

LAURA MARLEN KÖPF

Zwangsvollstreckungs- moratorien

*Veröffentlichungen
zum Verfahrensrecht
169*

Mohr Siebeck

Veröffentlichungen zum Verfahrensrecht

Band 169

herausgegeben von

Rolf Stürner



Laura Marlen Köpf

Zwangsvollstreckungsmoratorien

Mohr Siebeck

Laura Marlen Köpf, geboren 1989; Studium der Rechtswissenschaften an der Universität Heidelberg; 2014 Erste juristische Prüfung; Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Arbeits- und Handelsrecht an der Universität Heidelberg; Referendariat am Landgericht Heidelberg; 2016 Zweite juristische Staatsprüfung; 2019 Promotion; seit 2018 Notarassessorin im Bereich der Notarkammer Pfalz.

Gedruckt mit freundlicher Unterstützung des Vereins zur Förderung des Deutschen, Europäischen und Vergleichenden Wirtschaftsrechts e. V., Freiburg

Zugl.: Dissertation, Juristische Fakultät der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg, 2019

ISBN 978-3-16-159142-6 / eISBN 978-3-16-159143-3

DOI 10.1628/978-3-16-159143-3

ISSN 0722-7574 / eISSN 2568-7255 (Veröffentlichungen zum Verfahrensrecht)

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

© 2020 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

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 die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von eplene aus der Times New Roman gesetzt, von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2016/2017 von der Juristischen Fakultät der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg als Dissertation angenommen und im Juni 2019 verteidigt. Sie geht zurück auf eine Anregung meines Doktorvaters Herrn Prof. Dr. Andreas Piekenbrock, dem ich für seine hilfreiche Unterstützung, die wertvollen Anregungen und die Begleitung meiner Arbeit ganz herzlich danke. Die Dissertation entstand während meiner Zeit als Akademische Mitarbeiterin bei Herrn Prof. Dr. Thomas Lobinger am Institut für Bürgerliches Recht, Arbeitsrecht und Insolvenzrecht. Auch ihm gilt mein besonderer Dank für die sehr lehrreiche und noch herzlichere Zeit an seinem Lehrstuhl.

Bedanken möchte ich mich außerdem bei Herrn Prof. Dr. Matthias Siegmann für die äußerst zügige Erstellung des Zweitgutachtens und Herrn Prof. Dr. Christoph Kern für die spannende Diskussion in der Disputation unter seinem Vorsitz. Herrn Prof. Dr. Rolf Stürner bin ich dankbar für die Aufnahme meiner Arbeit in die Schriftenreihe Veröffentlichungen zum Verfahrensrecht.

Diese Arbeit wurde gefördert durch ein Promotionsstipendium der Studienstiftung des Deutschen Volkes e. V. Für die ideelle und finanzielle Förderung, nicht nur während meiner Promotions-, sondern auch während meiner Studienzeit, möchte ich mich bei der Studienstiftung sehr bedanken. Außerdem wurde meine Dissertation gefördert von der Konrad-Adenauer-Stiftung e. V. Auch dieser gebührt mein ausdrücklicher Dank.

Für die kritische Durchsicht meines Manuskripts und die hilfreichen Anmerkungen hierzu danke ich ganz herzlich meiner Freundin Felicia Lurz sowie meinen Freunden Dr. Johannes Lappe, Eduardo Mori Monteiro, David Yang und Benedikt Grimm.

Meiner Tante Sylvia Birkhold möchte ich Danke dafür sagen, dass sie meine Neugier und Begeisterung für die Rechtswissenschaft geweckt und meinen Weg immer mit Interesse verfolgt und mit Beistand begleitet hat. Auch bei meinem lieben Bruder Henning Köpf möchte ich mich bedanken für die Verbundenheit und das Schärfen meines Blickes für das Wesentliche. Meinem Verlobten, Dr. Jan Hundertmark, bin ich ewig dankbar für den unerschöpflichen, motivierenden Zuspruch und seinen bedingungslosen Rückhalt.

Mein tiefster Dank gilt von Herzen meinen Eltern, Dagmar Thuma und Prof. Dr. Georg Köpf, die mir zu jeder Zeit alle denkbaren Formen von liebevoller Unterstützung haben zukommen lassen.

Heidelberg, im Dezember 2019

Laura Marlen Köpf

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
 Einleitung	 1
§ 1 <i>Einstieg in das Thema und Ziele der Untersuchung</i>	1
§ 2 <i>Gang der Untersuchung</i>	5
 Erster Teil: Grundlagen	 9
§ 3 <i>Begriffsklärung</i>	11
A. Herkunft und Entwicklung des Begriffes des Moratoriums	11
I. Historische Ursprünge des Begriffes des Moratoriums	12
II. Überblick über den Begriff des Moratoriums in der heutigen Rechtssprache	12
B. Kategorien von Zwangsvollstreckungsmoratorien	13
I. Spezial- und Generalzwangsvollstreckungsmoratorien	13
II. Umfassende und singuläre Zwangsvollstreckungsmoratorien	14
III. Echte und unechte Zwangsvollstreckungsmoratorien	15
1. Echtes Zwangsvollstreckungsmoratorium	15
2. Unechtes Zwangsvollstreckungsmoratorium im Sinne eines Einzelzwangsvollstreckungsmoratoriums	15
3. Kein Erfordernis eines unechten Zwangsvollstreckungsmoratoriums im Sinne eines Gesamtvollstreckungsmoratoriums	16
C. Anordnende Stellen und Antragserfordernis	16
§ 4 <i>Zwangsvollstreckungsaufschübe und ähnliche Institute im deutschen Recht</i>	18
A. Gesamtvollstreckungsaufschübe	18
B. Einzelzwangsvollstreckungsaufschübe	20
I. Einzelzwangsvollstreckungsaufschübe während eines Insolvenzverfahrens	20

1. Vollstreckungsverbot für einzelne Insolvenzgläubiger nach § 89 Abs. 1 InsO	21
2. Vollstreckungsverbot bei Masseverbindlichkeiten nach § 90 Abs. 1 InsO	21
3. Einstellung der Zwangsversteigerung nach § 30d Abs. 1 und Abs. 2 ZVG	22
4. Einstellung der Zwangsverwaltung nach § 153b ZVG	23
5. Vollstreckungsverbot bei angezeigter Masseunzulänglichkeit nach § 210 InsO	23
II. Einzelzwangsvollstreckungsaufschübe unmittelbar vor und nach einem stattfindenden Insolvenzverfahren	24
1. Zur Verhütung nachteiliger Vermögensänderungen des Schuldners zwischen Antragsstellung und Eröffnung des Insolvenzverfahrens nach § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 InsO	24
2. Einstellung der Zwangsversteigerung nach § 30d Abs. 4 ZVG ..	25
3. Bei Gefährdung des Insolvenzplanes nach § 259a Abs. 1 InsO ..	25
4. Art. 6 der Richtlinie über präventive Restrukturierungsrahmen ..	25
5. Vollstreckungsverbot während der Wohlverhaltensperiode nach § 294 Abs. 1 InsO	26
6. Erteilung der Restschuldbefreiung als Zwangsvollstreckungsmoratorium?	26
III. Einzelzwangsvollstreckungsaufschübe zur Abwendung eines drohenden Insolvenzverfahrens bei besonderen Schuldnern	27
1. Zugunsten von Kreditinstituten durch die BaFin nach § 46 Abs. 2 S. 6 KWG	27
2. Zugunsten von Kreditinstituten durch die Bundesregierung nach § 46g Abs. 1 Nr. 1 KWG	28
3. Zugunsten von Versicherungsunternehmen durch die BaFin nach § 314 VAG	29
IV. Einzelzwangsvollstreckungsaufschübe und -begrenzungen ohne insolvenzrechtlichen Bezug	29
1. Einstweilige Einstellung der Zwangsversteigerung auf Antrag des Schuldners nach § 30a ZVG aus Billigkeitsgründen	30
2. Vollstreckungsschutz bei besonderer Härte nach § 765a ZPO ...	30
3. Wohnraumräumungsfrist nach §§ 721, 794a ZPO	31
4. Pfändungsschutzvorschriften	32
a) Zahlungs- und Hinterlegungssperren und sonstiger Pfändungsschutz im Rahmen der Regelungen zum Pfändungsschutzkonto	32
aa) Zahlungs- und Hinterlegungssperre des § 835 Abs. 3 S. 2, Abs. 4 S. 1 ZPO i. V. m. § 850k Abs. 1 S. 2 und § 850i Abs. 1 S. 1 ZPO	32

