine Zwangsvollstreckung durch „freiwillige“ Zahlung abwendet.

An diesem Beispiel wird deutlich, dass eine Reform des Haftungsregimes für vorläufige Vollstreckung bestmöglich durch eine Kombination der verschiedenen nationalen Lösungen gelingt. Die gewählte Methode der Rechtsvergleichung nach Problemfeld (im Gegensatz zu einer schlichten Gegenüberstellung der verschiedenen Rechtsordnungen) erweist sich in diesem Zusammenhang als zweckmäßig und bildet den Ausgangspunkt für einen konstruktiven Gesetzesentwurf.

### *Teil 3: Grenzüberschreitende Haftungsfragen*

Der dritte Abschnitt der Arbeit behandelt Fragen der grenzüberschreitenden vorläufigen Vollstreckung im EU Raum, insbesondere die Problematik der internationalen Zuständigkeit für die Geltendmachung des Schadensersatzes nach vorläufiger Vollstreckung sowie die Frage nach dem anwendbaren Haftungsrecht in grenzüberschreitenden Fällen. Das Risiko einer vorläufigen Vollstreckung muss für Gläubiger und Schuldner auch dann absehbar bleiben, wenn eine noch nicht rechtskräftige Entscheidung im (EU-) Ausland vollstreckt werden soll.

Zunächst geht es um die Folgen der Abschaffung des Exequaturverfahrens für die Anwendbarkeit der Haftungsansprüche in grenzüberschreitenden Fällen: Die Vollstreckbarkeit eines nationalen Urteils erstreckt sich nunmehr unmittelbar auf das EU-Ausland, in dem die Entscheidung vollstreckt werden soll (Art. 38 VO Brüssel Ia). Das gilt auch dann, wenn die Entscheidung nur vorläufig vollstreckbar ist, im Ursprungsstaat mithin noch Rechtsmittel eingelegt werden können.

Das Risiko, welches der Vollstreckungsgläubiger bei einer auf dieser Grundlage möglichen, grenzüberschreitenden vorläufigen Vollstreckung eingeht, muss vorhersehbar sein. Deshalb sollten internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht explizit geregelt werden.

Nach geltendem Recht scheint dies jedoch nicht der Fall zu sein: Art. 24 Nr. 5 VO Brüssel Ia VO ist nicht einschlägig, da es nicht um die Rechtmäßigkeit von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen als solcher geht. Im Rahmen des Deliktsgerichtsstandes nach Art. 7 Nr. 2 VO Brüssel Ia, welcher für den Schadensersatzanspruch grundsätzlich in Betracht kommt, muss danach differenziert werden, ob der Gläubiger die Zwangsvollstreckung bereits eingeleitet oder ob der Schuldner die Zwangsvollstreckung zuvor abgewendet hat. Im ersten Fall liegt der Tatort regelmäßig im Vollstreckungsstaat, wohingegen es im zweiten Fall auf den Ort des Erkenntnisverfahrens anzukommen scheint.

Idealerweise sollte die internationale Zuständigkeit stets sowohl bei den Gerichten im Ursprungsstaat als auch im Vollstreckungsstaat liegen. Ein zuverlässiger Gerichtsstand im Ursprungsstaat ist aufgrund von Art. 8 Nr. 3 VO Brüssel Ia im Fall einer Widerklage gegeben.

Bei der Ermittlung des anwendbaren Rechts ist indes zu berücksichtigen, dass es sich nicht um prozessuale, sondern um materielle Rückabwicklungsansprüche handelt. Nach Art. 4 III VO Rom II<sup>2</sup> kann wegen des engen Zusammenhangs mit den Vollstreckungsvoraussetzungen in diesem Staat, insbesondere der zu erbringenden Sicherheitsleistung, an das Recht des Ursprungsstaates angeknüpft werden. Aus demselben Grund erscheint ebenfalls eine Anknüpfung an die *lex fori* des Ursprungsgerichts vertretbar. Im Fall der Widerklage kommt es dadurch zu einem Gleichlauf von Zuständigkeit und anwendbarem Recht.

\*

\*      \*

Der dritte Teil der Arbeit bezieht außerdem die sogenannten Europäischen Verfahren, namentlich den Europäischen Vollstreckungstitel<sup>3</sup>, das Europäische Mahnverfahren<sup>4</sup> und das Europäische Verfahren für geringfügige Forderungen<sup>5</sup>, in die Untersuchung mit ein. Sofern sich die Vollstreckbarkeit unmittelbar aus EU Recht ergibt, sollte auch EU Recht die Haftungsfrage autonom regeln.

