Das Anwartschaftsrecht beim Kauf und in der Zwangsvollstreckung —— Eine rechtsvergleichende Untersuchung des deutschen und chinesischen Rechts

von

Can ZHENG

Konstanz, 2025

Konstanzer Online-Publikations-System (KOPS)
URL: http://nbn-resolving.de/urn:nbn:de:bsz:352-2-6gnlkfs3s18r2

Dissertation der Universität Konstanz

Tag der mündlichen Prüfung: 04. 11. 2025

1. **Referentin: Prof. Dr. Dr. h. c. Astrid Stadler**
2. **Referent: Prof. Dr. Jochen Glöckner**

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2025 von der juristischen Fakultät der Universität Konstanz als Dissertation angenommen. Sie behandelt das Thema Anwartschaftsrecht in Bezug auf die Zwangsvollstreckung, welches in Deutschland seit Langem schon umfangreich und eindringend diskutiert wurde, aber in China eine gründliche Untersuchung noch ausbleibt. Angesichts des Rezeptionsverhältnisses zwischen deutschem und chinesischem Recht hoffe ich, dass diese Arbeit zur Verbesserung des chinesischen Rechts im betroffenen Problembereich beitragen kann. Das Entstehen dieser Arbeit verdankt sich in erster Linie der Betreuung meiner Doktormutter, Prof. Dr. Dr. h. c. Astrid Stadler. Beim Schreiben hat sie mir zahlreiche Anregungen und hilfreiche Hinweise gegeben. Besonders dankbar bin ich auch für Ihre ausführliche und sachkundige Begutachtung. Ich muss mich auch bei Prof. Dr. Jochen Glöckner bedanken für sein scharfsinniges Zweitgutachten, dem man förderliche Kritik und Hinweise entnehmen kann. Nicht zuletzt gilt Dank der Studienstiftung der Volksrepublik China für die finanzielle Unterstützung bei Studium und Promotion.

Konstanz, im November 2025 Can Zheng

INHALTSVERZEICHNIS

KAPITEL 1 EINLEITUNG **1**

A. FRAGESTELLUNG 1

B. METHODE 2

C. GLIEDERUNG DER ARBEIT 3

KAPITEL 2 DIE ANWARTSCHAFTSRECHTSLEHRE IM DEUTSCHEN UND CHINESISCHEN RECHT **4**

A. DAS ANWARTSCHAFTSRECHT IM DEUTSCHEN RECHT 4

I. Das Anwartschaftsrecht im Allgemeinen *4*

II. Das Anwartschaftsrecht beim Kauf *5*

1. Die Rechtskonstruktion 5

2. Die Rechtsnatur 14

B. DAS ANWARTSCHAFTSRECHT IM CHINESISCHEN RECHT 25

I. Die Einführung des Anwartschaftsrechts in China *25*

II. Die dingliche Rechtsänderung durch Rechtsgeschäft in China *26*

1. Der Meinungsstand vor dem Inkrafttreten des Zivilgesetzbuches (ZGB) 26

2. Die Rechtslage nach dem Inkrafttreten des ZGB 31

3. Das Eintragungsverfahren in China 36

III. Die Konstruktion des Anwartschaftsrechts im chinesischen Recht *39*

1. Das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers 40

2. Das Anwartschaftsrecht des Immobilienerwerbers 46

3. Zusammenfassung 52

IV. Die Rechtsnatur des Anwartschaftsrechts im chinesischen Recht *53*

1. Das System von Privatrechten im chinesischen Recht 53

2. Die Einordnung der Anwartschaftsrechte 54

3. Zusammenfassung 63

KAPITEL 3 DAS ANWARTSCHAFTSRECHT ALS DRITTRECHT IM WIDERSPRUCHSVERFAHREN BEI DER ZWANGSVOLLSTRECKUNG **67**

A. DAS DEUTSCHE RECHT 67

I. Allgemeines über die Widerspruchsklage *67*

II. Das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers als Drittrecht *69*

1. Die vollstreckungsrechtliche Rechtsposition des Vorbehaltskäufers 69

2. Die Wirkung des Widerspruchs 74

III. Der Immobilienkäuferschutz bei der Zwangsvollstreckung im deutschen Recht *75*

1. Käufer ohne Vormerkung 75

2. Vormerkungsgesicherter Käufer 76

3. Insolvenzrechtliche Betrachtung 78

IV. Zusammenfassung *79*

B. DAS CHINESISCHE RECHT 80
I. Allgemeines über die Widerspruchsklage 80
1. Die Bestimmung des Drittrechts 80
2. Die Besonderheiten im chinesischen Recht 81
3. Insolvenzrechtliche Beobachtung 83
II. Die Rechtsposition des Vorbehaltskäufers als Dritten in der Zwangsvollstreckung 84
1. Das Verhältnis des § 14 VIEB zu § 2 VIEB 85
2. Die unter Eigentumsvorbehalt gekauften Kraftfahrzeuge 86
3. Im Falle der Rücknahme der Vorbehaltssache durch den Vorbehaltsverkäufer 86
4. Die Stellung des Vorbehaltsverkäufers 87
5. Die Rechtslage in der Insolvenz 89
6. Die Bewertung des chinesischen Rechts 89
III. Die Rechtsposition des Immobilienkäufers als Dritten in der Zwangsvollstreckung 92
1. Das Anwartschaftsrecht des § 28 VEB 93
2. Das Anwartschaftsrecht des § 29 VEB 107
3. Das Anwartschaftsrecht des § 30 VEB 112
IV. Zusammenfassung 118

KAPITEL 4 DAS ANWARTSCHAFTSRECHT ALS VOLLSTRECKUNGSGEGENSTAND 121

A. DAS DEUTSCHE RECHT 121
I. Die Pfändung des Anwartschaftsrechts aus Eigentumsvorbehalt 121
1. Rückschau 121
2. Die Lösung der Probleme bei der Anwartschaftspfändung 126
3. Zusammenfassung 136
II. Die Pfändung des Anwartschaftsrechts des Auflassungsempfängers 136
1. Rückschau 137
2. Pfändung des Anwartschaftsrechts des Auflassungsempfängers 137
3. Zusammenfassung 140
B. DAS CHINESISCHE RECHT 142
I. Einführung 142
II. Die Pfändung des Anwartschaftsrechts aus Eigentumsvorbehalt 144
1. Die Pfändung des Anwartschaftsrechts durch Gläubiger des Vorbehaltskäufers 144
2. Andere Vorgehensmöglichkeiten der Gläubiger des Vorbehaltskäufers 156
3. Zusammenfassung 159
III. Die Pfändung des Anwartschaftsrechts des Immobilienkäufers durch dessen Gläubiger 160
1. Die Rückschau auf die Anwartschaftsrechte in VEB 160
2. Die Vollstreckung in schuldnerfremde Immobilien nach dem geltenden Recht 161
3. Die Vollstreckung in das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers durch dessen Gläubiger 167
4. Zusammenfassung 173

KAPITEL 5 FAZIT 175

LITERATURVERZEICHNIS 178

ANHANG: CHINESISCHE REGELUNGEN 191

Abkürzungsverzeichnis

ABVEI	Ausführungsbestimmungen der Vorläufigen Verordnung über die Eintragung von Immobilien
AGZ	Allgemeine Grundsätze des Zivilrechts der Volksrepublik China
ATZ	Allgemeiner Teil des Zivilrechts der Volksrepublik China
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BMBGE	Bestimmungen des Ministeriums für Bau über Gebäudeeintragung
GBO	Grundbuchordnung
h.M.	herrschende Meinung
Hs.	Halbsatz
IHN	Versuchsweise durchgeführte Handhabungsnorm der Immobilieneintragung
InsO	Insolvenzordnung
i.S.d.	im Sinne der/des
i.S.v.	im Sinne von
OVG	Oberstes Volksgericht der Volksrepublik China
OVGKE	Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zu Fragen der Rechtsanwendung bei der Behandlung von Streitfällen zu Kaufverträgen
Protokoll Nr. 8	Protokoll der achten Sitzung der landesweiten Gerichte über Zivilsachen
Protokoll Nr. 9	Protokoll der neunten Sitzung der landesweiten Gerichte über Zivilsachen
S.	Seite
s.	siehe
SRG	Sachenrechtsgesetz der Volksrepublik China
UKG	Unternehmenskonkursgesetz der Volksrepublik China
UKGB (2)	Bestimmungen des obersten Gerichts über UKG (2)
VAB	Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen

	der Vollstreckungsarbeit des Volksgerichts
VEB	Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Erledigung von Vollstreckungseinwänden und Fällen erneuter Beratung der Vollstreckung
VEI	Vorläufige Verordnung über die Eintragung von Immobilien
VG	Vertragsgesetz der Volksrepublik China
VIEB	Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu Versieglung, Inbesitznahme und Einfrierung bei der zivilistischen Vollstreckung durch das Volksgericht
VIG	Gesetz über die Verwaltung der städtischen Immobilien
VVE	Vollstreckungsverfahrenserläuterungen des obersten Gerichts der Volksrepublik China
VVI	Verordnung über die Verwaltung der städtischen Immobilienerschließung
VVM	Mitteilung über die rechtmäßige Regelung einiger Fragen der Vollstreckung des Volksgerichts und der Vollstreckungsmitwirkung der Verwaltungsbehörde der Landesressourcen und Immobilien
VVZ	Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Versteigerung und den freihändigen Verkauf des Vermögens durch die Volksgerichte in der Zwangsvollstreckung
ZGB	Zivilgesetzbuch der Volksrepublik China
ZGBSE	Erläuterungen des obersten Gerichts zum Sicherungsinstitut des ZGB
ZPO	Zivilprozessordnung
ZPG	Zivilprozessgesetz der Volksrepublik China
ZPGE	Erläuterung des Obersten Gerichts über Zivilprozessgesetz der Volksrepublik China
ZVG	Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung

Kapitel 1 Einleitung

A. Fragestellung

Das Rechtsinstitut des Anwartschaftsrechts spielt heute in der Praxis sowohl beim Mobiliar- als auch beim Immobiliensachenrecht eine bedeutende Rolle. Die Theorie des Anwartschaftsrechts entstand ursprünglich in Deutschland. Dann wurde sie in China eingeführt. Es gibt hier wie bei vielen anderen Rechtsinstitutionen ein Rezeptionsverhältnis zwischen deutschem und chinesischem Recht, aber das chinesische Recht weist auch viele Eigenheiten auf. Die vorliegende Arbeit möchte sich deswegen damit befassen, wie das deutsche Recht und das chinesische Recht das Anwartschaftsrecht beim Kauf und im Zwangsvollstreckungsverfahren jeweils im eigenen Kontext behandeln, welche Probleme das chinesische Recht hat und welche Lösungen das deutsche Recht dazu bietet.

Bevor es um die konkreteren Fragen aus dem Bereich der Zwangsvollstreckung geht, muss vorangehend die allgemeine Theorie des Anwartschaftsrechts untersucht werden, weil die Antworten auf die konkreteren Fragen aus der Grundebene abzuleiten sind. Dabei geht es um die Definition, die Rechtstruktur und die Rechtsnatur des Anwartschaftsrechts. Besonders bei der Rechtsstruktur des Anwartschaftsrechts sind einige grundlegende Punkte zu klären. So greift die Arbeit auf die Rechtgeschäftslehre zurück, um die Konstruktion des Anwartschaftsrechts von Grund auf zu erläutern. Die sich daraus ergebenden Gemeinsamkeiten und Unterschiede des deutschen und chinesischen Rechts setzen den Grundton für die anschließende Untersuchung des Anwartschaftsrechts im Zwangsvollstreckungsverfahren.

Im Zwangsvollstreckungsverfahren kommt das Anwartschaftsrecht in zweierlei Hinsicht vor. Wenn V und K über eine Sache einen Kaufvertrag schließen, und je nachdem, ob es sich um bewegliche oder unbewegliche Sache handelt, das Eigentum an der Sache

wegen eines Eigentumsvorbehalts oder des Eintragungsverfahrens noch bei V bleibt, können Gläubiger des V ggf. die Zwangsvollstreckung gegen V als Noch-Eigentümer in die Kaufsache betreiben. Es fragt sich dann, ob K aufgrund eines Anwartschaftsrechts als Drittrecht an der Sache der Zwangsvollstreckung widersprechen kann. Dabei hat das deutsche Recht eine ganz andere Akzentsetzung als das chinesische Recht. Im deutschen Recht liegt der Schwerpunkt des Problems bei beweglichen Sachen, während es sich im chinesischen Recht vor allem um Immobilien handelt. Das chinesische Recht hat auf Grundlage der Theorie des Anwartschaftsrechts ausdrückliche Regelungen für einen besonderen Immobilienkäuferschutz in §§ 28, 29, 30 VEB getroffen. Diese Eigenheit des chinesischen Rechts ist rechtsvergleichend besonders unter die Lupe zu nehmen. Eine andere Frage hinsichtlich des Anwartschaftsrechts im Zwangsvollstreckungsverfahren ist, ob sich das Anwartschaftsrecht selbst als Vollstreckungsgegenstand eignet. Es geht um die Frage, ob und wie man in das Anwartschaftsrecht vollstrecken kann. Es muss weiterhin beantwortet werden, welche Wirkungen eine solche Vollstreckung mit sich bringt. Was dieses Problem angeht, hat das chinesische Recht noch keine eindeutige Lösung. Die VIEB haben die Rechtsstellung des Käufers als Anwärters vernachlässigt. Deshalb führen Regelungen wie §§ 16, 17 VIEB zu ungerechten Ergebnissen. Das Institut des Anwartschaftsrechts könnte hier eigentlich eine Lösung für die praktischen Probleme bieten, wenn man es in das eigene Rechtssystem richtig integriert. Deswegen wird zuerst die Vorgehensweise des deutschen Rechts untersucht. Dann sind die wesentlichen Unterschiede zwischen deutschem und chinesischem Recht darzulegen, um zum Schluss Lösungen vorzuschlagen.

B. Methode

In der vorliegenden Untersuchung wird vor allem eine dogmatische Methode verwendet. Ausgangspunkt der Arbeit ist das geltende Recht Deutschlands und Chinas. Die Rechtsvergleichung baut dann auf der dogmatischen Grundlage auf. Bei der dogmatischen Analyse geht es nicht nur um Begriffserklärung, sondern auch darum, die

zugrundliegende Interessenlage aufzuklären. Nur so kann man das formale Rechtssystem nachvollziehen. Um die Interessenlage zu verstehen, muss man sich mit den wirtschaftlichen Hintergründen des Rechtslebens auseinandersetzen. Dies wird besonders deutlich, wenn es zu dem Problem des Interessenkonflikts um die Kaufsache zwischen dem Verkäufer, dem Käufer und den Dritten kommt.

Neben den dogmatischen und wirtschaftlichen Perspektiven ist auch eine historische Dimension für die Arbeit unentbehrlich. Diese hilft dabei, die Rechtsentwicklung aufzuzeigen und das geltende Recht zu interpretieren. Seit der Einführung des Anwartschaftsrechts in China hat sich das chinesische Recht im Laufe der Zeit sehr verändert. Mit dem Inkrafttreten des ZGB setzte eine große Zäsur in der chinesischen Zivilrechtsgeschichte ein. Aber die alten Gesetze sind ggf. immer noch heranzuziehen, um ein richtiges Verständnis über das neue Recht zu gewinnen.

C. Gliederung der Arbeit

Insgesamt besteht diese Arbeit aus fünf Kapiteln. Das erste und das letzte sind jeweils die Einleitung und das Fazit. Die Kapitel 2 bis 4 bilden den Hauptteil der Arbeit. Das Kapitel 2 behandelt das Anwartschaftsrecht im Allgemeinen. Im Kapitel 3 geht es um das Anwartschaftsrecht als Drittrecht im Widerspruchsverfahren bei der Zwangsvollstreckung. Zum Schluss wird untersucht, ob sich das Anwartschaftsrecht als Vollstreckungsgegenstand eignet, und wie man in dieses Recht vollstrecken soll.