bb) Vollstreckungsgerichtliche Anordnung der Unpfändbarkeit von Guthaben auf dem Pfändungsschutzkonto nach § 850l S. 1 ZPO	33
b) Sonstige Pfändungsschutzvorschriften	33
5. Einstweilige Einstellungen der Zwangsvollstreckung	34
a) Einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung nach §§ 707, 719 Abs. 1 und Abs. 2 ZPO	34
b) Einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung nach §§ 732 Abs. 2 Hs. 1, 769 ZPO	34
c) Einstweilige Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens nach §§ 28 ff. ZVG	35
d) Abwendung der Zwangsvollstreckung nach § 712 Abs. 1 ZPO	35
6. Gesetzliche Wartefristen	35
7. Gerichtliche Stundungsverfügungen	36
§ 5 <i>Definition eines echten Zwangsvollstreckungsmoratoriums</i>	38
A. Gesetzliche Vorgaben und Ausformungen durch Literatur und Rechtsprechung	38
B. Abgrenzung der einzelnen die Vollstreckung verzögernden oder ausschließenden sowie ähnlichen Instituten	39
I. Abgrenzung zu Pfändungsschutzvorschriften	39
II. Abgrenzung zur einstweiligen Einstellung der Zwangsvollstreckung	39
III. Abgrenzung zu rechtsgeschäftlichen Vereinbarungen	41
IV. Abgrenzung zu hoheitlichen Stundungsverfügungen	43
V. Abgrenzung zu hoheitlichen Zahlungsverboten	44
C. Bestimmung der Voraussetzung für das Vorliegen eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums und Definition	44
I. Aufschub der Zwangsvollstreckung	45
1. Aufschub der Zwangsvollstreckung in Form von Einzelzwangsvollstreckung und Gesamtvollstreckung	45
2. Dauerhafter oder nur vorübergehender Aufschub der Zwangsvollstreckung	46
II. Hoheitliche Anordnung des Vollstreckungsaufschubes durch staatliches Handeln als Dritter	48
III. Bei ansonsten möglicher Zwangsvollstreckung	49
1. Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen einer Zwangsvollstreckung	49
2. Aufschub nicht wegen materiell-rechtlicher Unklarheiten	50
IV. Aufschub der gesamten Zwangsvollstreckung oder einzelner Forderungen	50
V. Höchstpersönliche Wirkung des Zwangsvollstreckungsaufschubs ..	51
VI. Fazit zu den Voraussetzungen eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums und Definition	52

D.	Einordnung von Zwangsvollstreckungsmoratorien in Handlungsformen .	53
I.	Zwangsvollstreckungsmoratorien aufgrund von Gesetzen	53
1.	Behördlich angeordnete Zwangsvollstreckungsmoratorien	53
a)	Qualifikation als Verwaltungsakt nach der Handlungsformenlehre	53
aa)	Erfüllung der Merkmale eines Verwaltungsakts nach § 35 S. 1 VwVfG	53
bb)	Adressat und Bekanntgabe des Verwaltungsaktes	55
cc)	Sofortige Vollziehbarkeit des Verwaltungsaktes	56
b)	Privatrechtsgestaltung qua Verwaltungsakt, Lehre vom „korrigierten“ Vertrag	57
2.	Gerichtlich angeordnete Zwangsvollstreckungsmoratorien	58
a)	Zwangsvollstreckung als gerichtliche Verwaltungstätigkeit	59
aa)	Verwaltungsaufgaben der Gerichte im Rahmen der Gewaltenteilung	60
bb)	Abgrenzungskriterium zwischen Judikativ- und Exekutivtätigkeit	63
b)	Gerichtliche Zwangsvollstreckungsmoratorien als Justizverwaltungsakte	65
c)	Benennung der gerichtlichen Handlungsform bei der Anordnung von Zwangsvollstreckungsmoratorien	67
II.	Zwangsvollstreckungsmoratorien durch materielles Gesetz	68
§ 6	<i>Zusammenfassung der Bestimmung und Einordnung des Zwangsvollstreckungsmoratoriums in das System ähnlicher Institute</i>	69

Zweiter Teil: Prozessuale Wirkungen von

	Zwangsvollstreckungsmoratorien	71
§ 7	<i>Grundlagenfrage: Art und Weise des Aufschubs der Zwangsvollstreckung und Reichweite des Moratoriums</i>	73
A.	Art des Aufschubes der Vollstreckung	73
I.	Bisherige Stimmen zur Wirkung der einzelnen Zwangsvollstreckungsmoratorien	73
1.	Meinungsüberblick zu den prozessualen Wirkungen des unechten Zwangsvollstreckungsmoratoriums nach § 89 Abs. 1 InsO	74
a)	Vollstreckungsrechtliche Wirksamkeit der Zwangsvollstreckungsmaßnahme entgegen § 89 Abs. 1 InsO	74
b)	Berücksichtigung von § 89 Abs. 1 InsO von Amts wegen	75
c)	Heilung des Zwangsvollstreckungsmangels bei Abschluss des Insolvenzverfahrens	75
d)	Terminologie und Qualifikation der Wirkung	75

2. Meinungsüberblick zu den prozessualen Wirkungen echter Zwangsvollstreckungsmoratorien	76
a) § 294 Abs. 1 InsO	76
b) § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 InsO und § 30d Abs. 4 ZVG sowie § 30a ZVG	76
c) § 259a Abs. 1 InsO	77
d) § 765a ZPO	77
e) §§ 721, 794a, 798 ZPO	78
f) §§ 46 Abs. 2 S. 6, 46g Abs. 1 Nr. 1 KWG und 314 Abs. 1 VAG	79
3. Zusammenfassung der bisherigen Einordnungen der prozessualen Wirkungen von Vollstreckungsmoratorien	80
II. Auseinandersetzung mit den bisherigen Ansätzen und Bestimmung der Art des Aufschubes der Zwangsvollstreckung	80
1. Zu erreichende Ziele eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums als Ausgangspunkt für die Beurteilung seiner prozessualen Wirkungen	80
a) Zwangsvollstreckungsmoratorien zum Schutze der Gläubigergemeinschaft	81
b) Zwangsvollstreckungsmoratorien nach Billigkeits- und Härtefall-gesichtspunkten zum Schuldnerschutz	82
c) Zwangsvollstreckungsmoratorien zusätzlich auch zum Schutze von Interessen Dritter und der Gesamtwirtschaft	83
2. Ermittlung der prozessualen Wirkung anhand Verhältnismäßigkeitsüberlegungen	84
a) Berücksichtigung von Amts wegen oder Geltendmachung und Verzicht des Schuldners auf die prozessualen Wirkungen des Zwangsvollstreckungsmoratoriums	85
aa) Zwangsvollstreckungsmoratorien zum Schutze der Gläubigergemeinschaft	85
bb) Zwangsvollstreckungsmoratorien zum Schutze Interessen Dritter und der Gesamtwirtschaft	86
cc) Zwangsvollstreckungsmoratorien zum alleinigen Schutz des Schuldners vor Unbilligkeiten	86
(1) Schuldnerschützende Zwangsvollstreckungs- moratorien auf Antrag des Schuldners	87
(2) Schuldnerschützende Zwangsvollstreckungs- moratorien auch ohne Schuldnerantrag	87
dd) Fazit zum Erfordernis der Geltendmachung des Moratoriums und Verzicht des Schuldners	89
b) Art und prozessrechtliche Ausformung des Vollstreckungsaufschubes durch ein Zwangsvollstreckungsmoratorium	89