Bisher beinhaltet lediglich die Europäische Kontenpfändungsverordnung<sup>6</sup> eine autonome Haftungsvorschrift. Das seit dem 18. Januar 2017 anwendbare Instrument ermöglicht erstmals aufgrund europäischen Rechts eine in allen teilnehmenden Mitgliedsstaaten einheitliche, grenzüberschreitende Kontenpfändung. Das Anliegen des europäischen Gesetzgebers war es, zugunsten des Gläubigers den Überraschungseffekt zu sichern. In diesem Rahmen hat er mit Art. 13 EuKPVO in diesem Rahmen erstmals eine Haftungsvorschrift erlassen, die zwar nicht den Fall der vorläufigen Vollstreckung, wohl aber eine vergleichbare Interessenslage betrifft. Der Gläubiger haftet nach der Verordnung verschuldensabhängig für den Schaden, der dem Schuldner aufgrund der Pfändung entstanden ist. Die Mitgliedsstaaten können darüber hinaus

---

<sup>2</sup> Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (im Folgenden: VO Rom II).

<sup>3</sup> Verordnung (EG) Nr. 805/2004 zur Einführung eines Europäischen Vollstreckungstitels für unbestrittene Forderungen.

<sup>4</sup> Verordnung (EG) Nr. 1896/2006 zur Einführung eines Europäischen Mahnverfahrens.

<sup>5</sup> Verordnung (EG) Nr. 861/2007 zur Einführung eines europäischen Verfahrens für geringfügige Forderungen.

<sup>6</sup> Verordnung (EU) Nr. 655/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 zur Einführung eines Verfahrens für einen Europäischen Beschluss zur vorläufigen Kontenpfändung im Hinblick auf die Erleichterung der grenzüberschreitenden Eintreibung von Forderungen in Zivil- und Handelssachen (im Folgenden: EuKtPVO).

strengere Regeln einführen. Zu diesem Zweck beinhaltet die Verordnung auch eine Kollisionsnorm, die auf das Recht des Vollstreckungsmitgliedstaates verweist.

Die Einführung der Verordnung bot Anlass für eine Gegenüberstellung der Haftungsvorschrift mit den nationalen Haftungsregelungen, gefolgt von einer kritischen Analyse mit Blick auf zukünftige (europäische oder nationale) gesetzgeberische Maßnahmen in diesem Bereich.

### C. Ergebnisse

Die Ausbalancierung von Gläubiger- und Schuldnerinteressen stellt eine fortwährende Herausforderung innerhalb des Zwangsvollstreckungsrechts dar, die jede (nationale) Rechtsordnung durch eine eigene Wertentscheidung unterschiedlich bewältigt. Dennoch lassen sich folgende allgemeingültige Thesen aufstellen:

1. Die Möglichkeit vorläufiger Vollstreckung vor Rechtskraft stellt grundsätzlich einen geeigneten Kompromiss zwischen Gläubiger- und Schuldnerinteressen dar.
2. Nach italienischem Vorbild sollten alle erst- (Frankreich) bzw. auch zweitinstanzlichen Entscheidungen (Deutschland) ohne gerichtliche Anordnung bereits kraft Gesetzes vorläufig vollstreckbar sein.
3. Die vorläufige Vollstreckung bis zur Verwertung ist im Regelfall angemessen, muss aber mit entsprechenden Schuldnerschutzmaßnahmen einhergehen. Eine obligatorische Sicherheitsleistung (nach deutschem Vorbild), eine Gläubigerhaftungsregelung und in Extremfällen die Möglichkeit der Aussetzung der vorläufigen Vollstreckung schaffen in diesem Rahmen einen angemessenen Ausgleich für die Inanspruchnahme des Schuldners vor Erlass einer rechtskräftigen Entscheidung.
4. Die verschuldensunabhängige Gläubigerhaftung für die vorläufige Vollstreckung ist *de lege ferenda* aufzuheben, denn sie widerspricht der Rechtmäßigkeitsvermutung der Ausgangsentscheidung. Die lange Dauer des Berufungsverfahrens macht die generelle Haftung für den Gläubiger unzumutbar.
5. Die Erstattungsregel ist beizubehalten. Daneben ist eine verschuldensabhängige Haftung des Gläubigers einzuführen. Die Haftungsregelung muss so ausgestaltet sein, dass sie in der Praxis nicht wegen Beweisschwierigkeiten leerläuft.
6. In grenzüberschreitenden Fällen bestimmt sich die internationale Zuständigkeit für die Gläubigerhaftung nach den allgemeinen Regeln (VO Brüssel Ia). Neben einer Zuständigkeit am Wohnsitz des Beklagten ist auch der Deliktsgerichtsstand eröffnet.
7. Aus Gründen der Rechtssicherheit ist *de lege ferenda* eine ausdrückliche Zuständigkeitsregelung einzuführen, die eine Klage sowohl im Vollstreckungs- als auch im Ursprungsstaat erlaubt.
8. Das Haftungsregime hängt eng mit dem Erlass einer vorläufig vollstreckbaren Entscheidung zusammen. Das anwendbare Recht sollte deshalb in Fällen grenzüberschreitender Vollstreckung das Recht des Staates, in dem das Erkenntnisverfahren stattgefunden hat (*lex fori* des Urteilsstaates), sein. *De lege ferenda* sollte zu diesem Zweck eine ausdrückliche Kollisionsnorm geschaffen werden, die das Recht des Ursprungsstaates für anwendbar erklärt.
9. Bei grenzüberschreitenden Vollstreckungsmaßnahmen ist eine eigene Haftungsnorm auf

EU Ebene immer dann angezeigt, wenn sich die Maßnahme unmittelbar auf EU Recht stützt. Deshalb ist die Einführung einer eigenen Haftungsnorm in Art. 13 Abs. 1 EuKtPVO richtig. Indessen geht der Verweis auf nationales Recht in Art. 13 Abs. 3 EuKtPVO fehl. Einzufordern ist eine abschließende Haftungsregelung auf EU Ebene.