Kapitel 2 Die Anwartschaftsrechtslehre im deutschen und chinesischen Recht

A. Das Anwartschaftsrecht im deutschen Recht

I. Das Anwartschaftsrecht im Allgemeinen

Das Gesetz kennt die Bezeichnung des Anwartschaftsrechts nicht. Diese Rechtsfigur ist von der Rechtswissenschaft geprägt und dann von der Rechtsprechung aufgegriffen.[1] Vom Anwartschaftsrecht spricht man, wenn von dem mehraktigen Entstehungstatbestand eines Rechts schon so viele Erfordernisse erfüllt sind, dass von einer gesicherten Rechtsposition des Erwerbers gesprochen werden kann, die der andere an der Entstehung des Rechts Beteiligte nicht mehr einseitig zu zerstören vermag.[2] Vom Anwartschaftsrecht ist die bloße Erwerbsaussicht streng zu unterscheiden. Wenn ein Schuldvertrag zum Erwerb eines Rechts geschlossen, aber noch nichts zur Erfüllung des Vertrags vorgenommen worden ist, hat der Erwerber kein Anwartschaftsrecht, sondern nur eine Erwerbsaussicht.[3] Es entsteht neben der schuldrechtlichen Position noch keine selbständige Rechtsposition. Allerdings kann der Erwerbsvorgang auch nicht schon beendet sein, weil sonst das Vollrecht übergegangen wäre und dann kein Raum mehr für die Anerkennung eines Anwartschaftsrechts bleibt.[4] Deswegen stellt das Anwartschaftsrecht eine Position dar, die mehr als eine bloße Erwerbsaussicht, aber weniger als ein Vollrecht ist.[5] Gegen die Rechtsfigur des Anwartschaftsrechts gibt es immer wieder Gegenstimmen, die meist der Anerkennung des Anwartschaftsrechts entgegenhalten, dass die mit dieser Rechtsfigur angestrebten Ergebnisse durch einfachere

---

[1] Vgl. Grundlegende Gerichtsentscheidungen: BGH NJW 1955, 544; BGHZ 45, 186, 188 f.; 49, 197, 201; Literatur: *Baur/Stürner* SachenR § 3 Rn. 44 ff.; *Wieling/Finkenauer* SachenR §17; *Vieweg/Lorz* SachenR § 11 Rn. 34 ff.; *Wellenhofer* SachenR § 14 Rn. 12; *Staudinger/C Heinze* § 929 Rn. 34; *MüKoBGB/Maultzsch* § 449 Rn. 55; *Grüneberg/Herrler* § 929 Rn. 37 ff.; *Raiser*, Dingliche Anwartschaften; *Schwerdtner* Jura 1980, 609; *Medicus* DNotZ 1990, 275; *Brox* JuS 1984, 657.

[2] BGH NJW 1955, 544, 544; 1962, 1910, 1910 f.; 1991, 2019, 2020; BGHZ 45, 186, 188 f.; 49, 197, 201; 83, 395, 399; 89, 41, 44; *Schwerdtner* Jura 1980, 609, 613; *Vieweg/Lorz* SachenR § 11 Rn. 34; *Wellenhofer* SachenR § 14 Rn. 12; *Staudinger/C Heinze* § 929 Rn. 34; *Grüneberg/Ellenberger* Einf v § 158 Rn. 9.

[3] *Raiser*, Dingliche Anwartschaften, S. 4 f.; *Brox/Walker* AT BGB § 28 Rn. 6.

[4] *Medicus* DNotZ 1990, 275, 277.

[5] *Baur/Stürner* SachenR § 3 Rn. 46.

Alternativen bzw. Gesetzesanwendung zu erreichen wären.[6] Trotzdem können bisher sich diese Einwendungen nicht durchsetzen.[7]

Die Erscheinung des Anwartschaftsrechts kommt in unterschiedlichen Rechtsgebieten vor. Deshalb kann es schuldrechtliche, sachenrechtliche, immaterialgüterrechtliche und erbrechtliche Anwartschaftsrechte geben.[8] Am häufigsten sind aber drei Gruppen von Anwartschaftsrechten genannt, nämlich das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers bei Eigentumsvorbehalt, das Anwartschaftsrecht des Auflassungsempfängers sowie das Anwartschaftsrecht des Hypothekars zwischen Eintragung und Valutierung der Hypothek.[9] In dieser Arbeit geht es vor allem um das Anwartschaftsrecht beim Kauf, nämlich um das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers und das Anwartschaftsrecht des Auflassungsempfängers.

II. Das Anwartschaftsrecht beim Kauf

Um das Anwartschaftsrecht beim Kauf genau zu begreifen, ist es geboten, auf dessen Rechtskonstruktion im Einzelnen einzugehen, wobei auch die Voraussetzungen für die Annahme eines Anwartschaftsrechts festzustellen sind. Anschließend stellt sich die Frage nach der Rechtsnatur des Anwartschaftsrechts, nämlich dessen entsprechenden Stellung in dem System subjektiver Rechte.

1. Die Rechtskonstruktion

a) Die Grundstruktur

Bevor wir konkret auf die Konstruktion des Anwartschaftsrechts eingehen, muss zuerst die Grundstruktur der Eigentumsübertragung kurz geklärt werden. Systematisch handelt es sich hier um rechtsgeschäftlichen Eigentumserwerb im Gegensatz zum

---

[6] Vgl. *Lux* Jura 2004, 145; *Mülbert* AcP 202 (2002), 912; *Armgardt* AcP 206 (2006), 654; *Marotzke*, Das Anwartschaftsrecht – ein Beispiel sinnvoller Rechtsfortbildung?
[7] Vgl. *Wellenhofer* SachenR § 14 Rn. 11; *Baur/Stürner* SachenR § 3 Rn. 46.
[8] Vgl. *Raiser*, Dingliche Anwartschaften, S. 13.
[9] *Vieweg/Lorz* SachenR § 11 Rn. 35; *Medicus/Petersen* BürgerlR Rn. 458 ff.; *Baur/Stürner* SachenR § 3 Rn. 45.

Eigentumserwerb kraft Gesetzes oder durch Hoheitsakt kraft öffentlichen Rechts.[10] Das BGB trennt streng zwischen Verpflichtung- und Verfügungsgeschäft (das Trennungsprinzip).[11] Im Geschäftsverkehr schließt man zum Warenaustausch zunächst einen verpflichtenden Schuldvertrag, z.B. einen Kaufvertrag. Nach § 433 I S. 1 BGB verpflichtet sich der Verkäufer durch den Kaufvertrag zur Eigentumsverschaffung und Übergabe der Sache an den Käufer. Im Gegenzug verpflichtet sich der Käufer zur Kaufpreiszahlung und Abnahme der Sache. Aber das Verpflichtungsgeschäft schließt den wirtschaftlichen Vorgang noch nicht ab.[12] Um die Pflicht zur Rechtsübertragung zu erfüllen, muss dazu noch ein Erfüllungsgeschäft bzw. Verfügungsgeschäft hinzukommen.[13] Dieses stellt ein selbständiges Rechtsgeschäft dar, welches im Bereich des Sachenrechts als dingliches Rechtsgeschäft bezeichnet wird. Und soweit es sich um Verträge handelt, werden sie dingliche Verträge genannt.[14] Erforderlich sind hier wie bei Schuldverträgen zwei inhaltlich übereinstimmende, aufeinander bezogene Willenserklärungen.[15] Anders als bei Verpflichtungsgeschäft richtet sich hier die Willenseinigung unmittelbar auf die dingliche Rechtsänderung.[16] Hierher gehören unzweifelhaft die Einigung bei Übereignung von beweglichen Sachen (§§ 929 ff. BGB)[17] und die Auflassung bei Übertragung von Grundstücken (§§ 873, 925 BGB).[18] Zu beachten ist aber, dass die Einigung oder die Auflassung nur das Kernstück des Übereignungsaktes bildet. Daneben ist jeweils noch die Übergabe (§ 929 BGB) bzw. Übergabesurrogate (§§ 930, 931 BGB) oder die Eintragung (§ 873 BGB) als Publizitätsmittel zur Herbeiführung der beabsichtigten dinglichen Rechtsänderung erforderlich. Dies ergibt sich aus dem Publizitätsprinzip des Sachenrechts, nach dem dingliche Rechte bzw. deren

---

[10] Vgl. *Vieweg/Lorz* SachenR § 4 Rn. 1.
[11] *Wellenhofer* SachenR § 3 Rn. 11; *Neuner* BGB AT § 29 Rn. 23 ff.; *Vieweg/Lorz* SachenR § 1 Rn 10; *Prütting* SachenR Rn. 28, 29; *Staudinger/C Heinze* Vorbem zu §§ 929 ff. Rn. 6; *Jauernig/Berger* vor § 854 Rn. 13.
[12] *Stadler* BGB AT § 16 Rn. 10, 11.
[13] *Looschelders* SchuldR BT § 2 Rn. 2.
[14] *Staudinger/C Heinze* § 929 Rn. 8; *MükoBGB/Gaier* Einleitung zum Sachenrecht Rn. 7; *Prütting* SachenR Rn. 40; *Baur/Stürner* SachenR § 5 Rn. 5.
[15] *Brox/Walker* BGB AT § 4 Rn. 9.
[16] *Neuner* BGB AT § 29 Rn. 31; *Brox/Walker* BGB AT § 5 Rn. 2; *Prütting* SachenR Rn. 40.
[17] *Jauernig/Berger* BGB § 929 Rn. 4; *MüKoBGB/Oechsler* § 929 Rn. 22.
[18] *Jauernig/Berger* BGB § 873 Rn. 17; *MüKoBGB/Kohler* § 873 Rn. 49.

Änderung nach außen erkennbar sein sollen.[19] Deshalb besteht im Prinzip ein Übereignungsgeschäft aus dinglicher Einigung und entsprechendem Publizitätsakt.

Wie oben dargelegt, bestimmt das Trennungsprinzip die Grundstruktur rechtsgeschäftlichen Eigentumserwerbs. Es ist immer zwischen schuldrechtlicher und sachenrechtlicher Ebene zu unterscheiden. Ein Schuldvertrag hat keinen unmittelbaren Einfluss auf die dingliche Rechtslage, sondern erzeugt nur Pflichten und Ansprüche im Rahmen des Schuldverhältnisses.[20] Die Aufgabe dinglicher Rechtsänderung übernimmt der zur Erfüllung des Schuldvertrages geschlossene dingliche Vertrag. Der Schuldvertrag und der dingliche Vertrag verbinden sich in dem Sinne, dass der Schuldvertrag als causa bzw. Rechtsgrund für den dinglichen Vertrag gilt.[21] Wenn die dingliche Rechtsänderung durch einen dinglichen Vertrag ohne Schuldvertrag erfolgt, sei es, dass der Schuldvertrag von Anfang an nichtig oder nachträglich angefochten ist, dann ist die Rechtsänderung nach Bereicherungsrecht (§ 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB) rückabzuwickeln.[22] Deswegen wird der zur dinglichen Rechtsänderung verpflichtende Schuldvertrag auch Kausalgeschäft genannt.[23] Diese Verbindung darf nicht dahin irreführen, dass der dingliche Vertrag in seiner Wirksamkeit von dem zugrundliegenden Schuldvertrag abhängig ist. Hierzu gilt vielmehr das Abstraktionsprinzip. Dieses Prinzip besagt, dass das Verpflichtungsgeschäft und das Verfügungsgeschäft nicht nur beim Zustandekommen getrennt, sondern auch in ihrer Wirksamkeit voneinander unabhängig sind. Die Wirksamkeit des einen Rechtsgeschäfts ist selbständig zu beurteilen, ohne die Wirksamkeit des anderen zu berücksichtigen.[24] Deshalb kann ein dinglicher Vertrag wirksam sein und die dingliche Rechtsänderung herbeiführen, auch wenn der zugrundliegende Schuldvertrag nichtig ist. Die Korrektur der ohne Rechtsgrund erfolgten Güterverschiebung ist wie gesagt über das Bereicherungsrecht durchzuführen.

---

[19] *Prütting* SachenR Rn. 38; *Wellenhofer* SachenR § 3 Rn. 5; *Baur/Stürner* SachenR § 4 Rn. 9 ff.
[20] *Brox/Walker* BGB AT § 5 Rn. 1; *Prütting* SachenR Rn. 40.
[21] *Medicus/Petersen* BürgerlR Rn. 37; *Stadler* BGB AT § 16 Rn. 19 f.
[22] *Wellenhofer* SachenR § 3 Rn. 11; *Lüke* SachenR § 1 Rn. 43; *Stadler* BGB AT § 16 Rn. 20.
[23] *Prütting* SachenR Rn. 29; *Wellenhofer* SachenR § 3 Rn. 11.
[24] *Köhler* BGB AT § 5 Rn. 14; *Brox/Walker* BGB AT § 5 Rn. 16, 17.

Das Trennungs- und Abstraktionsprinzip ist nicht logisch zwingend. In manchen Rechtsordnungen, etwa in Frankreich, gilt das sogenannte Konsensprinzip, das kein eigenständiges dingliches Rechtsgeschäft anerkennt, sondern nur eine einheitliche Willenseinigung bei Rechtsübertragung annimmt.[25] Auch in Deutschland gibt es schon seit langem Stimmen gegen das Trennungs- und Abstraktionsprinzip. Als Argument wird vor allem hervorgehoben, dass die Unterscheidung zwischen Verpflichtung- und Verfügungsgeschäft lebensfremd sei.[26] Dies ist insoweit aussagekräftig, wenn man es aus der Sicht von Laien sieht. Aber keine juristische Theorie sollte lediglich für die Juristen erfunden sein. Sie kann nicht der Phantasie entspringen. Vielmehr muss sie der Lebenswirklichkeit entsprechen. Nur bei einfachem Sachverhalt, wie dem Barkauf des täglichen Lebens, scheint das Trennungs- und Abstraktionsprinzip nicht notwendig zu sein. Dagegen bietet es bei komplexeren Sachverhalten schon viele Vorteile, auch wenn es dem Rechtsgefühl vielleicht widerspricht. Wenn die Verfügung zeitlich von der Verpflichtung getrennt geschehen soll, dann stellt das eigenständige Verfügungsgeschäft gerade ein Instrument dar, mit dem die Parteien das Geschäft ihren Willen nach einfach und angemessen gestalten können.[27] Besonders kann man mit dem getrennten dinglichen Vertrag den Eigentumsvorbehalt unkompliziert konstruieren.[28] Dies zeigt sich auch gleich unten bei der Erörterung des Anwartschaftsrechts des Vorbehaltskäufers. Schließlich dient das Trennungs- und Abstraktionsprinzip auch der Sicherheit des Rechtsverkehrs, indem das dingliche Rechtsgeschäft neben dem Kausalgeschäft getätigt werden und dabei dem Publizitätsprinzip folgen muss und auch in seiner Wirksamkeit von dem Kausalgeschäft unabhängig ist.[29]

---

[25] Vgl. *Stadler* BGB AT § 16 Rn. 15; ausführlich dazu *Stadler*, Gestaltungsfreiheit und Verkehrsschutz durch Abstraktion, S. 31.

[26] Vgl. mit Hinweisen auf Kritik an dem Trennungsprinzip *Habermeier* AcP 195 (1995), 283, 286 f.; *Baur/Stürner* SachenR § 5 Rn. 43.

[27] *Neuner* BGB AT § 29 Rn. 26; ausführlich vgl. *Stadler*, Gestaltungsfreiheit und Verkehrsschutz durch Abstraktion.

[28] Vgl. *Medicus/Petersen* BGB AT Rn. 223; *Prütting* SachenR Rn. 38.

[29] Dazu ausführlich *Stadler,* Gestaltungsfreiheit und Verkehrsschutz durch Abstraktion.

b) Das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers

Ein typischer Fall des Anwartschaftsrechts kommt im Zusammenhang mit dem Eigentumsvorbehalt vor. Beim Abzahlungskauf wäre der Verkäufer vorleistungspflichtig, wenn er schon vor der vollständigen Befriedigung durch den Käufer die Sache an diesen zu übereignen hat. Dies stellt für den Verkäufer ein hohes Risiko dar, etwa im Falle der Zahlungsschwierigkeit des Käufers. Er braucht deswegen eine Sicherung. Auf der anderen Seite besteht aber oft schon das Bedürfnis des Käufers, die Sache sofort zu besitzen und damit zu arbeiten oder zu produzieren.[30] Ein besitzloses Pfandrecht wäre die Wahl, wenn das Faustpfandprinzip nicht im Wege stünde (§ 1205 BGB).[31] Zur Lösung dieses Dilemmas dient der Eigentumsvorbehalt. Dementsprechend werden die Parteien jeweils Vorbehaltsverkäufer und -käufer genannt.

Nach § 449 BGB gilt beim Eigentumsvorbehalt die Übertragung des Eigentums als unter der aufschiebenden Bedingung der Vollzahlung des Kaufpreises erfolgt. Diese Konstruktion des Eigentumsvorbehalts beruht auf dem oben dargelegten Trennungsprinzip. Es wird zunächst ein unbedingter Kaufvertrag geschlossen, der den Vorbehaltsverkäufer zur bedingten Eigentumsübertragung und Übergabe der Sache verpflichtet.[32] Dies geschieht auf der schuldrechtlichen Ebene. Um die kaufvertragliche Pflicht zur Übertragung zu erfüllen, muss nach dem Trennungsprinzip der Vorbehaltsverkäufer mit dem Vorbehaltskäufer sachenrechtlich noch ein Übereignungsgeschäft durchführen. Dabei wird ein dinglicher Vertrag geschlossen. Dieser steht aber unter der aufschiebenden Bedingung der vollständigen Kaufpreiszahlung, §§ 929, 158 I, 449 BGB.[33] Somit geht das Eigentum an der Kaufsache erst mit dem Bedingungseintritt auf den Vorbehaltskäufer über.