aa)	Einstufung der prozessrechtlichen Wirkungen des Vollstreckungsaufschubes durch ein Zwangsvollstreckungsmoratorium	90
(1)	Auseinandersetzung mit dem Vorschlag der §§ 775 Nr. 1, Nr. 2 und 776 S. 2 Hs. 2 ZPO	90
(a)	Fehlende teleologische Vergleichbarkeit und unpassende Rechtsfolgen	91
(b)	Fehlen einer planwidrigen Regelungslücke	92
(2)	Auseinandersetzung mit dem Vorschlag des § 751 Abs. 1 ZPO	93
(3)	Auseinandersetzung mit der Einstufung als Vollstreckungshindernis eigener Art	94
(4)	Eigene Einstufung: Nichtbestehen eines Zwangs- vollstreckungsmoratoriums als negative allgemeine Vollstreckungsvoraussetzung	94
(5)	Fazit zu der Art des Vollstreckungsaufschubes	96
bb)	Prozessrechtliche Ausformung des allgemeinen Vollstreckungshindernisses bei Vollstreckungshandlungen entgegen einem Zwangsvollstreckungsmoratorium	96
(1)	Beschlagnahmewirkung, Verstrickung und Pfändungspfandrecht	96
(a)	Eintritt der Verstrickung	97
(b)	Entstehung eines Pfändungspfandrechts	98
(2)	Heilungsmöglichkeiten bei Wegfall des Vollstreckungsmoratoriums	100
(a)	Das Ob der Heilung	100
(b)	Das Wie der Heilung und der Entstehungszeit- punkt des nachträglichen Pfändungspfandrechts . .	102
(3)	Behandlung eines bereits vor Erlass des Moratoriums entstandenes Pfändungspfandrecht	103
III.	Fazit zu der Art und der prozessualen Ausformung des Vollstreckungsaufschubes durch ein Zwangsvollstreckungsmoratorium	105
B.	Prozessuale Reichweite eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums	105
I.	Materielle Grenzen der Reichweite von Zwangsvollstreckungsmoratorien auch als prozessuale Grenzen . .	106
II.	Kein Tangieren von bereits abgeschlossenen Zwangsvollstreckungsmaßnahmen oder bereits erlangten Sicherheiten	107
III.	Unangetastete Zulässigkeit der Verwertung von bestehenden Sicherheiten außerhalb des Zwangsvollstreckungsverfahrens	108
1.	Herleitung des Grundsatzes der Zulässigkeit der Verwertung von bestehenden Sicherheiten aus Gesetzesvorbehaltsgründen . .	108

2. Aufzeigen der Geltung des Grundsatzes im geltenden Recht und gesetzliche Ausnahmen	108
a) Sicherheitenverwertung von Ab- und Aussonderungsberechtigten im laufenden Insolvenzverfahren	109
b) Sicherheitenverwertung von Absonderungsberechtigten im Eröffnungsverfahren und während der Wohlverhaltensperiode	110
IV. Unangetastete Zulässigkeit aller die Zwangsvollstreckung lediglich vorbereitender Akte	111
V. Unzulässigkeit neuer Vollstreckungsakte	111
1. Bestimmung des Beginns der Zwangsvollstreckung	112
a) Antragsstellung und Erteilung des Vollstreckungsauftrages durch den Gläubiger noch nicht als Beginn der Zwangsvollstreckung	112
b) Zwangsvollstreckungen durch den Gerichtsvollzieher	113
c) Zwangsvollstreckungen durch das Vollstreckungsgericht	114
d) Ansatzpunkt bei der Verurteilung zur Abgabe einer Willenserklärung	114
2. Einzelne neue Zwangsvollstreckungsmaßnahmen, die dem Moratorium unterfallen	115
a) Vorpfändungen und voreilige Vollstreckungen	116
aa) Vorpfändungen nach § 845 Abs. 1 S. 1 ZPO	116
bb) Voreilige Vollstreckungen	116
b) Einholung der Vermögensauskunft nach § 802c ff. ZPO und Auskünfte nach § 802l Abs. 1 ZPO	117
c) Pfändung laufender Bezüge	118
d) Vollstreckung von anderen Ansprüchen als Geldforderungen gegen den Schuldner	118
aa) Vollstreckung von nicht vertretbaren Handlungen nach § 888 ZPO	118
bb) Vollstreckung von vertretbaren Handlungen nach § 887 ZPO und von Ansprüchen auf Duldung und Unterlassung nach § 890 ZPO	121
e) Vollstreckung von rechtskräftig verhängten Geldstrafen gegen den Schuldner	122
aa) Bisherige Einordnung der Zulässigkeit der Vollstreckung von Geldstrafen im Wege von Ersatzfreiheitsstrafen während eines Insolvenzverfahrens	122
bb) Auseinandersetzung mit der bisherigen Einordnung der Vollstreckung von Geldstrafen trotz § 89 Abs. 1 InsO	123
cc) Übertragung des Ergebnisses auf andere Zwangsvollstreckungsmoratorien	125
f) Arreste und einstweilige Verfügungen	126
VI. Unzulässigkeit der Fortführung bereits begonnener Zwangsvollstreckungen	127

VII. Ausnahmenübernahme und Übertragbarkeit von § 47 S. 2 InsO . . .	128
VIII. Fazit zur Reichweite eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums	130
§ 8 <i>Einzelprobleme im Rahmen der prozessualen Wirkung eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums</i>	131
A. Ausnahme für die Zwangsvollstreckung von nicht-vermögensbetreffenden Ansprüchen	131
B. Zulässigkeit von Lösungsklauseln bei Anordnung eines Moratoriums . .	132
I. Bestimmung des Begriffs der Lösungsklausel	132
II. Zulässigkeit der Vereinbarung von zwangsvollstreckungsmoratoriumsbezogenen Lösungsklauseln . .	133
1. Übertragbarkeit der bisherigen Überlegungen zur Zulässigkeit von insolvenzbezogenen Lösungsklauseln	133
a) Meinungsbild zur Zulässigkeit von insolvenzbezogenen Lösungsklauseln	134
b) Übertragungsmöglichkeit auf zwangsvollstreckungsmoratoriums-bezogene Lösungsklauseln	135
2. Anwendung der bisherigen Überlegungen zur Zulässigkeit von Bedingungen anknüpfend an den Zwangsvollstreckungszugriff .	135
a) Argumentation <i>Tintelnots</i> zu Unzulässigkeit von an den Zwangsvollstreckungszugriff anknüpfenden Bedingungen . .	135
b) Übertragung des Gedankengangs auf moratoriumsbezogene Bedingungen und sonstige Lösungsklauseln	136
3. Ergebnis der Überlegungen zur Zulässigkeit moratoriumsbezogener Lösungsklauseln	138
C. Prozessuale Folgen rechtswidriger Vollstreckungsmoratorien	139
 Dritter Teil: Materiell-rechtliche Wirkungen von Zwangsvollstreckungsmoratorien	
§ 9 <i>Einführung in die Problematik sowie potentielle materiell-rechtliche Folgen und ihre jeweiligen Auswirkungen</i>	143
I. Beeinflussung der Fälligkeit	144
1. Mögliche Beeinflussungen der Fälligkeit und Klagbarkeit durch ein Zwangsvollstreckungsmoratorium	144
a) Erste potentielle materiell-rechtliche Folge: Stundungswirkung	144
b) Zweite potentielle materiell-rechtliche Folge: Wirkung wie <i>ein pactum de non petendo</i> in Form einer prozessualen Stillhaltevereinbarung mit Klagbarkeitsausschluss	145
c) Dritte potentielle materiell-rechtliche Folge: Keinerlei Beeinflussung des materiellen Rechts und kein Klagbarkeitsausschluss	148