10. Im Rahmen der Vollstreckung im Ausland nach der VO Brüssel Ia sollte die Gläubigerhaftung autonom für solche Schäden geregelt werden, die aus der Vollstreckung vor Beendigung des Vollstreckungsversagungsverfahrens entstehen (Art. 46 iVm Art. 44 VO Brüssel Ia). Die Haftungsregelung könnte sich an der verschuldensabhängigen Haftung der EuKtPVO orientieren und mit Beweisregelungen einhergehen.

\*

\* \*

Knüpft man die Haftung des Gläubigers an ein Verschulden, stellt sich die Frage, wann ein solches gegeben ist. Die Schwierigkeit liegt darin, dass das schadensursächliche Verhalten angesichts seiner verfahrensrechtlichen Legalität zunächst die Vermutung der Rechtsmäßigkeit genießt.

Das Verschulden könnte sich einerseits auf das Fehlen einer materiellen Berechtigung beziehen. Dann würde der Gläubiger haften, sofern er wusste, dass ihm das durch Urteil verliehene Recht tatsächlich nicht zusteht.

Wenn der Vollstreckungsgläubiger hingegen in gutem Glauben von seiner materiellen Berechtigung ausgehen darf, soll er nicht noch gesondert prüfen müssen, ob er sich zur Inangasetzung des Verfahrens für berechtigt halten darf, denn mit den Geboten des Rechtsschutzes scheint es nicht vereinbar zu sein, wenn derjenige, der in redlicher Absicht ein staatliches Verfahren einleitet, Nachteile dadurch erleidet, dass sich sein Rechtsschutzbegehren als unbegründet erweist.

Andererseits könnte das Verschulden auch daraus resultieren, dass der Gläubiger durch sein Verhalten im Prozess zur Aufhebung des Titels beigetragen hat.

Möchte der Schuldner seinen Schadensersatz geltend machen, so müsste er im Rahmen einer verschuldensabhängigen Haftung grundsätzlich das Verschulden des Gläubigers beweisen. Da dieser Beweis in der Praxis wohl sehr schwierig zu führen ist, scheint die Einführung von Beweislastumkehrungen geboten.

Eine Vorschrift, welche die Haftung des Gläubigers für die vorläufige Vollstreckung eines noch nicht rechtskräftigen Urteils angemessen regelt, könnte wie folgt aussehen:<sup>7</sup>

#### *Haftung des Gläubigers*

*(1) Der Gläubiger haftet für etwaige Schäden, die dem Schuldner durch die vorläufige Vollstreckung eines noch nicht rechtskräftigen Urteils aufgrund seines Verschuldens entstanden sind.*

*(2) Der Schaden beim Schuldner muss durch die Vollstreckung des Urteils oder*

---

<sup>7</sup> Als Inspirationsquelle diente u. a. die oben genannte Haftungsregelung in Art. 13 EuKtPVO.

*durch eine Leistung zur Abwendung der Vollstreckung entstanden sein, sofern diese Leistung auf einem durch den Gläubiger verursachten, konkret drohenden Vollstreckungsdruck beruht.*

*(3) Die Darlegungs- und Beweislast trägt der Vollstreckungsschuldner.*

*(4) Sofern der Vollstreckungsgläubiger nicht das Gegenteil nachweist, wird sein Verschulden vermutet,*

*a) wenn der Gläubiger positive Kenntnis von dem Nichtbestehen des Anspruchs hatte,*

*b) wenn der Vollstreckungstitel in der Berufung aufgehoben wird, weil der Gläubiger als Berufungsbeklagter im Termin zur mündlichen Verhandlung nicht erschienen ist und auf Grundlage des zulässigen tatsächlichen Vorbringens des Berufungsklägers ein Versäumnisurteil ergeht, welches nach dem Antrag erkennt,*

*c) wenn in der Folge festgestellt wird, dass der Erlass des Vollstreckungstitels von Anfang an nicht gerechtfertigt war, weil der Gläubiger falsche Beweise vorgebracht oder Tatsachen verschwiegen hat, oder*

*d) wenn dem Schuldner wegen besonderer Umstände, die dem Gläubiger bekannt waren, die Vollstreckungsmaßnahme nicht zugemutet werden konnte.*

*(4) Der Beklagte kann den Anspruch auf Schadensersatz in dem anhängigen Rechtsstreit geltend machen; wird der Anspruch geltend gemacht, so ist er als zur Zeit der Zahlung oder Leistung rechtshängig geworden anzusehen.*