Bevor der Vorbehaltskäufer seine Schuld getilgt hat, ist die Lage für die beiden Parteien

---

[30] Vgl. *Baur/Stürner* SachenR § 59 Rn. 1.
[31] *Hübner* NJW 1980, 729; *Baur/Stürner* SachenR § 59 Rn. 1.
[32] *Wellenhofer* SachenR § 14 Rn. 1; *Wieling/Finkenauer* SachenR §17 Rn. 3; *Kindl* ZJS 2008, 477, 477.
[33] Vgl. *Baur/Stürner* SachenR § 59 Rn. 1.; *Wellenhofer* SachenR § 14 Rn. 1; *MüKoBGB/Maultzsch* § 449 Rn. 24.

so: einerseits besitzt der Vorbehaltskäufer die Sache und kann sie schon benutzen; andererseits bleibt der Vorbehaltsverkäufer der Eigentümer der Sache. Als Eigentümer ist der Vorbehaltsverkäufer rechtlich immer noch befugt, über die Sache zu verfügen, etwa diese an einen Dritten zu veräußern. Der Kaufvertrag bewirkt also keine absolute Beschränkung der Verfügungsbefugnis, sondern verpflichtet den Vorbehaltsverkäufer nur, anderweitige Verfügung während der Schwebezeit zu unterlassen (§ 137 BGB).[34] Aber der Vorbehaltskäufer ist gem. § 161 I BGB gegen Zwischenverfügungen des Vorbehaltsverkäufers geschützt.[35] Außerdem liegt der Erwerb des Eigentums allein in der Hand des Vorbehaltskäufers, nachdem die bedingte Einigung erfolgt und die Sache übergeben ist. Der Erwerbstatbestand ist schon zum großen Teil verwirklicht. Es fehlt nur noch an dem Bedingungseintritt, welchen der Vorbehaltskäufer jederzeit durch Zahlung herbeiführen kann. Die Einigung ist normalerweise nicht bindend. Aber nach der Übergabe wird sie unwiderruflich.[36] Deshalb hat der Vorbehaltskäufer während der Schwebezeit nicht nur einen schuldrechtlichen Anspruch, sondern auch eine selbständige geschützte Rechtsposition, die der andere Teil nicht mehr vereiteln kann. Diese Rechtsposition stellt nach der h.M. ein Anwartschaftsrecht dar.[37]

c) Das Anwartschaftsrecht des Auflassungsempfängers

Beim Grundstückskauf kann auch ein Anwartschaftsrecht entstehen. Aber die Konstruktion ist anders als beim Eigentumsvorbehalt, obwohl die Grundstruktur gleich bleibt. Neben dem Kaufvertrag steht beim Grundstückskauf auch das dingliche Rechtsgeschäft als Vollzugsgeschäft.[38] Das dingliche Rechtsgeschäft besteht wie gesagt aus der Einigung und dem Publizitätsakt, hier nämlich der Auflassung und der Eintragung im Grundbuch, §§ 873, 925 BGB. Im Gegensatz zum Eigentumserwerb von

---

[34] *Vieweg/Lorz* SachenR § 11 Rn. 37.
[35] Vgl. *Wellenhofer* SachenR § 14 Rn. 13; *Prütting* SachenR Rn. 389a.
[36] *MüKoBGB/Oechsler* § 929 Rn. 42; *Baur/Stürner* SachenR § 5 Rn. 36.
[37] BGH NJW 1955, 544, 544; 1962, 1910, 1910 f.; 1991, 2019, 2020; BGHZ 45, 186, 188 f.; 49, 197, 201; 83, 395, 399; 89, 41, 44; *Staudinger/C Heinze* § 929 Rn. 34; *MüKoBGB/Maultzsch* § 449 Rn. 55; *Vieweg/Lorz* SachenR § 11 Rn. 34; *Wieling/Finkenauer* SachenR §17.
[38] *Vieweg/Lorz* SachenR § 13 Rn. 21.; *Wellenhofer* SachenR § 17 Rn. 1.

beweglichen Sachen darf hier die dingliche Einigung bzw. die Auflassung gem. § 925 II BGB nicht unter einer Bedingung vorgenommen werden. Deshalb gibt es keinen Eigentumsvorbehalt beim Grundstückskauf. Aber weil das deutsche Recht das Trennungsprinzip auch beim Grundstückserwerb durchsetzt und bei der Übertragung neben der Auflassung die Eintragung im Grundbuch fordert,[39] kann auch eine Zwischenstellung des Erwerbers entstehen, bevor er im Grundbuch eingetragen ist. Deshalb stellt sich wieder die Frage, ob und ab wann man ein Anwartschaftsrecht des Grundstückserwerbers annehmen kann.

Wenig Zweifel unterliegt das Bestehen eines solchen Anwartschaftsrechts.[40] Umstritten ist aber der Zeitpunkt, ab dem man ein Anwartschaftsrecht bejahen darf. Die Zahl der Wahlmöglichkeiten entspricht der Zahl der Stationen, die der Erwerb von Grundstückseigentum durchläuft.[41] Am weitesten geht die Meinung, dass ein Anwartschaftsrecht schon nach der Erklärung der bindenden Auflassung (§§ 925 I, 873 II BGB) entstehe.[42] Diese Ansicht wird aber allgemein abgelehnt, da der Erwerber hier noch gar keine gesicherte Rechtsposition innehat.[43] Trotz der Auflassung kann der Veräußerer auch mit einem Dritten noch eine Auflassung vornehmen und diesen vor dem Erwerber im Grundbuch eintragen lassen.[44] Nach der heutigen Definition des Anwartschaftsrechts kann hier also nicht von einem solchen gesprochen werden.

Bevor § 13 GBO geändert wurde, zog die h.M. die Grenze für ein Anwartschaftsrecht so, dass sie es erst dann annimmt, wenn eine bindende Auflassung erklärt und die Eintragungsbewilligung erteilt ist, und zudem der Erwerber noch selbst den

---

[39] Vgl. *Baur/Stürner* SachenR § 20 Rn. 1; *Vieweg/Lorz* SachenR § 13 Rn. 19.
[40] Vgl. BGHZ 49, 197, 201; 83, 395, 399; 89, 41, 44; 106, 108, 111; *Wellenhofer* SachenR § 17 Rn. 47; *Prütting* SachenR Rn. 359; *Vieweg/Lorz* SachenR § 13 Rn. 60; *Baur/Stürner* SachenR § 19 Rn. 15; *Hager* JuS 1991, 1. Ablehnend *Mülbert* AcP 202 (2002), 912. Kritisch *Medicus* DNotZ 1990, 275.
[41] Vgl. *Medicus* DNotZ 1990, 275, 278.
[42] *Hoche* NJW 1955, 652; *Reinicke/Tiedtke* NJW 1982, 2281.
[43] BGHZ 106, 108, 111; *Prütting* SachenR Rn. 359; *Vieweg/Lorz* SachenR § 13 Rn. 61; *Hager* JuS 1991, 1, 2.
[44] Vgl. *Hager* JuS 1991 1, 2; *Medicus* DNotZ 1990, 275, 279.

Eintragungsantrag beim Grundbuchamt gestellt hat.[45] Nach der Antragstellung muss das Grundbuchamt gem. § 17 GBO den Antrag vor allen späteren Anträgen erledigen (der Grundsatz der Priorität); und nach § 45 GBO entspricht der Rang des eingetragenen Rechts auch der Zeitfolge der Anträge.[46] Durch § 17 GBO ist die Position des Erwerbers tatsächlich gegen nachträgliche abweichende Eintragungen geschützt, obwohl es nur um eine Ordnungsvorschrift handelt.[47] Seit Januar 2023 soll bei Auflassungen nur noch der Notar den Eintragungsantrag stellen (§ 13 I 3 GBO). Das heißt, dass der Erwerber selbst keinen Antrag mehr stellen soll. Regelmäßig wird der Notar von beiden Seiten beauftragt, den Antrag zu stellen. Trotzdem ändert sich nichts an der Position des Erwerbers, weil der Notar i.d.R. den Antrag nicht zurücknimmt und auf einseitige Weisung des Verkäufers auch nicht zurücknehmen darf. Mit der Antragstellung tritt die Bindungswirkung der Auflassung nach § 873 II Alt. 3 BGB ein, weil gem. § 20 GBO beim Grundstückseigentumserwerb das materielle Konsensprinzip gilt und die Auflassung beim Antrag vorgelegt werden muss.[48] Praktisch wird aber die Auflassung nach § 873 II Alt. 1 schon vorher bindend, da diese üblicherweise bei der Erklärung vor dem Notar beurkundet wird.[49] Außerdem machen die Bindung und die Antragstellung gem. § 878 BGB die Auflassung unempfindlich gegen nachträgliche Verfügungsbeschränkungen beim Veräußerer. Alles in Allem besitzt der Erwerber hier schon eine gesicherte Rechtsstellung, die sich auf die Teilverwirklichung des Erwerbstatbestandes stützt und vom Veräußerer nicht mehr einseitig beeinträchtigt werden kann. Selten wird der Eintragungsantrag aus irgendwelchen Gründen zurückgenommen. Deshalb verdient eine solche Position auch den Namen des Anwartschaftsrechts.

Verbreitet wird auch ein Anwartschaftsrecht bejaht, wenn neben der bindenden

---

[45] BGHZ 49, 197, 200; *Staudinger/C Heinze* § 873 Rn. 184; *Vieweg/Lorz* SachenR § 13 Rn. 62; *Baur/Stürner* SachenR § 19 Rn. 15.
[46] Vgl. *Vieweg/Lorz* SachenR § 13 Rn. 9; *Prütting* SachenR Rn. 163, 287; *Baur/Stürner* SachenR § 16 Rn. 15.
[47] *Wellenhofer* SachenR § 17 Rn. 46; *Vieweg/Lorz* SachenR § 13 Rn. 62.
[48] Vgl. *Vieweg/Lorz* SachenR § 13 Rn. 7.
[49] *Medicus* DNotZ 1990, 275, 279.

Auflassung eine Vormerkung zugunsten des Erwerbers im Grundbuch eingetragen wird.[50] Nach der Eintragung einer Vormerkung wird der Erwerber gem. §§ 883 II, 888 I BGB vor anderweitigen Verfügungen des Veräußerers abgeschirmt.[51] Aber die Vormerkung macht die Auflassung nicht überflüssig. Allein die Vormerkung bringt kein Anwartschaftsrecht zustande. Wie die Definition des Anwartschaftsrechts zeigt, setzt seine Anerkennung die Teilverwirklichung des Tatbestandes eines Rechterwerbs voraus. Deshalb erhält der Erwerber erst mit einer bindenden Auflassung und dazu zusätzlich der Eintragung einer Vormerkung neben dem Eigentumsverschaffungsanspruch eine eigenständige Rechtsposition.[52] Gegen die Annahme dieses Anwartschaftsrechts wird allerdings eingewandt, dass das Bestehen dieses Anwartschaftsrechts von dem Schicksal des aus dem Kausalgeschäft entstandenen Anspruchs abhängig ist.[53] Diese Einwendung ist an sich richtig, weil die Vormerkung zur Sicherung obligatorischer Ansprüche, hier des Anspruchs auf Eigentumsverschaffung dient und deshalb akzessorisch ist.[54] Aber man muss sich vor Augen behalten, dass auch das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers eine Quasi-Akzessorietät aufweist, da dort die Bedingungseintritt das Bestehen der Preisforderung voraussetzt.[55] Dieser Einwand richtet sich deshalb in der Tat gegen die Annahme eines Anwartschaftsrechts überhaupt.[56]

d) Zusammenfassung

Die Konstruktion des Anwartschaftsrechts beruht im deutschen Recht im Grunde auf dem Trennungsprinzip beim rechtsgeschäftlichen Rechtserwerb. Die Annahme eines Anwartschaftsrechts setzt voraus, dass der Erwerbstatbestand des Vollrechts schon so weit verwirklicht ist, dass der Veräußerer den Rechtserwerb nicht mehr einseitig

---

[50] BGHZ 83, 395, 399; 89, 41, 44 f.; 106, 108, 111; *Grüneberg/Herrler* § 925 Rn. 25; *Vieweg/Lorz* SachenR § 13 Rn. 63; *Baur/Stürner* Sachenrecht § 19 Rn. 15; *Wellenhofer* SachenR § 17 Rn. 47.

[51] Vgl. *Grüneberg/Herrler* §§ 883, 888.

[52] BGHZ 89, 41, 44f.; *Wellenhofer* SachenR § 17 Rn. 47; *Vieweg/Lorz* SachenR § 13 Rn. 63; *Medicus* DNotZ 1990, 275, 281.

[53] *Reinicke/Tiedtke* NJW 1982, 2281, 2285; die Akzessorietät des Anwartschaftsrechts als dessen Schwäche, s. *Mülbert* AcP 202 (2002), 912, 927 f.

[54] *Vieweg/Lorz* SachenR § 14 Rn. 5; *Wellenhofer* SachenR § 18 Rn. 8; *Prütting* SachenR Rn. 178;

[55] *Grüneberg/Herrler* § 925 Rn. 44; *Wellenhofer* SachenR § 14 Rn. 17; *Vieweg/Lorz* SachenR § 11 Rn. 61. Dagegen *Wieling/Finkenauer* SachenR §17 Rn. 6.

[56] *Medicus* DNotZ 1990, 275, 283.

verhindern kann. Als Vorbild stellt sich das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers beim Eigentumsvorbehalt dar. Im Falle vom Grundstückskauf wird zuerst ein Anwartschaftsrecht des Auflassungsempfängers angenommen, wenn u.a. der Erwerber alleine oder zusammen mit dem Veräußerer einen Notar mit dem Antrag auf Eigentumsumschreibung beauftragt und der Notar den Antrag beim Grundbuchamt gestellt hat. Zudem entsteht auch ein Anwartschaftsrecht, wenn neben der Auflassung eine Auflassungsvormerkung zugunsten des Erwerbers im Grundbuch eingetragen wird. Bei beiden Konstellationen besitzt der Anwartschaftsberechtigte eine Rechtsposition, die der Veräußerer nicht mehr einseitig zu zerstören vermag.

2. Die Rechtsnatur

Weitergehend muss geantwortet werden, wie das Anwartschaftsrecht in das System subjektiver Rechte einzuordnen ist oder was dieses Recht überhaupt für eine Rechtsnatur hat. Diese Frage ist streitig. Um dieses Problem zu lösen, ist zuerst kurz die Theorie von subjektiven Rechten zu schildern. Dann werden die oben erwähnten Anwartschaftsrechte daraufhin untersucht, wie sie rechtlich zu qualifizieren sind.

a) Die Theorie von subjektiven Rechten[57]

Heute definiert die h.M. das subjektive Recht als eine dem einzelnen von der Rechtsordnung verliehene Rechtmacht zur Wahrung seiner Interessen.[58] Eine wichtige Funktion des subjektiven Rechts ist das Gewährleisten der Freiheit der Persönlichkeit.[59] Durch das subjektive Recht wird dem Berechtigten ein Raum für seine Willensbetätigung überlassen.[60] Zugleich werden die durch das Recht zu schützenden Interessen bei der Definition des subjektiven Rechts betont.[61] Die von der h.M. vertretene Definition zeigt auch, dass das subjektive Recht seine Grundlage in dem objektiven Recht haben

---

[57] Überblick über den Streit um die Natur des subjektiven Rechts, s. *Becker,* Absolute Herrschaftsrechte, S. 9 ff.
[58] *Rüthers/Fischer/Birk* Rechtstheorie § 2 Rn. 63; *Brox/Walker* BGB AT § 28 Rn. 10; *Stadler* BGB AT § 4 Rn. 1f.; *Köhler* BGB AT § 17 Rn. 5.
[59] Vgl. *Rüthers/Fischer/Birk* Rechtstheorie § 2 Rn. 66.
[60] *Brox/Walker* BGB AT § 28 Rn. 12; *Stadler* BGB AT § 4 Rn. 1.
[61] *Neuner* BGB AT § 20 Rn. 5 f.; *Medicus/Pertersen* BGB AT Rn. 70; *Köhler* BGB AT § 17 Rn. 5.

muss.[62] Schließlich ist aber noch auf die Wertgrundlage des subjektiven Rechts aufmerksam zu machen. Die juristischen Begriffe sind nämlich nicht rein technisch oder formal; vielmehr haben sie wertende Elemente.[63] Ob eine Rechtsstellung als subjektives Recht zu qualifizieren ist, ist also am Ende eine Wertungsfrage.[64]

Das subjektive Recht als Kategorie enthält viele unterschiedliche einzelne Rechte. Man kann sie nach verschiedenen Gesichtspunkten einteilen. Im Bereich des Privatrechts wird üblicherweise nach dem Inhalt des Rechts zwischen Persönlichkeitsrechten, Herrschaftsrechten, Ansprüchen und Gestaltungsrechten unterschieden.[65] Darunter sind Herrschaftsrechte und Ansprüche für das vorliegende Thema von besonderer Bedeutung. Der Inhaber eines Herrschaftsrechts hat eine absolute und unmittelbare Herrschaftsmacht über einen bestimmten Gegenstand, der Sachen (z.B. § 903 BGB), Rechten (z.B. § 1273 BGB) oder geistige Schöpfungen (z.B. § 1 UrhG) sein kann.[66] Die Herrschaftsrechte an Sachen werden als dingliche Rechte bezeichnet. Die umfassendste Rechtsmacht über Sachen stellt das Eigentum dar.[67] Gem. § 903 BGB kann der Eigentümer mit der Sache nach Belieben verfahren und sich gegen jeder Einwirkung von anderen wehren, soweit nicht das Gesetz oder die Rechte Dritter entgegenstehen. Das heißt, der Eigentümer kann die Sache selbst besitzen oder einem anderen zur Nutzung überlassen; er kann auch die Sache an einen anderen übertragen, damit ein Eigentümerwechsel eintritt. Der Eigentümer ist auch berechtigt, einen Teil seiner Befugnisse anderen Personen zu gewähren. In diesen Fällen entstehen sog. beschränkte dingliche Rechte. Je nach den dem Berechtigten zustehenden Befugnissen kann das Eigentum mit einem Nutzungsrecht (§§ 1018 ff., 1030 ff. BGB) oder einem Sicherungs- und Verwertungsrecht (§§ 1113 ff., 1204 ff. BGB) belastet werden.[68] Mancher spricht hier von