2. Unterschiedliche Auswirkungen der Ansätze	148
a) Anfallen von Verzugszinsen während der Zeit des Moratoriums	148
b) Möglichkeit der Ausübung von Gestaltungsrechten	149
aa) Anfechtung, Rücktritt, Widerruf und Kündigung	149
bb) Sonderfall: Aufrechnung als Selbstexekution	149
cc) Geltendmachung von Zurückbehaltungsrechten	152
c) Verwertung bestehender Sicherheiten	153
d) Schadensersatz wegen moratoriumsbedingter Leistungsstörungen	153
e) Auswirkungen auf weitere Vertragsbestandteile	154
II. Ausklammerung sonstiger potentieller materiell-rechtliche Beeinflussungen eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums	154
<i>§ 10 Historische Grundlagen und rechtsgeschichtliche Entwicklung von Vollstreckungsmoratorien und vergleichbaren Instituten</i>	156
A. Vollstreckungsmoratorien ab dem 13. Jahrhundert	156
B. <i>Corpus iuris Fridericianum</i> von 1781, 2. Theil, 23. Titel und Allgemeine Gerichtsordnung für die Preußischen Staaten von 1793, 1. Theil, 47. Titel	157
C. §§ 421 ff. der Preußischen Konkursordnung vom 08.05.1855	158
D. Gesetz betreffend den Schutz des infolge des Krieges an Wahrnehmung ihrer Rechte behinderten Personen von 04.08.1914	159
E. Geschäftsaufsicht und Vergleichsordnung	160
F. Verordnungen zur Zeit der Weltwirtschaftskrise von 1929 bis 1933 und nationalsozialistische Vertragshilfsvorschriften	161
I. Verordnung des Reichspräsidenten über die Darmstädter und Nationalbank vom 13.07.1931	161
II. 4. Notverordnung zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen und zum Schutze des inneren Friedens vom 08.12.1931 und weitere Verordnungen in Reaktion auf die Weltwirtschaftskrise	162
III. Verordnung über die Wiederaufnahme des Zahlungsverkehrs nach den Bankfeiertagen vom 15.07.1931	163
IV. Gesetz zur Verhütung mißbräuchlicher Ausnutzung von Vollstreckungsmöglichkeiten vom 13.12.1934	164
V. Gesetz über die Bereinigung alter Schulden vom 17.08.1938, Schutzverordnung vom 01.09.1939 und Vertragshilfeverordnung vom 30.11.1939	165
G. Gesetz über die richterliche Vertragshilfe vom 26.03.1952	167
H. Erkenntnisse aus der historischen Entwicklung von Zwangsvollstreckungsmoratorien für ihre heutigen materiell-rechtlichen Auswirkungen	168

§ 11	<i>Bisherige Einordnung der materiell-rechtlichen Wirkungen von Zwangsvollstreckungsmoratorien</i>	169
A.	Ansätze in der Literatur	169
I.	In Bezug auf § 46 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 bis 6 i. V. m. Abs. 2 S. 6 KWG ..	170
1.	Vertreter der Annahme einer Stundungswirkung	172
2.	Vertreter der Ablehnung einer Stundungswirkung	174
a)	Auffassung <i>Binders, Hubers, Lindemanns und Neeffs</i>	174
aa)	Verzug unabhängig von der Anordnung nach § 46 Abs. 1 S. 2 Nr. 4, Abs. 2 S. 6 KWG	175
bb)	Rechtliches Leistungshindernis nach § 275 Abs. 1 BGB durch die Anordnung nach § 46 Abs. 1 S. 2 Nr. 4, Abs. 2 S. 6 KWG	176
b)	Auffassung <i>Blanks</i>	176
II.	In Bezug auf § 46g Abs. 1 Nr. 1 KWG	177
III.	In Bezug auf sonstige Zwangsvollstreckungsmoratorien	178
1.	Allgemeine Meinung zu § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 InsO	178
2.	Allgemeine Meinung zu §§ 721, 794a ZPO	179
3.	Allgemeine Meinung zu § 765a ZPO	179
B.	Ansätze in der Rechtsprechung	179
I.	Urteil des Reichsgerichts vom 22. Januar 1926	180
II.	Rechtsprechungsfortführung etwa durch Urteil des OLG Frankfurt a. M. vom 25. April 2012	181
III.	Rechtsprechungswandel mit Urteil des Bundesgerichtshofs vom 12. März 2013	181
C.	Gesetzgebungsmaterialien	182
I.	Bericht und Antrag des Finanzausschusses über den Regierungsentwurf eines Zweiten Änderungsgesetzes zum KWG ..	182
II.	Gesetzesentwurf der Bundesregierung zum Vierten Finanzmarktförderungsgesetz	183
III.	Diskussion anlässlich des Finanzmarktstabilisierungsergänzungsgesetzes und des Gesetzes zur Restrukturierung und geordneten Abwicklung von Kreditinstituten	183
IV.	Richtlinie über präventive Restrukturierungsrahmen	184
§ 12	<i>Auseinandersetzung mit und Kritik an den bisherigen Einordnungen der materiell-rechtlichen Wirkungen des Zwangsvollstreckungsmoratoriums nach § 46 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 bis 6 i. V. m. Abs. 2 S. 6 KWG in der Literatur und der Rechtsprechung</i>	186
A.	Reichsgerichtsentscheidung vom 22.01.1926, RGZ 112, 348 und Auseinandersetzung mit Vertretern der Stundungswirkung	186
B.	Auseinandersetzung mit den Argumenten zur Ablehnung einer Stundungswirkung	188

I.	Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 12.03.2013, BGHZ 197, 21	188
II.	Argumentation der Ablehnung einer Stundungswirkung in der Literatur	191
III.	Auseinandersetzung mit der Auffassung <i>Blanks</i>	191
C.	Bewertung der materiell-rechtlichen Auswirkungen des Verfügungs- und Zahlungsverbots nach § 46 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 KWG	192
§ 13	<i>Materiell-rechtliche Wirkungen von steuerrechtlichen Vollstreckungsaufschieben</i>	196
§ 14	<i>Ansatz zur Beurteilung der materiell-rechtlichen Lage während eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums</i>	199
A.	Maßstabsbildung für die Bestimmung der materiell-rechtlichen Folgen .	200
I.	Hoheitlicher Eingriff in die Gläubigergrundrechte durch Anordnung eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums und sonstige verfassungsrechtliche Vorgaben	200
1.	Verfassungsrechtlicher Maßstab des Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG	201
a)	Schutzbereichsbetroffenheit des Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG bei Anordnung eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums	201
b)	Eingriff in den Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG	202
2.	Verfassungsrechtlicher Maßstab des Art. 2 Abs. 1 GG	203
a)	Schutzbereichsbetroffenheit des Art. 2 Abs. 1 GG bei Anordnung eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums	203
b)	Eingriff in den Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 GG	204
3.	Einhaltung der Verhältnismäßigkeit des verfassungsmäßigen Grundrechtseingriffs als Maßstab und Voraussetzungen des rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgrundsatz	204
II.	Prozessuale und materiell-rechtliche Grundprinzipien als Maßstab .	205
1.	Prinzip des <i>par condicio creditorum</i> bereits im (unmittelbaren) Vorfeld einer Insolvenz und bei Abzeichnung einer Krise	205
2.	Grundsatz des <i>pacta sunt servanda</i> auch und gerade in Krisenzeiten	207
III.	Gesetzgeberwillen als Maßstab	207
1.	Knappe Gesetzgeberbegründung ohne Niederschlag im Wortlaut der Norm	208
2.	Geringes Gewicht der Berücksichtigung des Gesetzgeberwillens	208
B.	Umsetzung der gebildeten Maßstäbe	209
I.	Beurteilung der Fälligkeit und Stundungswirkung des Zwangsvollstreckungsmoratoriums	209
1.	Grundsatz des <i>pacta sunt servanda</i> und die Zuweisung des unternehmerischen Risikos	209
2.	Verfassungsrechtliche Voraussetzungen	211