---

[62] *Stadler* BGB AT § 4 Rn. 1.
[63] Vgl. *Rüthers/Fischer/Birk* Rechtstheorie § 2 Rn. 66.
[64] Vgl. in Bezug auf die Einordnung des Anwartschaftsrechts siehe *Raiser*, Dingliche Anwartschaften, S. 47.
[65] Vgl. *Brox/Walker* BGB AT § 28 Rn. 14 ff.
[66] *Brox/Walker* BGB AT § 28 Rn. 16 ff.
[67] *Wellenhofer* SachenR § 1 Rn. 6.
[68] Vgl. *Wellenhofer* SachenR § 1 Rn. 7 ff.

einer Teilung des Eigentums[69] oder einer Abspaltung der Befugnisse des Eigentümers[70]. Dieser Gedanke der Rechtsteilung ist einleuchtend für die Einordnung des Anwartschaftsrechts. (s.u.) Gegenüber Herrschaftsrechten sind Ansprüche zu stellen. Der Anspruchsinhaber ist berechtigt, von einer bestimmten anderen Person ein Tun oder Unterlassen zu verlangen (§ 194 I BGB). Darin ist zu sehen, dass anders als bei Herrschaftsrechten die Verwirklichung eines Anspruchs auf die Mitwirkung des Anspruchsgegners angewiesen ist. Zudem weist der Anspruch noch eine wichtige Besonderheit auf. Er wirkt nämlich relativ. Ein Anspruch kann nur gegen eine bestimmte Person geltend gemacht werden, weil nur diese eine Person gegenüber dem Rechtsinhaber verpflichtet ist.[71]

Bei der Gegenüberstellung von Herrschaftsrechten und Ansprüchen kann man schon die Unterscheidung zwischen absoluten Rechten und relativen Rechten sehen. Diese Einteilung richtet sich nach dem Wirkungskreis subjektiver Rechte.[72] Ein absolutes Recht wirkt gegenüber jedermann. Es muss von jedermann beachtet und gegen den Eingriff von jedermann geschützt werden. Dagegen wirkt ein relatives Recht nur zwischen bestimmten Personen. Ein relatives Recht kann nur gegen eine ganz bestimmte Person ausgeübt und im Prinzip nur von dieser verletzt werden.[73] Dementsprechend stellt ein dingliches Recht einen typischen Fall eines absoluten Rechts dar. Ein dingliches Recht bedeutet eine Beziehung von einer Person zu einer Sache. Durch das dingliche Recht wird also eine Sache einer Person rechtlich zugeordnet.[74] Man nennt dies auch die positive Seite eines absoluten Rechts, weil mit dem das Haben und Nutzen eines Gegenstandes dem Rechtsträger zugewiesen wird.[75] Dieser Punkt entspricht auch dem oben dargestellten Inhalt eines Herrschaftsrechts. Auf der anderen Seite kann diese

---

[69] *Heck*, Grundriss des Sachenrechts, S. 74.
[70] *Becker,* Absolute Herrschaftsrechte, S. 72 f.; *Baur/Stürner* SachenR § 3 Rn. 23.
[71] *Brox/Walker* BGB AT § 28 Rn. 21; *Stadler* BGB AT § 5 Rn. 7.
[72] *Stadler* BGB AT, § 5 Rn. 1; *Köhler* BGB AT/Köhler § 17. Rn. 6 ff.
[73] *Neuner* BGB AT § 20 Rn. 54, 57; *Medicus/Pertersen* BGB AT Rn. 62 f.
[74] *Wellenhofer* Sachenrecht § 1 Rn. 3.
[75] *Becker,* Absolute Herrschaftsrechte, S. 394.

Zuordnung nur voll wirksam sein, wenn jeder andere als der Rechtsinhaber dieses Zuordnungsverhältnis respektieren muss und der Rechtsinhaber andere von jeder Einwirkung ausschließen kann. Das ist die Absolutheit der vorhin erwähnten Zuweisung. Diese Absolutheit führt dazu, dass ein dingliches Recht als primäres Recht potentiell ein sekundäres Recht wie Schadensersatzanspruch gegen jedermann auslösen kann, während ein verletzter vertraglicher Anspruch ein solches sekundäres Recht nur gegen den pflichtverletzenden Vertragspartner erzeugt.[76] Somit stellt sich ein dingliches Recht als eine absolute Zuordnung einer Sache zu einer Person einem Anspruch gegenüber.

Zusammenfassend kann man sagen, dass die Annahme eines dinglichen Rechts zumindest Sachherrschaft und deren Absolutheit voraussetzt. Außerdem muss man den Grundsatz des Numerus clausus im Sachenrecht beachten. Die Einordnung des Anwartschaftsrechts wird folgend unter diesen Perspektiven vorgenommen.

b) Die Einordnung der Anwartschaftsrechte

aa) Die Anwartschaften als subjektives Recht

Die erste Frage ist, ob die oben erwähnten Anwartschaften überhaupt einen Platz im System subjektiver Rechte finden können und wenn ja, welchen. Wie oben festgestellt, ist ein subjektives Recht eine dem einzelnen von der objektiven Rechtsordnung verliehene Rechtsmacht zur Befriedung seiner Interessen. Die Interessen des Anwärters an seiner Rechtsposition liegen auf der Hand. Er braucht eine Sicherung für seinen zu erwartenden Rechtserwerb[77], was das BGB auch schon berücksichtigt hat (unten gleich). Die Rechtsstellung während der Schwebezeit weist bereits einen wirtschaftlichen Wert auf.[78] Der Anwärter soll darüber schon verfügen können.[79] Aber wie oben dargelegt, muss ein subjektives Recht seine Grundlage im objektiven Recht finden. Das Gesetz

---

[76] *Becker,* Absolute Herrschaftsrechte, S. 404.
[77] *Hübner* NJW 1980, 729, 729.
[78] BGHZ 20, 88, 98; *Baur/Stürner* SachenR § 59 Rn. 33.
[79] *Medicus* DNotZ 1990, 275, 276.

kennt das Anwartschaftsrecht an sich nicht. Allerdings spielen §§ 160 I, 161 I, 873 II, 878, 883 II BGB jeweils bei der Sicherung der Interessen des Anwärters eine wesentliche Rolle. Man kann sagen, dass das Gesetz dem Anwartschaftsberechtigten zur Wahrung seines Interesses eine Rechtsmacht verliehen und damit auch die Grundlage für die Verfügbarkeit der Position des Erwerbers geschaffen hat, sodass die Rechtsposition des Anwärters die Grundvoraussetzungen eines subjektiven Rechts erfüllt. Deshalb bejaht die h.M. sowohl für die Rechtsposition des Vorbehaltskäufers[80] als für die des Auflassungsempfängers[81] ein Anwartschaftsrecht, nämlich ein subjektives Recht. Als subjektives Recht eingeordnet zu sein bedeutet jedoch nicht unbedingt, auch dingliches Recht zu sein. Das Anwartschaftsrecht könnte ein sehr starkes Recht sein, aber trotzdem kein dingliches Recht.[82] Im Folgenden wird deswegen die jeweiligen Anwartschaftsrechte daraufhin untersucht, welcher genauere Platz ihnen in der Familie von subjektiven Rechten zuzuweisen ist.

bb) Das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers

Umstritten ist, ob man das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers als dingliches Recht qualifizieren kann. Früher wurde die Einordnung des Anwartschaftsrechts als dingliches Recht deswegen abgelehnt, weil das Gesetz nur eine geschlossene Zahl dinglicher Rechte kenne (das Prinzip des Numerus clausus) und dazu das Anwartschaftsrecht nicht gehöre.[83] Der Typenzwang des Sachenrechts bzw. das Prinzip des Numerus clausus verbietet aber nur, dass neue vom Gesetz abweichende dingliche Rechte im Rahmen der Privatautonomie geschaffen werden, nicht, dass solche dingliche Rechte durch das Gewohnheitsrecht insbesondere im Wege richterlicher Rechtsfortbildung entstehen.[84] Heute bezeichnet die h.M. das Anwartschaftsrecht als dem Eigentum

---

[80] BGHZ 20, 88, 99 f.; 30, 374, 377; 35, 85, 89; *Staudinger/C Heinze* § 929 Rn. 34; *MüKoBGB/Oechsler* § 929 Rn. 17; *Grüneberg/Herrler* § 929 Rn. 37; *Jauernig/Berger* BGB § 929 Rn. 43; *Wellenhofer* SachenR § 14 Rn. 11; *Wieling/Finkenauer* SachenR §17 Rn. 8; *Vieweg/Lorz* SachenR § 11 Rn. 36.

[81] BGHZ 83, 395, 399; 89, 41, 44; 128, 184, 188; 106, 108, 111; *Grüneberg/Herrler* § 925 Rn. 23 ff.; *Jauernig/Berger* BGB § 925 Rn. 18; *Vieweg/Lorz* SachenR, § 13 Rn. 60; *Baur/Stürner* SachenR § 19 Rn. 15.

[82] BGHZ 30, 374, 377.

[83] RGZ 140, 223, 228; BGHZ 30, 374, 377.

[84] *Raiser,* Dingliche Anwartschaften, S. 55; zustimmend *Prütting* SachenR Rn. 392; s. auch *Wellenhofer* SachenR §

wesensgleiches Minus.[85] Die Bezeichnung „wesensgleiches Minus“ wird teilweise als juristische Bildersprache kritisiert.[86] Aber durch sie ist das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers eigentlich als dingliches (Anwartschafts-)recht anerkannt.[87] Dies entspricht auch den oben festgelegten Voraussetzungen für ein dingliches Recht. Der Vorbehaltskäufer hat nach der bedingten Übereignung und der Übergabe schon eine Sachherrschaft über die Vorbehaltssache. Diese Rechtsposition ist noch durch § 161 BGB gegenüber jedermann, also absolut, geschützt.[88] Die Anerkennung als dingliches Recht kommt letztendlich den Bedürfnissen der Wirtschaftspraxis, insbesondere des Kreditverkehrs entgegen.[89] Es besteht schon vor dem Bedingungseintritt das Bedürfnis, über die bedingte Rechtsposition zu verfügen.[90] Nach der h.M.[91] kann der Vorbehaltskäufer über das Anwartschaftsrecht nach den Regeln verfügen, die für die Verfügung über das Vollrecht gelten. Also die Übertragung des Anwartschaftsrechts folgt nicht den Regeln für die Forderungsabtretung(§§ 398 ff. BGB), sondern denen für die Eigentumsübereignung (analog §§ 929 ff. BGB). Der Vorbehaltskäufer hat dazu auch ein Interesse daran, sein Anwartschaftsrecht als Kreditsicherungsmittel einzusetzen. Es kommt daher die Sicherungsübereignung des Anwartschaftsrechts in Betracht.[92] Außerdem wollen die Gläubiger des Vorbehaltskäufers bei der Zwangsvollstreckung auch gern auf das Anwartschaftsrecht zugreifen.[93] Die rechtliche Einordnung des Anwartschaftsrechts hängt also letztendlich eng mit den in der Praxis vorkommenden Sachproblemen zusammen, deren Lösung das Institut des Anwartschaftsrechts dient.

---

3 Rn. 3; *Becker*, Absolute Herrschaftsrechte, S. 435 f.

[85] BGHZ 28, 16, 21; 30, 374, 377; 35, 85, 89; dies geht eigentlich auf *Schwister* JW 1933 1762, 1764 zurück; heute auch *Wellenhofer* SachenR § 14 Rn. 11; *Prütting* SachenR Rn. 392; *Wieling/Finkenauer* SachenR §17 Rn. 8.

[86] *Jauernig/Berger* BGB § 929 Rn. 43; *Baur/Stürner* SachenR § 59 Rn. 33.

[87] BGHZ 35, 85, 89; *Holtz,* das Anwartschaftsrecht aus bedingter Übereignung als Kreditsicherungsmittel, 1933, S. 25; *Raiser*, Dingliche Anwartschaften, S. 63; *Prütting* SachenR Rn. 392; *Wellenhofer* SachenR § 14 Rn. 10 f., 20; *Jauernig/Berger* BGB § 929 Rn. 43; *Grüneberg/Herrler* § 929 Rn. 37; *HK-BGB/Hans Schulte-Nölke* BGB § 929 Rn. 33.

[88] *Jauernig/Mansel* BGB §§ 160, 161 Rn. 3.

[89] *Raiser,* Dingliche Anwartschaften, S. 51 f.; *Hübner* NJW 1980, 729, 729; *Baur/Stürner* SachenR § 3 Rn. 46.

[90] *Holtz,* das Anwartschaftsrecht aus bedingter Übereignung als Kreditsicherungsmittel, 1933; *Wellenhofer* SachenR § 14 Rn. 27.

[91] *Wieling/Finkenauer* SachenR §17 Rn. 18; *Wellenhofer,* SachenR § 14 Rn. 27; *Vieweg/Lorz* SachenR § 11 Rn. 49; *Jauernig/Berger* BGB § 929 Rn. 47; *Grüneberg/Herrler* § 929 Rn. 45.

[92] *Vieweg/Lorz* SachenR § 11 Rn. 59.

[93] *Wellenhofer* SachenR § 14 Rn. 27.

Es bleibt noch darauf einzugehen, welchen konkreteren Charakter das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers als dingliches Recht hat. Die h.M. weist mit der Bezeichnung *wesensgleiches Minus* im Vergleich zum Eigentum darauf hin, dass das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers im Grunde dem Eigentum gleichzustellen ist.[94] In dieser Richtung versucht *Raiser*, mit dem Gedanken der Rechtsteilung ein Eigentums-Anwartschaftsrecht zu begründen, wobei er zugleich die Haltung von *Blomeyer* kritisiert.[95] Nach *Blomeyer* sei der Vorbehaltskäufer vor Bedingungseintritt schon als Eigentümer anzusehen und der Vorbehaltsverkäufer als Pfandberechtigter.[96] *Hübner* plädiert auch dafür, dass der Eigentumsvorbehalt als reines Sicherungsrecht anzusehen sei. Der Vorbehaltsverkäufer habe an der Sache nur noch ein „Sicherungsinteresse". Deswegen qualifiziert *Hübner* die Rechtsposition des Vorbehaltsverkäufers als ein besitzloses Pfandrecht und die des Vorbehaltskäufer als pfandrechtsbelastetes Eigentum.[97] Dem wird zu Recht entgegengehalten, dass diese Konstruktion den Parteiwillen nicht entspricht[98] und der gesetzlichen Regelung widerspricht[99]. Der Vorbehaltsverkäufer bleibt doch Eigentümer, bevor die Bedingung eingetreten ist. Die Rechtsstellung des Vorbehaltskäufers ist aber immer noch nicht befriedigend geklärt, egal ob sie als wesensgleiches Minus zum Eigentum oder als Eigentums-Anwartschaftsrecht bezeichnet ist.

Der BGH hat einmal das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers so beschrieben, dass es kein dingliches Recht, aber ein sehr starkes Recht sei und nach Wirkung und Bedeutung einem echten beschränkten dinglichen Recht nahekomme.[100] Damals erkannte der BGH wegen des Typenzwangs das Anwartschaftsrecht noch nicht als dingliches Recht an. Aufschlussreich ist aber, dass das Anwartschaftsrecht quasi als

---

[94] BGHZ 28, 16, 21.
[95] *Raiser,* Dingliche Anwartschaften, S. 45 ff.
[96] *Blomeyer,* Studien zur Bedingungslehre, Teil II, S. 241.
[97] *Hübner* NJW 1980, 729.
[98] *Raiser,* Dingliche Anwartschaften, S. 52.
[99] *Harke* JuS 2006, 385, 389.
[100] BGHZ 30, 374, 377.

beschränktes dingliches Recht aufgefasst worden ist. Die Gegenüberstellung des Eigentums und des beschränkten dinglichen Rechts gilt als Teilung der Eigentumsbefugnisse (Rechtsteilung). (s. A. II. 2. a)) Daraus kann folgen, dass sich das Anwartschaftsrecht auch vom Eigentum abspaltet und sich somit als ein beschränktes dingliches Recht darstellt. Die Besonderheit des Anwartschaftsrechts im Vergleich zum anderen beschränkten dinglichen Recht liegt nur darin, dass die abgespaltenen Befugnisse in der Zukunft nicht auf das Eigentum zurückfallen, sondern die bei dem Eigentümer verbleibenden Befugnisse zu dem Anwärter zugezogen werden. Dies ändert jedoch nichts daran, dass das Anwartschaftsrecht im Grunde aus der Abspaltung der Eigentumsbefugnisse entstammt. Das Anwartschaftsrecht ist deshalb auch als eine Belastung des Eigentums anzusehen.[101] *Holtz* sieht das Anwartschaftsrecht auch als ein beschränktes dingliches Recht an, aber näher als ein dingliches Erwerbsrecht, das Eigentum bei Bedingungseintritt ohne weiteres zu erlangen.[102] Diese Ansicht hat nur das Ergebnis des Erwerbsvorgangs beschrieben. Der Bezeichnung als Erwerbsrecht ist zu Recht entgegengehalten, dass der Anwärter bei der Herbeiführung der Bedingung nicht wie bei anderen Erwerbsrechten ein ihm als spezifisches Dürfen verliehenes Recht ausübe, sondern nur im Rahmen der allgenmeinen Freiheit handele.[103] Zudem ist zu bemerken, dass sich der Vorbehaltskäufer bei der Kaufpreiszahlung eher verpflichtet fühlt als berechtigt. Der Hauptinhalt des Anwartschaftsrechts des Vorbehaltskäufers besteht in der Sachherrschaft und der damit verbundenen Nutzungsmöglichkeit. Die Erwerbssicherung gehört nur zu dem Entstehungstatbestand des Anwartschaftsrechts.