a)	Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in Gläubigergrundrechte ..	212
aa)	Schuldnerinteressen	212
bb)	Interessen des einzelnen Gläubigers und der Gesamtheit der Gläubiger	212
	(1) Interessen der Gläubigergemeinschaft am Schutz der späteren Insolvenzmasse	212
	(2) Interessen des einzelnen Gläubigers	213
cc)	Erforderlichkeit und Angemessenheit durch Ausgleich und praktische Konkordanz	214
b)	Erfordernis einer klaren gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage für die Annahme einer Stundungswirkung wegen des Bestimmtheitsgrundsatzes nach Art. 20 Abs. 3 GG	217
3.	Grammatische, systematische, historische und teleologische Erwägungen bezüglich einer Stundungswirkung eines Vollstreckungsmoratoriums	218
a)	Unergiebige Wortlautauslegung	218
b)	Systematische Auslegung	220
aa)	Systematik beim unechten Zwangsvollstreckungsmoratorium nach § 89 Abs. 1 InsO ..	220
	(1) Aufrechnung nach §§ 94 bis 96 InsO	220
	(2) Fälligkeitsregelung des § 41 InsO	221
	(3) Behandlung von Zinsforderungen im Insolvenzplan nach § 225 Abs. 1 InsO	221
	(4) Fazit zur Systematik beim unechten Zwangsvollstre- ckungsmoratorium nach § 89 Abs. 1 InsO	222
bb)	Ausschluss der Zahlungsunfähigkeit bei angenommener Stundungswirkung der vorinsolvenzlichen Zwangsvollstreckungsmoratorien	222
cc)	Dienende Funktion des Prozessrechts	223
dd)	Vergleich mit materiell-rechtlichen Auswirkungen der Insolvenzeröffnung, mit Stundungsanordnungen und mit privatautonen Vereinbarungen	224
	(1) Vergleich mit den Auswirkungen des § 103 InsO auf das materielle Recht	225
	(2) Vergleichende Auslegung mit anerkannten hoheitlichen Stundungen	226
	(a) Vergleich mit § 46g Abs. 3 KWG	227
	(b) Vergleich mit § 1382 Abs. 2 und § 2331a BGB ...	227
	(3) Vergleich mit statt des Zwangsvollstreckungs- moratoriums erfolgenden Vereinbarungen	229
ee)	Fehlen von gläubigerentschädigenden Ausgleichsregelungen	230

c) Europarechtkonforme Auslegung in Bezug auf die Zahlungsverzugsrichtlinie	231
d) Historische Auslegungen	232
e) Auslegung nach dem Sinn und Zweck	232
aa) Keine Erforderlichkeit der Stundungswirkung zur Zweckerreichung	233
bb) Erzwingung von Gläubigerbeiträgen nicht <i>telos</i> eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums	233
4. Ergebnis für die Beeinflussung der Fälligkeit und Stundungswirkung eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums ...	233
II. Erfüllbarkeit der einem Zwangsvollstreckungsmoratorium unterliegenden Forderung	234
1. Entfallende Erfüllbarkeit als aus Sicht der Gläubigergemeinschaft erwünschte Rechtsfolge	234
a) Bestehenbleibende Erfüllbarkeit bei gleichzeitig angeordnetem Zahlungsverbot nach § 46 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 KWG widersprüchlich	235
b) Erhöhter Gläubigergemeinschaftsschutz durch entfallende Erfüllbarkeit	235
c) Erfüllbarkeit als unabhängige Frage des materiellen Rechts ..	235
aa) Vergleich zu den Verzichtsmöglichkeiten des Schuldners auf die prozessualen Wirkungen eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums	235
bb) Kein Erkenntnisgewinn aus gleichzeitigem Anordnen eines Zahlungsverbotes nach § 46 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 KWG	237
cc) Bestehen vom insolvenzrechtlichen Rückabwicklungssystem der Anfechtung	237
dd) Erfüllbarkeit der betroffenen Forderung durch Drittleistung nach § 267 Abs. 1 S. 1 BGB	238
2. Ergebnis für die Erfüllbarkeit der Forderung	238
III. Verjährungsrechtliche Fragen	238
1. Allgemeine Verjährungshemmung nach § 206 BGB	239
2. Besonderheit des § 259b Abs. 4 InsO	241
3. Ergebnis für die Verjährungshemmung während eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums	242
C. Ergebnis für die materiell-rechtliche Lage während eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums und Konsequenzen der Lösung	243
I. Ergebnis für die materiell-rechtliche Lage während eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums	243
II. Konsequenzen der unveränderten materiellen Rechtslage	244
1. Uneingeschränkte Möglichkeit zur Ausübung von Gestaltungsrechten	244
2. Auswirkungen auf das allgemeine Leistungsstörungenrecht	244

3. Keine materielle Drittwirkung des Zwangsvollstreckungsmoratoriums	245
4. Sonstige materiell-rechtliche Konsequenzen	246
D. Handlungsbedarf des Gesetzgebers in Bezug auf § 46 KWG	246
 Vierter Teil: Rechtsschutz und staatliche Entschädigung	249
§ 15 Rechtsschutz gegen das Eingreifen eines gesetzlichen Zwangsvollstreckungsmoratoriums	251
§ 16 Rechtsschutz gegen die gerichtliche oder behördliche Anordnung oder das Unterlassen der Anordnung eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums	253
A. Vorgehen gegen die Ablehnung des Erlasses eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums und Anspruch auf behördliches oder gerichtliches Einschreiten bzw. ermessensfehlerfreie Entscheidung	253
I. Sonderfall des §§ 270b Abs. 2 S. 3 Hs. 2, 21 Abs. 2 Nr. 3 InsO	254
II. Anspruch auf Anordnung eines sonstigen Zwangsvollstreckungsmoratoriums	255
1. Bisherige Ansichten zum Anspruch auf Anordnung bzw. auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über die Anordnung eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums	256
2. Ermessen des Gerichts oder der Behörde bei der Anordnung eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums	257
a) Gesetzlich eingeräumte Ermessensspielräume der einzelnen Ermächtigungsgrundlagen zum Erlass von Zwangsvollstreckungsmoratorien	257
b) Bewertung der gesetzlichen Ermessensspielräume	258
aa) Existenz von zivilgerichtlichem Ermessen	258
bb) Keine Trennung zwischen Entschließungs- und Auswahlermessen	259
cc) Fazit für die Ermessensgewährung bei der Anordnung von Zwangsvollstreckungsmoratorien	259
3. Subjektiv-öffentliches Recht und Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung	260
a) Subjektiv-öffentliches Recht des Schuldners	261
b) Subjektiv-öffentliche Rechte der Gläubiger und Dritter	261
c) Fazit für das Bestehen eines subjektiv-öffentlichen Rechts	262
B. Vorgehen gegen die Anordnung eines Vollstreckungsmoratoriums	263
C. Statthafter Rechtsbehelf	263
I. Statthafter Rechtsbehelf bei behördlich angeordneten Zwangsvollstreckungsmoratorien	263
II. Statthafter Rechtsbehelf bei gerichtlich angeordneten Zwangsvollstreckungsmoratorien	264

1. Bisherige Ansichten in der Literatur und Lückenhaftigkeit des vom Gesetz zur Verfügung gestellten Rechtsschutzes	264
2. Auseinandersetzung mit den bisherig vorgebrachten Ansichten .	266
3. Ermittlung des statthaften Rechtsbehelfs	268
a) Vorschläge einer sofortigen Beschwerde bei „greifbarer Gesetzeswidrigkeit“ und (doppelter) Analogie zu § 321a ZPO	269
b) Systemgerechte Auffüllung von bestehenden Rechtsschutzlücken durch Anwendung der §§ 23 ff. EGGVG bzw. verfassungskonformer Auslegung von § 6 Abs. 1 InsO . .	271
4. Feststellung der Rechtswidrigkeit eines bereits erledigten gerichtlichen Zwangsvollstreckungsmoratoriums	272
III. Fazit zur Statthaftigkeit der Rechtsbehelfe	273
<i>§ 17 Rechtsschutz gegen Vollstreckungsmaßnahmen entgegen einem Zwangsvollstreckungsmoratorium</i>	<i>274</i>
<i>§ 18 Aufopferungsansprüche der betroffenen Gläubiger</i>	<i>277</i>
 Zusammenfassung der Ergebnisse der Arbeit und Übersicht über die wesentlichen Thesen	 281
 Literaturverzeichnis	 291
Sachregister	305

Einleitung

§ 1 Einstieg in das Thema und Ziele der Untersuchung

Neben der gemeinschaftlichen Befriedigung der Gläubiger sind die Sanierung und der Erhalt sich in einer wirtschaftlichen Krise befindlicher Unternehmen durch § 1 S. 1 Alt. 2 InsO als Ziele des Insolvenzverfahrens normiert worden.¹ Dabei steht die Verfolgung des Sanierungszieles im Widerspruch zu zahlreichen divergierenden Interessen der am Sanierungsprozess zu beteiligenden Rechtssubjekte: Während das die Sanierung anstrebende Unternehmen, das neben der Aufgabe, einen Weg zur Finanzierung des Sanierungsprozesses zu finden, zunächst darauf bedacht ist, sich eine „Atempause“² zur Prüfung der tatsächlichen Möglichkeiten einer Sanierung und der Zusammenarbeit mit den sonstigen an einer Sanierung zu Beteiligten zu verschaffen, drängt der – eventuell sogar dinglich gesicherte – Gläubiger zu einer raschen Befriedigung seiner Forderungen. Sollen von Gläubigern und Schuldner gemeinsam Möglichkeiten zur Sanierung des Schuldnerunternehmens gefunden werden, können diese Differenzen im vertraglichen und individuell ausgehandelten Rahmen etwa durch sogenannte Stillhalteabkommen beigelegt werden. Wo immer eine solche privatautonome Regelung aber nicht zum Erfolg geführt hat oder führen würde, kommt eine kraft Gesetzes wirkende oder behördlich bzw. richterlich angeordnete „Atempause“ zum Schutz vor dem die Sanierung möglicherweise vereitelnden Gläubigerzugriff in Betracht. Insbesondere im Banken- und Versicherungsaufsichtsrecht stellt sich die Frage, wie derartige behördliche oder gerichtliche Aufschübe der Zwangsvollstreckung rechtlich zu bewerten sind und welche konkreten Wirkungen prozessualer und materiell-rechtlicher Art von ihnen ausgehen. Aber auch ohne den Kontext der drohenden Krise eines

¹ Ob der Erhalt eines Unternehmens durch Sanierung und Reorganisation ein selbständiges (Verfahrens-)Ziel des Insolvenzverfahrens ist, ein nachgeordnetes „Nebenziel“ darstellt oder aber nur als Mittel zur Gläubigerbefriedigung als einzigem Ziel des Insolvenzverfahrens anzusehen ist, wird uneinheitlich beurteilt; vgl. m. w. N. MüKo-InsO/Ganter/Lohmann, § 1, Rn. 85.

² Verwendung des Begriffs etwa auch in der Begründung zum Vorschlag für eine Richtlinie des europäischen Parlamentes und des Rates über präventive Restrukturierungsrahmen, die zweite Chance und Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren und zur Änderung der Richtlinie 2012/30/EU, S. 21, COM (2016) 723 final.

Schuldners sieht das geltende Recht – nicht nur für die Finanzbranche – zahlreiche Möglichkeiten vor, die Zwangsvollstreckung durch einen hoheitlichen Akt eines Gerichts oder einer Behörde oder direkt durch Gesetz aufzuschieben oder auszusetzen. Dabei lassen sich die Zielsetzungen von derartigen behördlichen, gerichtlichen oder gesetzlichen Aufschüben der Zwangsvollstreckung in ein sehr weitreichendes Spektrum einordnen: Neben dem sofort zugänglichen Schuldnerschutz³ werden Aufschübe der Zwangsvollstreckung auch aus Gründen des Vermögenszusammenhaltes und Erhaltens einer etwaigen späteren Insolvenzmasse im Interesse der Gläubigergesamtheit⁴ ermöglicht. Aber auch übergeordneten, öffentlich-rechtlich geprägten Zielen, wie der Funktionsfähigkeit des Wirtschaftsverkehrs und der Abwendung von finanziellen Krisen der Gesamtwirtschaft, sollen durch die Chance der vorübergehenden Aussetzung der Zwangsvollstreckung gegen im Wirtschaftssystem entscheidende Schuldnerstypen, wie Kreditinstitute und Versicherungsunternehmen, Rechnung getragen werden.⁵

Zwangsvollstreckungsaufschübe kommen im deutschen Recht damit etwa vor als rein dem Schuldnerschutz dienende Aufschübe der vollstreckungsrechtlichen Durchsetzung einer einzigen titulierten Forderung und betreffen im Fall der geringsten Auswirkungsintensität nur einen Gläubiger und seinen Schuldner. Am anderen Ende der Skala möglicher Auswirkungen und Eingriffsintensitäten von Zwangsvollstreckungsaufschüben stehen Fälle, in denen sämtlichen Gläubigern großer Unternehmen durch hoheitliche Anordnung oder Gesetzesnorm die Zwangsvollstreckung all ihrer Forderungen gegen das Unternehmen untersagt werden kann. Aus der Rechtsgeschichte sind sogar noch weit darüber hinausgehende Auswirkungen von Zwangsvollstreckungsaufschüben bekannt, wenn etwa ganze Schuldnergruppen zeitweilig hoheitlich vor Zwangsvollstreckungen durch ihre Gläubiger bewahrt wurden.⁶

Die Zielsetzung, der Anwendungsbereich und die Wirkungsreichweite von hoheitlichen Aussetzungen der Zwangsvollstreckung sind sehr vielfältig⁷ und man kann Aufschübe der Zwangsvollstreckung weit verbreitet im geltenden deutschen Recht finden. Umso verwunderlicher ist es, dass das Zwangsvoll-

³ Als Ausprägung von Billigkeitsrecht, wie sie beispielsweise in § 765a ZPO gefunden werden kann.

⁴ Zum Beispiel des § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 InsO K. Schmidt/Hölzle, § 21, Rn. 6; Beck/Depré/Beck/Wimmer, § 5, Rn. 2 ff.

⁵ Vgl. in Bezug auf § 46 KWG etwa den Gesetzesentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über das Kreditwesen, BT-Drucks. 7/3657, S. 16.

⁶ Etwa bereits unter Kaiser Konstantin konnte durch kaiserliches Rescript ein Ausstand von der Zwangsvollstreckung für bestimmte Klassen von Schuldnern als Generalindult gewährt werden; vgl. Lippross, Grundlagen und System des Vollstreckungsschutzes, 1. Teil, VI, S. 20 sowie Handwörterbuch der Staatswissenschaften/Loening, S. 424, Stichwort „Indult“.