Zusammenfassend kann man feststellen, dass das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers ein durch Gewohnheitsrecht entwickeltes beschränktes dingliches Recht, das den Vorbehaltskäufer zur Sachherrschaft und Nutzung der Sache berechtigt und bei

---

[101] *Wieling/Finkenauer* SachenR §17 Rn. 1.

[102] *Holtz,* das Anwartschaftsrecht aus bedingter Übereignung als Kreditsicherungsmittel, 1933, S. 27 f.; s. auch *Wellenhofer* SachenR § 14 Rn. 11; ähnlich das Anwartschaftsrecht als Anfallsrecht bezeichnend, s. *Neuner* BGB AT § 20 Rn. 48.

[103] *Raiser*, Dingliche Anwartschaften, S. 11.

Bedingungseintritt ohne weiteres zum Eigentum erstarkt.

cc) Das Anwartschaftsrecht des Auflassungsempfängers

Umstrittener ist, ob das Anwartschaftsrecht des Auflassungsempfängers als subjektives Recht, und weiter als dingliches Recht zu qualifizieren ist. Dagegen wird erhoben, dass der Auflassungsempfänger anders als der Vorbehaltskäufer noch keine Sachherrschaft habe.[104] Aber ohne Zweifel ist, dass sich der Auflassungsempfänger schon in einer rechtlichen Beziehung zu dem aufgelassenen Grundstück befindet, nachdem die Voraussetzungen für ein Anwartschaftsrecht erfüllt sind. Wie oben schon gesagt, ist der Auflassungsempfänger unter bestimmten Umständen auch absolut geschützt. Das heißt, dass er nicht nur einen Anspruch hat, sondern daneben auch noch eine andere Rechtsposition. Die h.M. nennt sie Anwartschaftsrecht und ordnet sie auch als subjektives Recht ein.[105]

Aber wenn man das Anwartschaftsrecht des Auflassungsempfängers schon als subjektives Recht anerkennt, liegt es auch nahe, diesem einen konkreten Platz im Rechtssystem einzuräumen. *Raiser* meint zwar, dass die Rechtspositionen des Auflassungsempfängers dinglichen Charakter haben. Aber er spricht ihm die Eigenschaft als dingliches Recht ab, weil die rechtlich anerkannte Sachherrschaft als Grunderfordernis des dinglichen Rechts noch nur schwach ausgebildet sei und es an einer Macht über die Sache fehle.[106] Damit ist vor allem das Fehlen des unmittelbaren Besitzes des Auflassungsempfängers an dem Grundstück gemeint. Jedoch fordert die Rechtsordnung von einem dinglichen Recht nicht überall eine tatsächliche Sachherrschaft bzw. den unmittelbaren Besitz an der Sache. Dies wird ganz deutlich an den Beispielen von Hypotheken (§§ 1113 ff. BGB) und allgemeinen besitzlosen Pfandrechten (etwa §§ 562, 704 BGB). Zudem setzt die Rechtsänderung bei Immobilien überhaupt keinen Besitz voraus. Es ist

---

[104] *Raiser,* Dingliche Anwartschaften, S. 60 f.

[105] BGHZ 49, 197; 83, 395; 106, 108; *Prütting* SachenR Rn. 359; *Vieweg/Lorz* SachenR § 13 Rn. 60; *Wellenhofer* SachenR § 17 Rn. 47.

[106] *Raiser*, Dingliche Anwartschaften, S. 60 f.

klar, dass für ein dingliches Recht die rechtliche Sachherrschaft entscheidend ist. So unterscheidet sich das Eigentum auch terminologisch von dem Besitz.[107] Durch die Sicherung gegen Zwischenverfügungen des Veräußerers, sei es eine Vormerkung im Grundbuch (§ 883 BGB) oder Antragstellung beim Grundbuchamt (§ 17 GBO), hat der Grundstückserwerber bzw. Auflassungsempfänger schon eine rechtliche Sachherrschaft. Für ein dingliches Recht spricht auch, dass die Übertragung des Anwartschaftsrechts durch Auflassung analog § 925 I BGB erfolgen soll, wobei jedoch keine Eintragung im Grundbuch stattfindet, weil das Anwartschaftsrecht nicht eintragungsfähig ist.[108] Nicht zu leugnen ist, dass die Praxis hierbei eher zu Kettenauflassungen greift. Auch ein deliktischer Schutz nach § 823 BGB kommt in Betracht.[109] Ein Besitzrecht aufgrund des Anwartschaftsrechts wird aber abgelehnt.[110]

Insgesamt kann man sagen, dass die Rechtsposition des Auflassungsempfängers das Grunderfordernis des dinglichen Rechts schon erfüllt. Hier trifft der Gedanke der Rechtsteilung auch zu.[111] Nach dem Gedanken der Rechtsteilung stellt das Anwartschaftsrecht des Auflassungsempfängers auch nichts anderes als ein vom Eigentum abgespaltetes, und dieses belastendes beschränktes dingliches Recht dar, das aber im Vergleich zu dem Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers keine Nutzungsmöglichkeit zum Inhalt hat.

c) Zusammenfassung

Die oben erwähnten Anwartschaften lassen sich beide zuerst als subjektives Recht qualifizieren. So können wir sie Anwartschaftsrecht nennen. Die Rechtsinhaber sind durch die Rechtsordnung mit entsprechender Rechtsmacht zur Durchsetzung ihrer Interessen ausgestattet. Der Natur nach sind die Anwartschaftsrechten vom Eigentum abgespaltet

---

[107] *Wieling/Finkenauer* SachenR §3 Rn. 1; *Wellenhofer* SachenR § 4 Rn. 1; *Baur/Stürner* SachenR § 3 Rn. 24.
[108] BGHZ 49, 197; 83, 395; *Vieweg/Lorz* SachenR § 13 Rn. 65; *Grüneberg/Herrler* § 925 Rn. 26.
[109] BGHZ 49, 197; 114, 161; *Prütting* SachenR Rn. 363; *Vieweg/Lorz* SachenR § 13 Rn. 64; *Grüneberg/Herrler* § 925 Rn. 28.
[110] *Vieweg/Lorz* SachenR § 13 Rn. 64; *MüKoBGB/Ruhwinkel* § 925 Rn. 41; *Grüneberg/Herrler* § 925 Rn. 28.
[111] Vgl. BGHZ 114, 161, 164 f.

und damit eine Belastung des Eigentums. In dem System subjektiver Rechte sind ihnen deshalb weiter der Platz des beschränkten dinglichen Rechts zuzuweisen. Allerdings muss man immer vor Auge halten, dass das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers und das des Auflassungsempfängers wegen ihrer jeweiligen Konstruktion unterschiedlichen Inhalt haben.

B. Das Anwartschaftsrecht im chinesischen Recht

I. Die Einführung des Anwartschaftsrechts in China

Das Chinesische Recht hat die Lehre des Anwartschaftsrechts aus dem deutschen Recht übernommen.[112] Wie in Deutschland tritt die Terminologie *Anwartschaftsrecht* in China auch nie im Gesetz auf. Deshalb stellt in China das Anwartschaftsrecht zunächst auch ein theoretisches Gebilde dar. Vor dem Jahre 2000 hatte die Wissenschaft sehr wenige Kenntnisse über das Anwartschaftsrecht.[113] Bis zum Jahre 2000 gab es keine umfassende Arbeit über das Anwartschaftsrecht.[114] Insbesondere fehlte es an einem klaren Verständnis über die Konstruktion des Anwartschaftsrechts[115], was auf die Rechtsgeschäftslehre im chinesischen Recht zurückzuführen war.

Erst in der im Jahre 2000 veröffentlichten Dissertation von *SHEN Weixing* wurde die Theorie des Anwartschaftsrechts vor dem Hintergrund des deutschen Rechts systematisch und eingehend untersucht. *SHEN Weixing* hat in seiner Arbeit mit Schwerpunkt auf das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers die Konstruktion des Eigentumsvorbehalts nach dem Vorbild des deutschen Rechts erkannt. Von einem bedingten Verfügungsgeschäft ist ausdrücklich die Rede.[116] Leider fehlt es an einer Untersuchung darüber, ob das chinesische Recht auch das Trennung- und Abstraktionsprinzip kennt. Wie vorher schon dargestellt, hängt diese Frage direkt mit der Grundstruktur rechtsgeschäftlichen Rechtserwerbs, somit mit der Konstruktion des Anwartschaftsrechts zusammen. Schließlich muss geklärt werden, welche Tatsachen in China überhaupt zu den Tatbestandselementen eines rechtsgeschäftlichen Rechtserwerbes gehören und welche

---

[112] *WANG Yi (王轶)*，期待权初探，法律科学，1996 年第 4 期，第 51 页；*SHEN Weixing (申卫星)*，期待权理论研究，博士论文，第 3 页；*ZHANG Yaping (张雅萍)*，期待权导论，博士论文，第 24 页；*LIU Guixiang (刘贵祥), FAN Xiangyang (范向阳)*，关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定的理解和适用，人民司法，2015 年第 11 期，第 32-33 页；*ZHU Qingyu (朱庆育)*，民法总论，北京大学出版社，第 506 页。

[113] Vgl. *XIE Huaishi (谢怀栻)*，论民事权利体系，法学研究，1996 年第 2 期，第 69 页；*WANG Yi (王轶)*，期待权初探，法律科学，1996 年第 4 期，第 52-53 页。

[114] *SHEN Weixing (申卫星)*，期待权理论研究，博士论文，第 1-2 页。

[115] Vgl. *WANG Yi (王轶)*，期待权初探，法律科学，1996 年第 4 期，第 53-55 页。

[116] *SHEN Weixing (申卫星)*，期待权理论研究，博士论文，第 54 页。

Rechtsfolgen die Teilverwirklichung des Erwerbstatbestandes hat.

Seit 2000 gibt es nur eine weitere Dissertation[117], die speziell das Anwartschaftsrecht thematisiert. Im Vergleich zu der Arbeit von *SHEN Weixing* macht diese Arbeit keinen erheblichen Fortschritt. Über die eben genannten Grundfragen fehlt es immer noch an einer eingehenden Untersuchung anhand der geltenden Gesetzesbestimmungen und der relevanten Literatur. Auch eine Darstellung über das chinesische Eintragungsverfahren in Zusammenhang mit dem Anwartschaftsrecht steht noch aus.[118] Zusammenfassend kann man sagen, dass das Institut des Anwartschaftsrechts in China noch nicht geklärt ist. Deshalb zielt diese Arbeit darauf ab, das Anwartschaftsrecht eingehend nach dem geltenden Recht zu untersuchen. Im Folgenden wird zunächst auf die rechtsgeschäftliche Rechtsübertragung in China eingegangen. Erst dann kann man das chinesische Anwartschaftsrecht beim Kauf konkret und genau beschreiben und verstehen.

II. Die dingliche Rechtsänderung durch Rechtsgeschäft in China

1. Der Meinungsstand vor dem Inkrafttreten des Zivilgesetzbuches (ZGB)

Ob das chinesische Recht ein dingliches Rechtsgeschäft kennt, ist seit langem in China streitig.[119] Der Streit lässt sich in drei Phasen einteilen, nämlich vor dem Inkrafttreten des Sachenrechtsgesetzes (SRG), danach bis zum Inkrafttreten der Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zu Fragen der Rechtsanwendung bei der Behandlung von Streitfällen zu Kaufverträgen (OVGKE) und in die Zeit nach deren Inkrafttreten.[120]

---

[117] *ZHANG Yaping (张雅萍)*，期待权导论，博士论文。

[118] Vgl. *ZHANG Yaping (张雅萍)*，期待权导论，博士论文。

[119] *LIANG Huixing (梁慧星)*，我国民法是否承认物权行为，法学研究，1989 年第 6 期，第 62 页；*WANG Liming (王利明)*，物权行为若干问题探讨，中国法学，1997 年第 3 期，第 67 页；*SUN Xianzhong (孙宪忠)*，再谈物权行为理论，中国社会科学，2001 年第 5 期；*XIE Huaishi (谢怀栻)*，*CHENG Xiao (程啸)*，物权行为理论辨析，法学研究，2002 年第 4 期；*CUI Jianyuan (崔建远)*，无权处分辨，法学研究，2003 年第 1 期；*GE Yunsong (葛云松)*，物权行为理论研究，中外法学，2004 年第 6 期；*GE Yunsong (葛云松)*，物权行为：传说中的不死鸟——《物权法》上的物权变动模式研究，华东政法大学学报，2007 年第 6 期；*ZHU Qingyu (朱庆育)*，物权行为的规范结构与我国之所有权变动，法学家，2013 年第 6 期；*MAO Shaowei (茅少伟)*，民法典编纂视野下物权变动的解释论，南京大学学报，2020 年第 2 期。

[120] Vgl. *MAO Shaowei (茅少伟)*，民法典编纂视野下物权变动的解释论，南京大学学报，2020 年第 2 期，第 113 页。

Bevor das SRG in 2007 in Kraft trat, kannte das chinesische Recht nach der h.M. kein dingliches Rechtsgeschäft.[121] § 72 Allgemeine Grundsätze des Zivilrechts (AGZ) bestimmt, dass wenn ein Vermögensgegenstand durch einen Vertrag oder eine andere legale Form erworben wird, das Vermögenseigentum im Zeitpunkt der Übergabe des Vermögensgegenstandes übergeht, soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt bzw. die Beteiligten nichts anderes vereinbaren.[122] Unter dem Vertrag in dieser Vorschrift versteht man den Schuldvertrag, wie etwa Kauf, Tausch oder Schenkung usw.; die dingliche Rechtsänderung ist die Konsequenz des schuldrechtlichen Geschäfts, die noch der Übergabe oder Eintragung bedarf.[123] Als das Vertragsgesetz (VG) in 1999 in Kraft trat, stritten die Wissenschaftler heftig über die Bedeutung des § 51 VG.[124] § 51 VG bestimmt, wenn ein Nichtberechtigter über einen Vermögensgegenstand eines anderen verfügt, so wird der Vertrag wirksam, wenn der Berechtigte genehmigt oder der Nichtberechtigte nach Vertragsschluss die Verfügungsbefugnis erlangt. Die Hauptfrage ist, wie man die Verfügung und den Begriff des Vertrags in dieser Bestimmung verstehen soll. Nach der h.M. soll § 51 VG die Wirksamkeit des Schuldvertrages bei unberechtigter Verfügung bestimmen, weil der Schuldvertrag neben der Verpflichtung auch die Verfügung zur Folge hat.[125] Hier tritt das Einheitsprinzip bei dinglicher

---

[121] *LIANG Huixing (梁慧星)*，我国民法是否承认物权行为，法学研究，1989 年第 6 期，第 62 页；*WANG Liming (王利明)*，物权行为若干问题探讨，中国法学，1997 年第 3 期，第 67 页；*JIANG Ping (江平)*主编，民法学，中国政法大学出版社，2000 年版，第 335 页（陈小君撰写）；*CUI Jianyuan (崔建远)*，无权处分辨，法学研究，2003 年第 1 期。

[122] Alle als Hilfsmittel benutzten deutschen Übersetzungen chinesischer Regelungen werden im Literaturverzeichnis aufgelistet.

[123] *LIANG Huixing (梁慧星)*，我国民法是否承认物权行为，法学研究，1989 年第 6 期，第 62 页；*WANG Liming (王利明)*，物权行为若干问题探讨，中国法学，1997 年第 3 期，第 67 页以下；*JIANG Ping (江平)*主编，民法学，中国政法大学出版社，2000 年版，第 336 页（陈小君撰写）。

[124] *LIANG Huixing (梁慧星)*，如何理解合同法第 51 条，人民法院报，2000 年 1 月 8 日；*TIAN Shiyong (田士永)*，物权行为理论研究，中国政法大学博士论文，2000；*WANG Liming (王利明)*，论无权处分，中国法学，2001 年第 3 期；*LIU Jia'an (刘家安)*，买卖的法律结构——以所有权移转问题为中心，中国政法大学博士论文，2001；*CAI Lidong (蔡立东)*，无权处分行为法律效力新诠——合同法第 51 条评析，吉林大学社会科学学报，2002 年第 3 期；*ZHANG Jiayong (张家勇)*，无权处分的规制形式——以《合同法》第 51 条的解释为中心，西南民族学院学报（哲学社会科学版），2002 年第 10 期；*CUI Jianyuan (崔建远)*，无权处分辨，法学研究，2003 年第 1 期，第 5 页。

[125] *LIANG Huixing (梁慧星)*，如何理解合同法第 51 条，人民法院报，2000 年 1 月 8 日；*WANG Liming (王利明)*，论无权处分，中国法学，2001 年第 3 期；*CUI Jianyuan (崔建远)*，无权处分辨，法学研究，2003 年第 1 期，第 5 页。

Rechtsänderung offensichtlich hervor. Sehr interessant ist noch, dass es die Meinung gibt, dass unter dem Einheitsprinzip nur eine einzige Willenseinigung im Schuldvertrag, aber zwei Geschäftswillen vorliegen. Der eine richte sich auf Begründung des Schuldverhältnisses, der andere auf dingliche Rechtsänderung.[126] Demnach führe das Fehlen der Verfügungsbefugnis zur schwebenden Unwirksamkeit des ganzen Schuldvertrags, weil nur eine Willenseinigung bestehe. Der Nachteil dieser Ansicht ist offensichtlich, denn dann entsteht kein vertraglicher Schadensersatzanspruch eines Käufers infolge der schwebenden Unwirksamkeit des Schuldvertrages. Diese Meinung befindet sich eigentlich schon auf dem halben Weg zum Trennungsprinzip. Zugleich gab es auch ganz früh gegen die h.M. Stimmen, die bei der Auslegung des § 51 VG auf dem Trennungsprinzip beruhen.[127]

2007 trat das Gesetz über das Sachenrecht (SRG) in Kraft. Kaum ein Wissenschaftler hat seine Haltung zum dinglichen Rechtsgeschäft geändert. Das SRG scheint nur den unterschiedlichen Meinungen Materialien für Auslegung und Beweise geliefert zu haben.[128] Ein typisches Argument gegen das dingliche Rechtsgeschäft lautet, dass die geltende chinesische Rechtsordnung einschließlich des SRG keinen Gesetzgebungsplan und -zwecke hinsichtlich des Instituts des dinglichen Rechtsgeschäfts gehabt habe.[129] § 9 SRG bestimmt, die Bestellung, Inhaltsänderung, Übertragung und das Erlöschen dinglicher Rechte an unbeweglichen Sachen werden mit der rechtmäßigen Eintragung wirksam. Ohne Eintragung sind sie unwirksam, soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt. § 23 SRG bestimmt, die Bestellung und Übertragung dinglicher Rechte an beweglichen Sachen werden mit Übergabe der Sache wirksam, soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt. Es gibt in diesen Bestimmungen tatsächlich keine Bezeichnungen wie „Einigsein“ und „Auflassung“ wie in §§ 929, 925 BGB. Nach der Ansicht

---

[126] *CUI Jianyuan (崔建远)*，无权处分辨，法学研究，2003 年第 1 期，第 8 页。

[127] *TIAN Shiyong (田士永)*，物权行为理论研究，博士论文，第 55 页；*LIU Jia'an (刘家安)*，买卖的法律结构——以所有权移转问题为中心，中国政法大学博士论文，2001，第 121-122 页。

[128] *ZHU Qingyu (朱庆育)*，物权行为的规范结构与我国之所有权变动，法学家，2013 年第 6 期，第 63 页。

[129] *CUI Jianyuan (崔建远)*，物权法，中国人民大学出版社，第 3 版，第 49 页。

der Befürworter des dinglichen Rechtsgeschäfts sind allerdings die Bestimmungen des SRG einer Auslegung für die Annahme eines dinglichen Rechtsgeschäfts zugänglich.[130] Demgemäß ergibt sich aus §§ 9, 23 SRG nur, dass in China die dingliche Rechtsänderung dem Publizitätsprinzip unterliegt, was nicht bedeutet, dass beim Eigentumsübergang kein dingliches Rechtsgeschäft notwendig ist. Ein anderer Streitpunkt ist die Bedeutung des § 15 SRG. Die Frage ist, ob diese Vorschrift das Trennungsprinzip ausdrückt. § 15 SRG bestimmt, dass ein Vertrag über die Bestellung, Inhaltsänderung, Übertragung oder das Erlöschen eines dinglichen Rechts an einer Immobilie mit Vertragsschluss wirksam wird, soweit das Gesetz oder der Vertrag nichts anderes bestimmt; ist die dingliche Rechtsänderung noch nicht eingetragen worden, bleibt die Wirksamkeit des Vertrages davon unberührt. Nach der h.M. bedeutet der Vertrag i.S.d. § 15 SRG einen Schuldvertrag.[131] § 15 SRG unterscheidet also zunächst zwischen schuldvertraglicher Wirksamkeit und dem Eintritt der dinglichen Wirkung bzw. zwischen dem Kausalgeschäft und der dingliche Rechtsänderung. Obwohl das Trennungsprinzip i.S.d. deutschen Rechts hier noch nicht klar ausgedrückt ist, ist daraus mindestens zu folgern, dass das Wirksamwerden eines Schuldvertrages nicht ohne weiteres zur dinglichen Rechtsänderung führt.[132] Anders gewendet hat ein Schuldvertrag also keine verfügende Wirkung. Deshalb hat es nach § 15 Hs. 2 SRG auf die Wirksamkeit des Vertrags keinen Einfluss hat, wenn die Eintragung der dinglichen Rechtsänderung im Grundbuch noch nicht erfolgt ist. Diese Deutung des § 15 SRG sollte die Auslegung des § 51 VG beeinflussen, so dass der Kaufvertragsschluss ohne Verfügungsberechtigung nicht

---

[130] *TIAN Shiyong (田士永)*，物权法中物权行为之辨析，法学，2008 年第 12 期；*ZHU Qingyu (朱庆育)*，物权行为的规范结构与我国之所有权变动，法学家，2013 年第 6 期；*GE Yunsong (葛云松)*，物权行为：传说中的不死鸟——物权法上的物权变动模式研究，华东政法大学学报，2007 年第 6 期。

[131] *Quan guo ren da fa gong wei min fa shi (全国人大法工委民法室)*编，中华人民共和国物权法条文说明、立法理由及相关规定，第 2 版，第 29-30 页；*GE Yunsong (葛云松)*，物权行为：传说中的不死鸟——物权法上的物权变动模式研究，华东政法大学学报，2007 年第 6 期，第 106 页；*ZHU Qingyu (朱庆育)*，物权行为的规范结构与我国之所有权变动，法学家，2013 年第 6 期，第 67 页；*HUANG Longyi (黄泷一)*，负担行为与处分行为区分的实务继受——以最高法院的司法解释和裁判文书为分析对象，河北法学，2015 年第 5 期。

[132] Gerichtsentscheidungen:（最高人民法院 OVG）（2008）民一终字第 122 号；乐山市中级人民法院（2019）川 11 民终 1168 号。 *LIU Guixiang (刘贵祥)*，论无权处分和善意取得的冲突和协调，法学家，2011 年第 5 期，第 108 页；*ZHU Qingyu (朱庆育)*，物权行为的规范结构与我国之所有权变动，法学家，2013 年第 6 期，第 67 页。

mehr zur schwebenden Unwirksamkeit des Kaufvertrags führen soll.[133]

Eine Wende trat nach Erlass der OVGKE[134] 2012 ein. § 3 I OVGKE bestimmt folgendes: macht eine Partei die Unwirksamkeit des Vertrages geltend, weil der Verkäufer im Zeitpunkt des Vertragsschlusses kein Eigentum an dem Kaufgegenstand oder keine Verfügungsbefugnis darüber hat, akzeptiert das Volksgericht dieses Argument nicht. Diese Bestimmung erinnert sofort an § 51 VG. In einem Kommentar zu OVGKE wird ausgeführt, dass in Anlehnung an § 15 SRG bei Auslegung des Verhältnisses des § 132 VG[135] zu § 51 VG besonders zwischen Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft zu unterscheiden ist. Danach bedeutet die Verfügung und der Vertrag i.S.d. § 51 VG nur das Verfügungsgeschäft. Der (Schuld)Vertrag, der den Verkauf fremder Sachen zum Gegenstand hat, soll wirksam sein, während das zur Erfüllung gemachte Verfügungsgeschäft des Nichtberechtigten schwebend unwirksam ist.[136] Dies stellt schon eine verbreitete Haltung in der Gerichtspraxis dar.[137] Das Trennungsprinzip ist in der chinesischen geltenden Rechtsordnung auch theoretisch zu begründen.[138] Aus § 15 SRG kann man ableiten, dass ein Schuldvertrag keine verfügende Wirkung entfaltet. Nach § 133 Allgemeiner Teil des Zivilrechts (ATZ) ist ein Zivilrechtsverhältnis durch Rechtsgeschäft zu gestalten. Ersichtlich besteht kein Grund dafür, dass die Verpflichtung rechtsgeschäftlich erfolgen soll, aber die Verfügung nicht. Deshalb setzt eine dingliche Rechtsänderung (verfügende Wirkung) auch die darauf gerichteten Willenserklärungen voraus, deren Wirksamkeit nach § 6 SRG noch von Publizität (Übergabe oder Eintragung) abhängt.

---

[133] *LIU Guixiang (刘贵祥)*，论无权处分和善意取得的冲突和协调，法学家，2011 年第 5 期，第 108 页；*HUANG Longyi (黄泷一)*，负担行为与处分行为区分的实务继受——以最高法院的司法解释和裁判文书为分析对象，河北法学，2015 年第 5 期，第 153 页。

[134] Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zu Fragen der Rechtsanwendung bei der Behandlung von Streitfällen zu Kaufverträgen

[135] Nach dieser Bestimmung soll der Verkäufer Eigentum oder Verfügungsbefugnis an der Kaufsache haben.

[136] *Zui Gao Ren Min Fa Yuan Min Shi Shen Pan Di Er Ting (最高人民法院民事审判第二庭)*编著，最高人民法院关于买卖合同司法解释理解与适用，人民法院出版社，2016 年第 2 版，第 77-81 页。

[137] Eine Zusammenfassung der Gerichtspraxis siehe, *HUANG Longyi (黄泷一)*，负担行为与处分行为区分的实务继受——以最高法院的司法解释和裁判文书为分析对象，河北法学，2015 第 5 期；auch siehe，*GAO Shanjun (高杉峻)*编，民商法实务精要，北京大学出版社，2015 年版，第 127-141 页。

[138] *MAO Shaowei (茅少伟)*，民法典编纂视野下物权变动的解释论，南京大学学报，2020 年第 2 期，第 108-110 页；*TIAN Shiyong (田士永)*，《物权法》中物权行为之辨析，法学，2008 年第 12 期，第 102 页；*ZHU Qingyu (朱庆育)*，物权行为的规范结构与我国之所有权变动，法学家，2013 年第 6 期，第 68 页。

Es ist nicht immer gewollt, dass der Verkäufer mit dem Käufer bei Kaufvertragsschluss die dingliche Rechtsänderung sofort durchführt, bevor er den Kaufpreis oder dafür eine Sicherung erhalten hat. In China ist auch schon erkannt, dass das Einheitsprinzip Schwierigkeiten bereitet, wenn man eine Gattungsschuld, ein Kauf über künftige Sache oder ein Vorbehaltskauf rechtsdogmatisch konstruieren will.[139] Bei Gattungsschuld und Kauf über künftige Sache steht einer sofortigen Verfügung sachenrechtlich schon das Bestimmtheitsprinzip des Sachenrechts entgegen, weil der Verfügungsgegenstand erst später in der Zukunft zu bestimmen ist. Beim Vorbehaltskauf behält sich der Verkäufer das Eigentum an der Kaufsache bis zur Vollzahlung des Käufers vor. In diesem Fall verpflichten sich die Parteien schon zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses wechselseitig, während das Eigentum erst später übergehen soll. Dieses Auseinandernehmen von verpflichtender und verfügender Wirkung kann unter dem Trennungsprinzip durch ein bedingtes Verfügungsgeschäft einfach und klar konstruiert werden.[140] Aus den genannten Gründen stellt das Trennungsprinzip eine interessengerechte Auslegung des chinesischen Rechts dar. Aber das Abstraktionsprinzip hat noch keine solide Grundlage im chinesischen Recht.[141]

2. Die Rechtslage nach dem Inkrafttreten des ZGB

Das chinesische ZGB trat am 01.01.2021 in Kraft. Nach der offiziellen Erklärung liegt die Bedeutung der Kodifizierung darin, durch systematische Zusammenstellung der bestehenden zivilrechtlichen Normen ein in sich stimmendes Gesetzbuch zu schaffen.[142] Das Zivilgesetzbuch zielt vor allem darauf, die vorher geltenden zivilrechtlichen Normen wieder zu geben. Es versucht nicht, wichtige streitige Probleme wie die dingliche

---

[139] *ZHU Qingyu (朱庆育)*，物权行为的规范结构与我国之所有权变动，《法学家》，2013 年第 6 期，第 70 页；*GE Yunsong (葛云松)*，物权行为理论研究，《中外法学》，2004 年第 6 期，第 709 页。

[140] *TIAN Shiyong (田士永)*，物权行为理论研究，第 126 页；*ZHU Qingyu (朱庆育)*，物权行为的规范结构与我国之所有权变动，《法学家》，2013 年第 6 期，第 68 页。

[141] *MAO Shaowei (茅少伟)*，民法典编纂视野下物权变动的解释论，南京大学学报，2020 年第 2 期，第 119 页。

[142] Amtlicher Bericht über den Entwurf des ZGB，关于《中华人民共和国民法典（草案）》的说明——2020 年 5 月 22 日在第十三届全国人民代表大会第三次会议上。

Rechtsänderung endgültig zu regeln. Deshalb ist man wieder auf eine Gesetzesauslegung angewiesen.[143] Im Folgenden ist auf der Grundlage einer historischen und systematischen Auslegung die dingliche Rechtsänderung im Rahmen des ZGB zu untersuchen.

a) Trennungsprinzip

Wie oben dargelegt, führt die Auslegung der § 133 ATZ, § 15 SRG und § 51 AG zu der Unterscheidung zwischen Verpflichtung- und Verfügungsgeschäft im chinesischen Recht. § 133 ATZ wird wörtlich in das ZGB (§ 133 ZGB) übernommen, § 15 SRG wird auch nur mit einer unerheblichen Änderung aufgenommen (§ 215 ZGB). Es besteht kein Grund, § 215 ZGB anders als vorher auszulegen. Deshalb ist der Vertrag i.S.d. § 215 ZGB auch als Schuldvertrag zu verstehen.[144] Gem. § 215 ZGB bedarf das Wirksamwerden des Schuldvertrags keiner Eintragung. Daraus kann man wie bei § 15 SRG schließen, dass ein Kaufvertrag keine Verfügung zum Inhalt hat. Dementsprechend braucht der Verkäufer zum Verkauf einer Sache keine Verfügungsbefugnis zu haben. Dafür spricht auch, dass §§ 51, 132 VG keine Entsprechungen mehr in ZGB finden, und dass gem. § 597 ZGB der Käufer vom Vertrag zurücktreten und Schadensersatz verlangen kann, wenn der Verkäufer wegen der fehlenden Verfügungsmacht das Eigentum an der Kaufsache dem Käufer nicht verschaffen kann. So hat das Fehlen der Verfügungsbefugnis keinen Einfluss mehr auf die Wirksamkeit des Kaufvertrags.[145] Sonst würde kein Vertrag bestehen, von dem man zurücktreten kann. Deshalb kann man sagen, dass der Kaufvertrag nach dem ZGB von einem rein schuldrechtlichen Charakter ist.

---

[143] *MAO Shaowei (茅少伟)*，民法典编纂视野下物权变动的解释论，南京大学学报，2020 年第 2 期，第 107 页。

[144] Auch siehe, *HUANG Wei (黄薇)*主编，中华人民共和国民法典释义（上），法律出版社，2020 年版，第 421 页。

[145] *CUI Jianyuan (崔建远)*，无权处分再辨，中外法学 2020 年第 4 期，第 865-866 页；*WANG Liming (王利明)*，论债权形式主义下的区分原则——以民法典第 215 条为中心，清华法学，2022 年第 3 期，第 6-7 页；*WANG Hongliang (王洪亮)*，所有权保留制度定性与体系定位——以统一动产担保为背景，法学杂志，2021 年第 4 期，第 17 页。

Nachdem der Rechtscharakter des Schuldvertrags i.S.v. ZGB geklärt ist, dann lautet die Frage weiter, wie eine dingliche Rechtsänderung bzw. eine Verfügung über dingliche Rechte nach dem ZGB erfolgen soll. §§ 209 I, 224 ZGB bestimmen wie §§ 9, 23 SRG für die dingliche Rechtsänderung auch nur das Erfordernis der Eintragung im Liegenschaftsrecht und der Übergabe im Fahrnisrecht. Von einer dinglichen Einigung ist nach wie vor nicht die Rede. Ob eine solche Einigung zur dinglichen Rechtsänderung durch Rechtsgeschäft erforderlich ist, ist nur durch eine systematische Gesetzesauslegung zu ermitteln. Zuerst sind §§ 5, 133 ZGB (früher §§ 5, 133 ATZ) heranzuziehen. Nach § 5 ZGB richten sich Zivilsubjekte, wenn sie zivilrechtliche Handlungen unternehmen, nach dem Prinzip der Freiwilligkeit, um Zivilrechtsverhältnisse nach ihrem eigenen Willen zu begründen, ändern oder beenden. Diese Bestimmung drückt eigentlich den Grundsatz der Privatautonomie aus. Danach ist etwa zur Begründung eines Schuldverhältnisses durch Rechtsgeschäft ein Vertrag zwischen den Beteiligten erforderlich, wie es § 311 I BGB bestimmt. Ein dingliches Recht zu bestellen oder zu übertragen, bedeutet ohne Zweifel auch, Zivilrechtsbeziehungen (nämlich dingliche Rechtsverhältnisse) zu begründen oder zu ändern, sodass ein Rechtsgeschäft dazu auch erforderlich ist. Da sich die Wirkung eines Schuldvertrags nach dem ZGB lediglich auf Verpflichtung beschränkt (s.o.), ist die Aufgabe der Rechtsänderung von einem anderen eigenständigen Rechtsgeschäft zu erfüllen. Dieses Rechtsgeschäft stellt ein dingliches dar und entfaltet somit verfügende Wirkung. Dies ist auch mit § 133 ZGB vereinbar, wonach Zivilrechtsgeschäfte diejenige Handlungen sind, bei denen Zivilsubjekte durch Willenserklärung Zivilrechtsverhältnisse gestalten.