⁷ Vgl. auch unten unter Erster Teil, § 1, B, I.

streckungsmoratorium trotz seiner augenfälligen Bedeutung nicht nur für das Zwangsvollstreckungsrecht an sich, sondern auch vor dem Hintergrund seiner wirtschaftlichen Konsequenzen rechtswissenschaftlich bisher noch keine angemessene Auseinandersetzung erfahren hat. Monographische Arbeiten beschäftigen sich, soweit ersichtlich, bisher gar nicht mit Zwangsvollstreckungsaufschüben in ihrer Gesamtheit, sondern sprechen jeweils nur Teilaspekte zu einzelnen normbezogenen Fragen bei den einzelnen Ermächtigungsgrundlagen zur Anordnung von Zwangsvollstreckungsaufschüben an.

Eine Diskussion über die Auswirkungen von einzelnen Zwangsvollstreckungsmoratorien findet auch in der sonstigen bisherigen gegenwärtigen Literatur nur vereinzelt und auch dann erneut lediglich in Bezug auf einzelne Aufschübe der Zwangsvollstreckung statt und wird nicht in eine Herausarbeitung allgemeiner Prinzipien von Zwangsvollstreckungsmoratorien überführt.

Dies vermag auch der Tatsache geschuldet sein, dass der Begriff des Zwangsvollstreckungsmoratoriums sowohl in der Rechtswissenschaft als auch beim Rechtsanwender in der Praxis und sogar vom Gesetzgeber selbst uneinheitlich und mitunter wenig technisch gebraucht wird und die Entwicklung einheitlicher Kriterien bisher bereits an dieser Hürde scheiterte.

Aktualität kommt den Zwangsvollstreckungsmoratorien zusätzlich dadurch zu, dass die Aussetzung von Vollstreckungsmaßnahmen einen Bestandteil des am 22. November 2016 veröffentlichten Vorschlags⁸ für eine Richtlinie des Europäischen Parlamentes und des Rates zur Schaffung eines präventiven Restrukturierungsrahmens bildet, die am 20. Juni 2019 beschlossen wurde.⁹ Die Mitgliedsstaaten haben damit nun zwei Jahre Zeit, die Richtlinie mitsamt des dort vorgesehenen vorinsolvenzlichen Zwangsvollstreckungsmoratoriums umzusetzen.

Die bisher fehlende umfassende Auseinandersetzung mit Zwangsvollstreckungsmoratorien ist nicht nur wegen der fehlenden einheitlichen dogmatischen Einordnung, sondern auch im Hinblick auf die praktische Handhabbarkeit und Rechtssicherheit misslich. Die Auseinandersetzung mit dem Sujet der Zwangsvollstreckungsmoratorien ist neben den genannten Gründen auch deswegen besonders reizvoll, da es sich bei der Bestimmung seiner Auswirkungen um eine zwischen dem materiellen und dem Prozessrecht angesiedelte, beide Materien verknüpfende Fragestellung handelt. Es bedarf zur Erfassung der Wirkung von

⁸ Vorschlag für eine Richtlinie des europäischen Parlamentes und des Rates über präventive Restrukturierungsrahmen, die zweite Chance und Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren und zur Änderung der Richtlinie 2012/30/EU, vgl. Fn. 2.

⁹ Richtlinie (EU) 2019/1023 vom 20. Juni 2019 über präventive Restrukturierungsrahmen, über Entschuldung und über Tätigkeitsverbote sowie über Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2017/1132 (Richtlinie über Restrukturierung und Insolvenz), Amtsbl. L 172/18.

Zwangsvollstreckungsmoratorien daher einer grundlegenden Bestimmung des Verhältnisses von formellem und materiellem Recht, wie sie an einer Vielzahl von Schnittstellen zwischen materiellem Recht und Prozessrecht relevant werden kann. Die ihm bis dato fehlende Aufmerksamkeit soll dem Zwangsvollstreckungsmoratorium durch diese Arbeit zuteilwerden. Die vorliegende Untersuchung will sich mit den beschriebenen Aufschüben der Zwangsvollstreckung befassen und dabei – nach einer Definition des Begriffs des Zwangsvollstreckungsmoratoriums – insbesondere der Frage nachgehen, wie sich diejenigen Zwangsvollstreckungsmoratorien, die das geltende deutsche Recht vorsieht, auf prozessualer und auf materiell-rechtlicher Ebene auswirken. In Abgrenzung zu ähnlich wirkenden Instituten, wie dem privatautonom vereinbarten Stillhalteabkommen, sowie behördlich oder richterlich angeordneten Stundungsverfügungen und Zahlungsverboten, soll das Zwangsvollstreckungsmoratorium sodann auf seine Merkmale hin untersucht werden. Anschließend kann es in das System der die Sanierung unterstützenden und sichernden Institute eingeordnet werden. Außerdem bietet die Einstufung von gerichtlich angeordneten Zwangsvollstreckungsmoratorien in Handlungsformen nebenbei Gelegenheit, sich mit Grundlage und Einordnung von gerichtlichen Handlungsformen abseits der klassischen Rechtsprechungstätigkeit auseinanderzusetzen.

Ziel der Untersuchung ist es, die Wirkungen, die von einem Zwangsvollstreckungsmoratorium in verfahrensrechtlicher und materiell-rechtlicher Art ausgehen, zu bestimmen und – zumindest nach Möglichkeit – einheitliche Kriterien zur Beurteilung der Folgen zu bilden. Es wird der Versuch unternommen, aus über das materielle Recht und das Prozessrecht verstreuten Regelungen über Zwangsvollstreckungsaufschübe eine allgemeine Lehre zu gewinnen.

§ 2 Gang der Untersuchung

Zu Beginn der Arbeit [Erster Teil: Grundlagen] sollen die Rahmenbedingungen für die folgenden Untersuchungen aufgestellt werden, indem zunächst der uneinheitlich verwendete Begriff des Zwangsvollstreckungsmoratoriums beleuchtet wird [§ 1 Begriffsklärung]. Neben einem kurzen Eingehen auf die Herkunft des Begriffes und seiner Entwicklung in der heutigen Rechtssprache werden, angelehnt an historische Einteilungen, Kategorien verschiedener Zwangsvollstreckungsmoratorien herausgebildet und benannt, um im weiteren Verlauf der Arbeit klare und eindeutig bestimmte Begriffe verwenden zu können.

Um eine Grundlage für die später anstehende Bestimmung der Rechtsfolgen zu bieten, soll anschließend ein kurzer Überblick über die Vielfalt der im deutschen Recht vorkommenden Zwangsvollstreckungsaufschübe und im Kontext zu nennender Institute gegeben werden [§ 2 Zwangsvollstreckungsaufschübe und ähnliche Institute im deutschen Recht]. Nach diesem Überblick ist in die Untersuchungsmaterie hinreichend eingeführt, sodass eine Definition des sich hinter unterschiedlichen gesetzlichen Bezeichnungen versteckenden Institutes des Zwangsvollstreckungsmoratoriums vorgenommen werden kann [§ 3 Definition eines echten Zwangsvollstreckungsmoratoriums]. Die Herausbildung der eigenen Definition erfolgt dadurch, dass zunächst die einzelnen die Vollstreckung verzögernden und ausschließenden sowie sonstige, ähnlich wirkende, Institute voneinander abgegrenzt und bekannten Kategorien zugeordnet werden. Für die bisher nicht einzuordnenden Vollstreckungsaufschübe werden unter Berücksichtigung der gesetzlichen Vorgaben aus den Normen zum Aufschub der Zwangsvollstreckung und deren Ausformungen durch Wissenschaft und Rechtsprechung die Voraussetzungen für das Vorliegen eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums bestimmt. Anschließend erfolgt eine Einordnung der Zwangsvollstreckungsmoratorien in die jeweilige behördliche, gerichtliche oder gesetzliche Handlungsform.