Zusammenfassend kann man den Schluss ziehen, dass das ZGB das Trennungsprinzip anerkennt.[146] Ein Kaufvertrag lässt nur einen Anspruch auf Verschaffung des Eigentums an der Kaufsache entstehen. Zur Erfüllung seiner Übertragungspflicht muss der

[146] Auch siehe *WANG Hongliang (王洪亮)*，所有权保留制度定性与体系定位——以统一动产担保为背景，法学杂志，2021 年第 4 期，第 17 页。

Verkäufer noch ein dingliches Rechtsgeschäft bzw. einen dinglichen Vertrag mit dem Käufer schließen, dessen Wirksamkeit u.a. von der Publizität und der Verfügungsmacht abhängt.

b) Abstraktionsprinzip

Die Geltung des Trennungsprinzips bedeutet nicht unbedingt die Abstraktheit des dinglichen Rechtsgeschäfts, also das Abstraktionsprinzip. Das Trennungsprinzip besagt, dass neben dem Verpflichtungsgeschäft noch ein selbständiges Verfügungsgeschäft vorliegt. Dagegen bedeutet das Abstraktionsprinzip, dass die Wirksamkeit der beiden Rechtsgeschäfte voneinander unabhängig ist. Z.B verkauft V sein Auto an K. Beide schließen einen Kaufvertrag darüber. Dann übereignet V dem K das Auto. Es stellt sich später heraus, dass K nur 16 Jahre alt ist und seine Eltern die Genehmigung zu dem ganzen Geschäft verweigern. Nach deutschem Recht ist der Kaufvertrag nach §§ 106, 108 I BGB wegen der beschränkten Geschäftsfähigkeit des K und der Verweigerung seiner Eltern endgültig unwirksam. Die Übereignung des Autos erfolgt nach § 929 S. 1 BGB. Die Unwirksamkeit des Kaufvertrag führt nicht zum Scheitern der Übereignung, weil dieses dingliche Rechtsgeschäft abstrakt bzw. unabhängig von dem Schuldvertrag ist. Die beschränkte Geschäftsfähigkeit des K berührt die Übereignung auch nicht. Denn K erlangt nach § 107 BGB durch die Übereignung lediglich einen rechtlichen Vorteil.[147] Daher führt das Abstraktionsprinzip endlich dazu, dass das Verfügungsgeschäft trotz der Unwirksamkeit des Kausalgeschäfts wirksam bleiben kann. Die erfolgte Güterverschiebung kann nur nach § 812 I 1 BGB rückgängig gemacht werden. Aber das Abstraktionsprinzip ist nicht logisch zwingend. Es kann auch sein, dass die Wirksamkeit des Verpflichtung- und des Verfügungsgeschäfts voneinander gekoppelt wird, obwohl beide Rechtsgeschäfte selbständig zustande kommen. Das liegt in der Hand des Gesetzgebers. Es fragt sich deshalb, ob das ZGB neben dem Trennungsprinzip auch schon das Abstraktionsprinzip anerkennt.

[147] Vgl. *Stadler* BGB AT § 23 Rn. 8 ff.

Nach dem Inkrafttreten des SRG sind manche schon der Meinung, dass das SRG das Abstraktionsprinzip aufgenommen hat[148] oder es zumindest eine institutionelle Grundlage für das Abstraktionsprinzip gibt, weil der Grundsatz des öffentlichen Glaubens ein inhaltlich möglichst richtiges Grundbuch fordert. [149] Zur Gewährleistung der Richtigkeit des Grundbuchs dient ja das Abstraktionsprinzip. Aber die h.M.[150] verneint die Geltung des Abstraktionsprinzips. Das heißt, dass die Unwirksamkeit des Kausalgeschäfts die dingliche Rechtsänderung hindert, weil die Wirksamkeit des dinglichen Geschäfts mit der des Kausalgeschäfts gekoppelt ist. Dies wird auch durch die Auslegung des § 157 ATZ bestätigt. § 157 ATZ regelt die Rechtsfolgen der Unwirksamkeit des Zivilrechtsgeschäfts. Danach hat der Veräußerer, wenn das Grundgeschäft nichtig oder angefochten ist, nicht einen Anspruch auf Rückübertragung des Geleisteten, sondern einen dinglichen Anspruch auf Herausgabe.[151] Vor diesem Hintergrund gilt in der vor Inkrafttreten des Zivilgesetzbuches geltenden Rechtsordnung das Kausalprinzip. § 157 ATZ wird wörtlich in das ZGB aufgenommen. Es gibt auch keinen Anhaltspunkt dafür, dass der Gesetzgeber seine Stellung zu Abstraktionsprinzip geändert hat. Deshalb kennt das ZGB auch kein Abstraktionsprinzip.

c) Zwischenergebnis

Das geltende chinesische Recht folgt dem Trennungs- und Kausalprinzip bei der dinglichen Rechtsänderung. Ein selbständiges Verfügungsgeschäft ist neben dem als Kausalgeschäft zugrunde liegenden Verpflichtungsgeschäft für die dingliche Rechtsänderung notwendig. Dies bestimmt den Rahmen für den rechtsgeschäftlichen

---

[148] *TIAN Shiyong (田士永)*, 《物权法》中物权行为之辨析，法学，2008 年第 12 期，第 98 页。

[149] *ZHU Qingyu (朱庆育)*，物权行为的规范结构与我国之所有权变动，法学家，2013 年第 6 期，第 75 页。

[150] *GE Yunsong (葛云松)*，物权行为:传说中的不死鸟——《物权法》上的物权变动模式研究，华东政法大学学报，2007 年第 6 期，第 105 页；*MAO Shaowei (茅少伟)*，民法典编纂视野下物权变动的解释论，南京大学学报，2020 年第 2 期，第 119 页；*LIU Guixiang (刘贵祥)*，论无权处分和善意取得的冲突和协调，法学家，2011 年第 5 期，第 112 页。

[151] *CUI Jianyuan (崔建远)*等，民法总论，清华大学出版社，2010 年版，第 80 页；*HUANG Wei (黄薇)*主编，中华人民共和国民法典释义（上），法律出版社，2020 年版，第 311 页。

Rechtserwerb. Das Kausalprinzip macht ein wirksames Kausalgeschäft für den Rechtserwerb erforderlich, während in Deutschland die dingliche Rechtsänderung selbständig auf einem dinglichen Rechtsgeschäft beruht. Nach dem chinesischen Recht muss also ein Kausalgeschäft wie z.B. ein Kaufvertrag, eine dingliche Einigung und dazu noch die Publizität (bei Mobilien Übergabe oder bei Immobilien Eintragung im Grundbuch) vorliegen, um ein Recht wie das Eigentum endgültig zu übertragen.

3. Das Eintragungsverfahren in China

a) Regelungszustand

Bevor die Vereinheitlichung der Regelungen über die Immobilieneintragung erfolgte, richtete sich das Eintragungsverfahren je nach dem einzutragenden Gegenstand jeweils nach den *Gebäudeeintragungsbestimmungen* oder den *Bodeneintragungsbestimmungen*, die beide nun außer Kraft sind. Jetzt regeln die „Vorläufige Verordnung über die Eintragung von Immobilien“ (VEI) und ihre Ausführungsbestimmungen (ABVEI) einheitlich die Eintragung der Immobilien im Grundbuch. Trotzdem gilt das auf dem Boden stehende Gebäude immer noch nicht als wesentlicher Bestandteil des Bodens. Es gibt also in China separates Eigentum an dem Gebäude und Eigentum an dem Boden bzw. Erbbaurecht. Aber nach § 8 I S.1 VEI sind Immobilien unter einer Immobilieneinheit im Grundbuch einzutragen. Gem. § 5 III ABVEI bilden das Gebäude und der Boden eine Immobilieneinheit, wenn auf dem Boden ein Gebäude besteht. Danach ist der rechtliche Zustand dieser zwei Gegenstände einheitlich im Grundbuch einzutragen. Außerdem bestimmt § 356 ZGB, dass wenn über ein Erbbaurecht verfügt wird, sich diese Verfügung auf die mit dem Grundstück verbundenen Bauwerk erstreckt. Umgekehrt gilt das Gleiche nach § 357 ZGB. In der Tat bilden also der Boden und das damit verbundene Gebäude zwingend zusammen den Gegenstand eines einzigen Verfügungsgeschäfts.[152]

[152] *ZHANG Shuanggen (张双根)*，论房地关系与统一不动产登记簿册兼及不动产物权实体法与程序法间的交织关系，中外法学，2014 年第 4 期，第 937 页。

Trotz der § 8 I S. 1 VEI und § 5 ABVEI bestimmt § 61 III Gesetz über die Verwaltung der städtischen Immobilien (VIG), die Eintragung der Rechtsänderung soll jeweils bei der Bodenverwaltungsbehörde und bei der Gebäudeverwaltungsbehörde erfolgen, wenn ein Erbbaurecht und das mit dem Bauland verbundene Gebäude übertragen werden. Diese Situation geht darauf zurück, dass in manchen Orten die für die Eintragung zuständigen Behörden noch nicht vereinigt wurden. Wenn eine Behörde einheitlich für die Immobilienverwaltung zuständig ist, kann nach § 63 VIG ein einziges Zeugnis für Immobilienrechte ausgestellt werden.

b) Das Eintragungsverfahren beim Immobilienkauf

Im Folgenden ist an Beispiel des Kaufs das allgemeine Eintragungsverfahren darzustellen. Dieses besteht chronologisch aus Antrag, Entgegennahme, Prüfung und Eintragung.[153]

Nach § 14 I VEI sind der Veräußerer und der Erwerber antragsberechtigt, und sie müssen zusammen den Antrag stellen. Einen einseitigen Antrag wie im deutschen Recht gibt es in China i.d.R. nicht. Bevor die Eintragung erfolgt, können die Antragsteller nach § 13 ABVEI gemeinsam den Antrag zurücknehmen. § 1.10.2 IHN bestimmt ausdrücklich, dass den Antrag nur alle Antragsteller gemeinsam zurücknehmen können. Bei der Antragstellung müssen alle Eintragungsunterlagen eingereicht werden. Zu den Unterlagen gehören u.a. das Antragsformular und die Dokumente zum Nachweis des Eintragungsgrundes (§ 16 VEI). Das Antragsformular muss von den beiden Beteiligten, also Veräußerer und Erwerber, unterschrieben werden. In China muss keine Auflassung notariell beurkundet werden wie in Deutschland. Aber vor dem Hintergrund des Trennungsprinzips kann man in dem Antragsformular die dingliche Einigung sehen.[154]

---

[153] Vgl. *CHENG Xiao (程啸)*，不动产登记法研究，第 2 版，法律出版社，第 384 页。

[154] CHENG Xiao (程啸)，不动产登记法研究，第 2 版，法律出版社，第 389 页; YE Mingyi（叶名怡），中国物权变动模式的实然与应然，中国法律评论，2024 年第 1 期，in diesem Artikel wurden auch

Manchmal müssen am Ende des Antragsformulars die Parteien ausdrücklich bestätigen, dass das Beantragte ihrem wirklichen Willen entspricht. § 3.4.1 IHN fordert auch, dass die Eintragungsbehörde die Antragsteller fragen soll, ob die Eintragung ihren wirklichen Willen darstellt. Diese Willenserklärungen richten sich zweifellos direkt auf die Herbeiführung der dinglichen Rechtsänderung und stellen damit eine dingliche Einigung dar.[155] Im Gegensatz dazu gehört der Kaufvertrag als Kausalgeschäft zu den Dokumenten zum Nachweis des Eintragungsgrundes.[156]

Von der Rücknahme des Antrages zu trennen ist die Frage nach der Bindung der in dem Antragsformular niedergeschlagenen dinglichen Einigung. Es fehlt in China eine Bestimmung wie § 873 II BGB. Aber § 136 II ZGB bestimmt, dass ohne gesetzliche Bestimmung oder das Einverständnis des anderen Beteiligten jede Partei das (abgeschlossene) Rechtsgeschäft nicht eigenmächtig ändern oder aufheben darf. Deshalb sind die Beteiligten beide an die dingliche Einigung gebunden, sobald das Antragsformular von beiden Beteiligten unterzeichnet wird. Sonst wäre auch die Forderung der gemeinsamen Rücknahme bedeutungslos, wenn der eine Beteiligte seine Willenserklärung einseitig widerrufen könnte.[157] Eine andere Frage ist, ob die Rücknahme des Antrages zugleich die Aufhebung der dinglichen Einigung bedeutet. Dies ist eine Auslegungsfrage. Entscheidend ist, ob die Parteien den Antrag nur vorübergehend oder für immer hinausziehen wollen.

Wenn mehrere dasselbe Recht betreffende Anträge beim Eintragungsbehörde eingehen, stellt sich die Frage nach der Reihenfolge der Erledigung. Nach §§ 13, 17 GBO gilt im deutschen Recht das Prioritätsprinzip, nach dem der Eingangszeitpunkt des Antrags

---

Gerichtsentscheidungen zitiert, in denen die dingliche Einigung in dem Antragsformular anerkannt wurde. Gegenansicht siehe, Qu Maohui（屈茂辉），不动产登记申请的法理与规则，法学研究，2007 年第 2 期，hier wird der Antrag als reine Verfahrenshandlung gedeutet.

[155] Vgl. *CHENG Xiao (程啸)*，不动产登记法研究，第 2 版，法律出版社，第 389 页。

[156] *CHENG Xiao (程啸)*，不动产登记法研究，第 2 版，法律出版社，第 418 页。

[157] *CHENG Xiao (程啸)*，不动产登记法研究，第 2 版，法律出版社，第 404 页。

oder Ersuchens maßgebend ist. Es fehlt in China in VEI eine solche allgemeine Regelung. Aber § 67 ABVEI bestimmt, dass mehrere Eintragungen bei der Hypothekenbestellung gem. dem Zeitpunkt der Entgegennahme erledigt werden sollen. Diese Regelung kann für alle Art Anträge verallgemeinert werden.[158] Aber dabei gibt es drei Unterschiede im Vergleich zu dem deutschen Recht. Erstens entscheidet in China nicht der Zeitpunkt des Antragseinganges, sondern der Zeitpunkt der Entgegennahme des Antrags, weil nach dem Antragseingang noch eine formelle Prüfung der eingereichten Materialien gemäß § 17 VEI durchgeführt werden muss. Zweitens ist nach § 91 ABVEI bei mehreren Ersuchen des Gerichts um Eintragung einer Versiegelung[159] der Eingangszeitpunkt des Ersuchens maßgebend. Drittens hat ein Ersuchen eines Gerichts immer Vorrang vor einem Privatantrag. § 9 Vollstreckungsunterstützungsmitteilung (VUM) bestimmt, dass ein Gericht das Erbbaurecht oder das Gebäude versiegeln (beschlagnahmen) kann, wenn der vorher schon entgegengenommene Privatantrag auf Umschreibung noch nicht erledigt wird. Das Gleiche gilt auch beim vorher entgegengenommenen Antrag auf Eintragung anderer Rechtsänderungen, wenn das Ersuchen des Gerichts vor der Erledigung dieses Antrages bei der Eintragungsbehörde eingeht.[160] Diese Bevorzugung des gerichtlichen Ersuchens ist nicht einsichtig, weil hinter dem Ersuchen des Gerichts meist auch nur ein bestimmtes Privatinteresse steht und kein ersichtlicher Grund vorhanden ist, dass dieses Interesse dem des Antragstellers vorgehen soll.