Der zweite Teil der Arbeit beleuchtet die prozessuale Wirkung eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums [Zweiter Teil: Prozessuale Wirkungen von Zwangsvollstreckungsmoratorien]. Zunächst wird die Art des Aufschubes der Vollstreckung unter Hinterfragung bisheriger Stimmen zur prozessualen Wirkung einzelner Zwangsvollstreckungsmoratorien untersucht und eine Einstufung der Art und Weise des Vollstreckungshindernis vorgenommen. Anschließend sind die genauen prozessrechtlichen Ausformungen im Hinblick auf

Beschlagnahmewirkung, Verstrickung und Pfändungspfandrechtsentstehung sowie Heilungsmöglichkeiten und -modalitäten bei entgegen einem Zwangsvollstreckungsmoratorium vorgenommenen Vollstreckungsmaßnahmen zu klären. Einen gesonderten Abschnitt verdient außerdem die Bestimmung der prozessualen Reichweite eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums. Maßgeblich ist hierbei zuvörderst die Beantwortung der Frage nach Beginn und Ende der Zwangsvollstreckung [§ 1 Grundlagenfrage: Art und Weise des Aufschiebens der Zwangsvollstreckung und Reichweite des Moratoriums]. Nach der Bestimmung der prozessualen Art des Aufschiebens der Vollstreckung und der Reichweite von Zwangsvollstreckungsmoratorien sollen herausgegriffene Einzelprobleme im Rahmen der prozessualen Wirkung, wie etwa der Zulässigkeit der Vereinbarung von Lösungsklauseln oder eines sonstigen privatautonomen Verzichts auf die Wirkungen eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums, thematisiert werden [§ 2 Einzelprobleme im Rahmen der prozessualen Wirkung eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums].

Untersuchungsgegenstand des dritten Teils [Dritter Teil: Materiell-rechtliche Wirkungen von Zwangsvollstreckungsmoratorien] ist die Frage, wie ein Zwangsvollstreckungsmoratorium aus materiell-rechtlicher Sicht zu beurteilen ist. Nach der Darstellung der zu einzelnen Zwangsvollstreckungsmoratorien vertretenen Ansichten in der bisherigen rechtswissenschaftlichen Literatur sowie in der Rechtsprechung und deren Entwicklung werden zunächst die unterschiedlichen Auswirkungen bezüglich des Ob einer materiell-rechtlichen Stundungswirkung von Zwangsvollstreckungsmoratorien vorgestellt und Konsequenzen aufgezeigt [§ 1 Einführung in die Problematik sowie potentielle materiell-rechtliche Folgen und ihre jeweiligen Auswirkungen]. Mit Blick auf die Gesetzgebungsmaterialien zu verschiedenen Zwangsvollstreckungsmoratorien sowie auf die historischen Grundlagen und Anwendungsbereiche des Institutes in der Rechtsvergangenheit [§ 2 Historische Grundlagen und rechtsgeschichtliche Entwicklung von Vollstreckungsmoratorien und vergleichbaren Instituten] und einer Übersicht über den bisherigen Meinungsstand in Literatur und Rechtsprechung sowie die Gesetzgebungsmaterialien [§ 3 Bisherige Einordnung der materiell-rechtlichen Wirkungen von Zwangsvollstreckungsmoratorien] werden sodann Maßstäbe ermittelt, nach denen sich die Beeinflussung des materiellen Rechts durch die Anordnung eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums beurteilen lässt [§ 4 Auseinandersetzung mit und Kritik an den bisherigen Einordnungen der materiell-rechtlichen Wirkungen des Zwangsvollstreckungsmoratoriums nach § 46 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 bis 6 i. V. m. Abs. 2 S. 6 KWG]. Ein Schwerpunkt wird dabei zum einen auf die Voraussetzungen gelegt, die die Grundrechte der Beteiligten für einen Eingriff durch ein Zwangsvollstreckungsmoratorium aufstellen. Auch weitere grundgesetzliche Bestimmungen, wie Art. 20 Abs. 3 GG, müssen beim Bestimmen der unmittelbaren materiell-rechtlichen Folgen der Anordnung eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums

berücksichtigt werden. Neben den grundgesetzlichen Vorgaben werden auch bekannte prozessuale und materiell-rechtliche Grundsätze, wie die Gläubigergleichbehandlung, die möglichst umfassende Wahrung der Privatautonomie und der Grundsatz der Vertragstreue auch in Krisenzeiten, als Anhaltspunkte für eine Bestimmung der materiell-rechtlichen Auswirkungen diskutiert werden. Ferner wird Wert auf die Systematik gelegt und das Institut des Zwangsvollstreckungsmoratoriums einem systematischen Vergleich unterzogen: Neben intensiver Auslegung der Zwangsvollstreckungsmoratoriumsvorschriften werden diese anderen Instituten, wie gesetzlich ausdrücklich geregelten hoheitlichen Stundungen, erörternd gegenübergestellt. In diesem Zuge werden auch die materiell-rechtlichen Wirkungen von steuerrechtlichen Vollstreckungsaufschüben gewürdigt [§ 5 Materiell-rechtliche Wirkungen von steuerrechtlichen Vollstreckungsaufschüben]. Die vorliegende Arbeit will in diesem dritten Teil letztlich auch ein Beispiel dafür bilden, wie ausdrücklicher Gesetzgeberwille durch Erwägungen zur Systematik überlagert werden kann. Dazu wird ein eigener Ansatz zur Beurteilung der materiell-rechtlichen Lage während eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums entwickelt und begründet [§ 6 Ansatz zur Beurteilung der materiell-rechtlichen Lage während eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums].

Der vierte und letzte Teil dieser Arbeit beschäftigt sich schließlich mit Rechtsschutzfragen [Vierter Teil: Rechtsschutz und staatliche Entschädigung]. Es wird der Rechtsschutz gegen gesetzliche Zwangsvollstreckungsmoratorien untersucht [§ 1 Rechtsschutz gegen das Eingreifen eines gesetzlichen Zwangsvollstreckungsmoratoriums] und die Frage nach dem Anspruch eines Schuldners oder eines Gläubigers auf behördliches oder gerichtliches Einschreiten erörtert sowie die Möglichkeiten beleuchtet, wie gegen die Anordnung eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums vorgegangen werden kann [§ 2 Rechtsschutz gegen die gerichtliche oder behördliche Anordnung oder das Unterlassen der Anordnung eines Zwangsvollstreckungsmoratoriums]. Auch auf weitere Fragen des Rechtsschutzes, wie etwa die Rechtsschutzmöglichkeiten gegen Vollstreckungsmaßnahmen, die entgegen einem Zwangsvollstreckungsmoratorium vorgenommen werden, wird eingegangen werden [§ 3 Rechtsschutz gegen Vollstreckungsmaßnahmen entgegen einem Zwangsvollstreckungsmoratorium]. Den Abschluss des vierten Teils bildet eine Untersuchung zu möglichen Aufopferungsansprüchen der von einem Zwangsvollstreckungsmoratorium betroffenen Gläubiger [§ 4 Aufopferungsansprüche der betroffenen Gläubiger].

Erster Teil

Grundlagen

Während zu Beginn kurz die Herkunft des Begriffes und die verschiedenen Kategorien von Zwangsvollstreckungsmoratorien sowie das, für die weitere Untersuchung nötige, Grundlagenwissen zu Begriff und Verständnis von Zwangsvollstreckungsmoratorien knapp dargeboten werden soll [§ 1], werden im Anschluss im geltenden deutschen Recht vorkommende Zwangsvollstreckungsmoratorien im Rahmen einer phänomenologischen Umschau vorgestellt und mit verwandten Instituten verglichen [§ 2 A und B]. Daran anknüpfend wird eine Abgrenzung der einzelnen die Vollstreckung verzögernden und ausschließenden und im Ergebnis ähnlich wirkenden Institute vorgenommen [§ 2 C]. Aus dieser Abgrenzung heraus wird eine Definition des Zwangsvollstreckungsmoratoriums erarbeitet und das Zwangsvollstreckungsmoratorium in gerichtliche und behördliche Handlungsformen eingeordnet [§ 3].