III. Die Konstruktion des Anwartschaftsrechts im chinesischen Recht

Verbreitet wird angesichts des Immobilienkaufs eine Definition des Anwartschaftsrechts vertreten, nach der das Anwartschaftsrecht eine dem Eigentum ähnliche Stellung darstellt, die bei Teilerfüllung der Kaufvertragspflichten entsteht und welche die

---

[158] *CHENG Xiao (程啸)*，不动产登记法研究，第 2 版，法律出版社，第 423 页。
[159] Hier bedeutet die Versieglung die Beschlagnahme einer Immobilie.
[160] *CHENG Xiao (程啸)*，不动产登记法研究，第 2 版，法律出版社，第 459 页。

Zwangsvollstreckung (in den gekauften Gegenstand) ausschließen kann.[161] In dieser Definition sind die Elemente des Anwartschaftsrechts i.S.d. deutschen Rechts völlig verlorengegangen. Mit der Teilerfüllung der Kaufvertragspflichten ist nicht die Verwirklichung des Eigentumserwerbstatbestandes, sondern vor allem die Erfüllung der Zahlungspflicht des Käufers gemeint.[162] Eigentlich wird hier das Anwartschaftsrecht zur Begründung des Immobilienkäuferschutzes im Zwangsvollstreckungsverfahren bemüht. Vielfach wird auch eine andere Definition des Anwartschaftsrechts vertreten. Diese besagt, obwohl der Immobilienkäufer noch kein Eigentümer i.S.d. Sachenrechtsgesetzes ist, habe er ein Anwartschaftsrecht deswegen, weil materielle Elemente vom dinglichen Recht schon vorhanden sind und der Immobilienkäufer vernünftigerweise erwarten kann, das Eigentum durch Eintragung zu erwerben.[163] Was mit den materiellen Elementen vom dinglichen Recht hier gemeint ist, ist unklar. Dies kann erst unten mit den betroffenen Regelungen geklärt werden. Im Folgenden ist die Konstruktion der Anwartschaftsrechte im chinesischen Recht näher zu analysieren und mit der deutschen Entsprechung zu vergleichen.

1. Das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers

Trotz der theoretischen Einführung des Anwartschaftsrechts des Vorbehaltskäufers tritt diese Figur in der Gerichtspraxis selten auf. Aber es bestehen eigentlich Bedürfnisse, die Zwischenstellung des Vorbehaltskäufers als Anwartschaftsrecht zu verselbständigen. In einem interessanten Fall[164] hat der Vorbehaltsverkäufer einen Bagger an den Vorbehaltskäufer unter der Bedingung vollständiger Kaufpreiszahlung und der

---

[161] Gerichtsentscheidungen:（2020）内民申 309 号;（2020）青民终 19 号;（2019）黔民终 554 号; *Zui Gao Ren Min Fa Yuan Zhi Xing Ju (最高人民法院执行局)*编著，最高人民法院执行最新司法解释统一理解与适用，中国法制出版社，2016，第 210 页；*LIU Guixiang (刘贵祥)*，*FAN Xiangyang (范向阳)*，《关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定》的理解与适用，人民司法，第 32-33 页；*DONG Shaomou (董少谋)*，民事强制执行法学，法律出版社，第 202 页以下。

[162] *LIU Guixiang (刘贵祥)*，*FAN Xiangyang (范向阳)*，《关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定》的理解与适用，人民司法，第 32-33 页。

[163] Gerichtsentscheidungen:（2021）最高法民终 1298 号;（2020）最高法民申 1864 号;（2021）湘民终 79 号;（2019）粤民申 11941 号。

[164] Gerichtsentscheidung:（2016）黔 06 民终 602 号。

letztere den Bagger weiter unter der gleichen Bedingung unberechtigt an den zweiten Vorbehaltskäufer veräußert. Die Preise sind beide noch nicht vollständig gezahlt. Der zweite Vorbehaltskäufer vermietete den Bagger. Im Nachhinein holte der Vorbehaltsverkäufer auf eigene Faust den Bagger zurück, weil der erste Vorbehaltskäufer mit der Zahlung im Verzug war und der Vorbehaltsverkäufer nach dem zwischen ihm und dem ersten Vorbehaltskäufer geschlossenen Vertrag zur Rücknahme berechtigt war. Der zweite Vorbehaltskäufer verlangt vom Vorbehaltsverkäufer die Herausgabe des Baggers und den Schadensersatz für den Mietverlust. Das Gericht gab den Ansprüchen des zweiten Vorbehaltskäufers statt. Es ging davon aus, dass der zweite Vorbehaltskäufer schon ein Recht, den Bagger zu besitzen, zu gebrauchen, und dessen Nutzungen zu ziehen, nämlich ein dingliches Nutzungsrecht an dem Bagger gutgläubig erworben habe und der Vorbehaltsverkäufer somit den Bagger zurückgeben und den Schaden ersetzen müsse. In diesem Fall ist der zweite Vorbehaltskäufer aufgrund des Vertrags zwischen ihm und dem ersten Vorbehaltskäufer zum Besitz des Baggers berechtigt. Aber dieses Besitzrecht wirkt nur relativ, also nicht gegenüber den Vorbehaltsverkäufer als Eigentümer. Der erste Vorbehaltskäufer war auch nicht zur Weitergabe der Sache befugt. Deshalb lag keine legitimierende Besitzkette vor. Obwohl sich der zweite Vorbehaltskäufer auch auf possessorischen Besitzschutz gem. § 462 I ZGB berufen könnte, sorgt dies für keine endgültige Lösung. Ob mittelbarer Besitz deliktsrechtlich geschützt ist, ist im chinesischen Recht auch unklar.[165] Aber unberechtigter Besitz gilt auf keinen Fall als Recht oder geschütztes Interesse im Deliktsrecht.[166] Im vorliegenden Fall wäre der zweite Vorbehaltskäufer dem Vorbehaltsverkäufer gegenüber unberechtigter Besitzer, wenn ihm kein absolutes Besitzrecht zustünde. Die Kette von Kaufverträgen hilft wie gesagt in diesem Fall nicht, weil der erste Käufer nicht befugt ist, die Vorbehaltssache weiter zu veräußern und den Besitz an den zweiten Käufer zu überlassen. Das Gericht hat die Wirksamkeit des Kaufvertrags zwischen dem ersten und dem zweiten

---

[165] Vgl. *WU Xiangxiang (吴香香)*，物权法第 245 条评注，法学家，2016 年第 4 期；*RAN Keping (冉克平)*，论民法典视阈中的占有保护，烟台大学学报（哲学社会科学版），2020 年第 5 期。

[166] *WU Xiangxiang (吴香香)*，物权法第 245 条评注，法学家，2016 年第 4 期，第 167-168 页。

Vorbehaltskäufer nach § 3 OVGKE ohne Rücksicht auf die Verfügungsbefugnis bejaht. Dann erkennt das Gericht dem zweiten Vorbehaltskäufer ein dingliches Nutzungsrecht zu, obwohl es dieses Ergebnis rechtsdogmatisch nicht klar begründet hat. Dieser Fall hätte eine typische Konstellation des gutgläubigen Ersterwerbs des Anwartschaftsrechts im deutschen Recht dargestellt. Wenn der originäre gutgläubige Ersterwerb scheitert, könnte es auch als einen Zweiterwerb des Anwartschaftsrechts von dem ersten Käufer als Berechtigtem umgedeutet werden.[167] Die Interessenlage beim Eigentumsvorbehalt ist eigentlich gleich in China wie in Deutschland. Dem Gericht ist die Schutzwürdigkeit des Vorbehaltskäufers bewusst, nur nicht der Begriff des Anwartschaftsrechts. Das von dem Gericht anerkannte Recht ist aber der Natur nach dem deutschen Anwartschaftsrecht durchaus vergleichbar. Es wirkt gegen jedermann einschließlich des Eigentümers und gewährt ggf. dinglichen Herausgabeanspruch und deliktischen Schutz. Dieser Fall zeigt gerade, dass in der Praxis ein Bedürfnis für die Anerkennung des Anwartschaftsrechts besteht. Wenn sich dieses Institut in der Praxis schon gut entwickelt hätte, könnte der erste Vorbehaltskäufer in diesem Fall statt unberechtigt über das Eigentum berechtigt über das Anwartschaftsrecht verfügen.[168] Außerdem kann das Anwartschaftsrecht in China auch in der Zwangsvollstreckung eine wichtige Rolle spielen. (s. Kapitel 3 und 4)

In der Literatur wird allgemein für den Vorbehaltskäufer ein Anwartschaftsrechtsschutz gefordert.[169] Die Übertragbarkeit des Anwartschaftsrechts ist auch mit Verweis auf die deutsche Theorie teilweise anerkannt.[170] Wenn man die Rechtsposition des Vorbehaltskäufers als selbständigen Verfügungsgegenstand, nämlich als Anwartschaftsrecht zu

---

[167] *Wellenhofer* SachenR § 14 Rn. 28.

[168] Der Vorbehaltsverkäufer kann nicht verhindern, dass der Vorbehaltskäufer als Anwartschaftsinhaber die Sache an einen Dritten überlassen, ob durch Übertragung des Anwartschaftsrechts oder Vermietung. Hier zeigt sich der wesentliche Unterschied zwischen einem dinglichen und einem schuldrechtlichen Berechtigten.

[169] *LIANG Huixing (梁慧星)*，民法总论，2011 版，第 187 页；*WANG Liming (王利明)*，民法总论，中国人民大学出版社，2009，第 259-260 页；*ZHANG Junhao (张俊浩)*，民法学原理上册，修订第 3 版，第 268 页；*ZHU Qingyu (朱庆育)*，民法总论，第 129 页。

[170] *WANG Rui (王睿)*，论所有权保留合同买受人期待权之转让，学术交流，2009 年第 10 期；*SUN Desheng (孙得胜)*，*ZHAI Yunling (翟云岭)*，审视分期付款买卖中买受人的处分权，社会科学辑刊，2012 年第 3 期。

Nutze machen will, müsste diese eine rechtlich ausreichend gesicherte Stellung sein. Sonst würde die Verkehrssicherheit gefährdet. Wegen der Ähnlichkeit bei der Gestaltung rechtsgeschäftlichen Eigentumserwerbs kann die Konstruktion eines Anwartschaftsrechts im chinesischen Recht trotz einiger Besonderheiten aber ganz nah der des deutschen Rechts sein. § 641 I ZGB bestimmt, dass die Parteien kaufvertraglich vereinbaren können, dass das Eigentum am Vertragsgegenstand solange dem Verkäufer vorbehalten wird, als der Käufer den Kaufpreis nicht vollständig bezahlt oder andere Pflichten nicht erfüllt hat. Diese Vorschrift regelt die Eigentumsvorbehaltsklausel im Kaufvertrag. Der Eigentumsvorbehalt findet in China auch nur bei beweglichen Sachen Anwendung.[171] Der Inhalt der eben erwähnten Regelung über den Eigentumsvorbehalt ist im Vergleich zum deutschen Recht nicht eindeutig. Damit ist die Konstruktion des Eigentumsvorbehalts nicht präzis genug geklärt. Deswegen bedarf es einer Klärung auf Grundlage der vorher gewonnenen Ergebnisse über die dingliche Rechtsänderung im chinesischen Recht.

Die Entstehung des Anwartschaftsrechts des Vorbehaltskäufers hängt von der Rechtsgestaltung des Eigentumserwerbs ab. Wegen des Kausalprinzips gehört in China schon ein wirksamer Kaufvertrag zum Erwerbsvorgang. Dieser ist also eines der Tatbestandselemente, die für ein Anwartschaftsrecht erfüllt sein müssen. Aber der Käufer hat allein durch den Kaufvertrag nur einen schuldrechtlichen Anspruch gegen den Verkäufer erhalten. Dies genügt unzweifelhaft in China wie in Deutschland nicht für die Annahme einer Rechtsposition, die den Namen des Anwartschaftsrechts verdient. Nachdem das Trennungsprinzip in China allgemein anerkannt ist, soll es keinen wesentlichen Unterschied bei der Konstruktion des Eigentumsvorbehalts im Vergleich zum deutschen Recht geben. Die Konstruktion des Eigentumsvorbehalts beruht also auch auf der

[171] *WANG Lidong (王立栋)*, 民法典第 641 条（所有权保留买卖）评注，法学家，2021 年第 3 期，第 173 页；*WANG Hongliang (王洪亮)*，所有权保留制度定性与体系定位——以统一动产担保为背景，法学杂志，2021 年第 4 期，第 15-16 页；*HUANG Wei (黄薇)*主编，中华人民共和国民法典释义（中），法律出版社，2020 年版，第 1233 页。

Unterscheidung zwischen Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft.[172] Deswegen ist es logisch, dass beim Eigentumsvorbehalt das dingliche Rechtsgeschäft (Eigentumsübereignungsgeschäft) aufschiebend bedingt ist. Nach § 158 S.1 ZGB kann auch nur ein Zivilrechtsgeschäft unter einer aufschiebenden oder einer auflösenden Bedingung vorgenommen werden. Danach bestimmt der Bedingungseintritt die Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts, das Wirksamwerden des Rechtsgeschäfts wiederum die gewollte Wirkung. Das dingliche Rechtsgeschäft sorgt für die Herbeiführung der verfügenden Wirkung, nämlich die dingliche Rechtsänderung. Deshalb muss beim Eigentumsvorbehalt neben dem Kaufvertragsschluss noch eine bedingte dingliche Einigung vorgenommen werden. § 641 ZGB drückt dies nicht so klar aus wie § 449 I BGB. Diese Bestimmung muss aus systematischer Sicht genauer betrachtet werden. Aufgrund des Trennungsprinzips entfaltet der Kaufvertrag wie gesagt nur verpflichtende Wirkung. Die Vereinbarung in dem Kaufvertrag über den Eigentumsvorbehalt bringt zuerst die Pflicht des Verkäufers zum Ausdruck, das Eigentum an der Kaufsache aufschiebend bedingt zu übertragen. Neben der (unbedingten) Verpflichtung muss noch ein bedingtes dingliches Rechtsgeschäft als Erfüllungsgeschäft erfolgen, um die bedingte dingliche Rechtsänderung in Gang zu setzen.[173] Es kann sein, dass die dingliche Einigung erst nach dem Kaufvertragsschluss erfolgt. Sie kann aber auch schon in den Kaufvertrag mit aufgenommen werden, zumal wenn ein Kaufvertrag über eine bestimmte bewegliche Sache, also eine Stückschuld vorliegt. Neben der bedingten dinglichen Einigung muss auch die Übergabe der Sache noch stattfinden.[174]

Obwohl der Eigentumsvorbehalt in China gleich wie in Deutschland zu konstruieren ist, fehlt eine wesentliche Bestimmung im ZGB wie § 161 BGB, um eine gesicherte

---

[172] *WANG Hongliang (王洪亮)*，所有权保留制度定性与体系定位——以统一动产担保为背景，法学杂志，2021 年第 4 期，第 16-17 页。

[173] Siehe auch *WANG Lidong (王立栋)*，民法典第 641 条（所有权保留买卖）评注，法学家，2021 年第 3 期，第 175 页。

[174] *WANG Hongliang (王洪亮)*，所有权保留制度定性与体系定位——以统一动产担保为背景，法学杂志，2021 年第 4 期，第 17 页；*WANG Lidong (王立栋)*，民法典第 641 条（所有权保留买卖）评注，法学家，2021 年第 3 期，第 177-178 页。

Rechtsposition des Vorbehaltskäufers anzunehmen. In der Rechtsprechung gibt es darüber kaum eine Diskussion. In einem Fall hat aber ein Gericht indirekt etwas dazu ausgeführt. Es meint, dass das Anwartschaftsrecht des Käufers bestehen bleibe, wenn der Verkäufer die Sache durch Abtretung des Herausgabeanspruchs an einen Dritten weiter veräußert.[175] Dabei wird eigentlich angedeutet, dass eine Zwischenverfügung des Veräußerers den Erwerb des Vorbehaltskäufers nicht verhindert, weil der Vorbehaltskäufer immer noch die Möglichkeit hat, durch vollständige Preiszahlung das Anwartschaftsrecht zum Vollrecht erstarken zu lassen. Dies entspricht dem Regelungsgedanken des § 161 BGB. Außerdem spricht der Zweck des Auslöserechts des Vorbehaltskäufers (§ 643 ZGB) dafür, dass das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers gegen die anderweitige Verfügung des Vorbehaltsverkäufers geschützt werden soll.[176] In der Literatur meinen auch viele, dass bei bedingtem Rechtgeschäft ein Anwartschaftsrechtsschutz zu gewähren sei.[177] Was die Art und Weise des Schutzes angeht, bieten das deutsche Recht mit §§ 160, 161 BGB ein Vorbild.[178] In der Literatur gibt es auch noch die Meinung, dass das Vorbehaltseigentum nur als besitzloses Pfandrecht anzusehen und deshalb die Zwischenverfügung des Vorbehaltsverkäufers schwebend unwirksam sei.[179] Obwohl diese Meinung hier nicht vertreten wird, drückt sie aber auch die Schutzwürdigkeit des Vorbehaltskäufers während der Schwebezeit aus. Theoretisch kann man für das chinesische Recht eine Regelung wie § 161 BGB daraus folgern, dass das Verfügungsgeschäft dem Prioritätsprinzip unterliegt. Wie vorher schon dargelegt, ist das Verfügungsgeschäft jetzt in China anerkannt. Dann sollen zwei widersprechende Verfügungen nach dem Zeitpunkt der Vornahme behandelt werden. Im Falle des Eigentumsvorbehalts darf die Wirkung der aufschiebend bedingten Verfügung über die Kaufsache nicht durch eine

---

[175] Gerichtsentscheidung:（2019）鄂 08 民终 425 号。

[176] *Zui Gao Ren Min Fa Yuan Min Shi Shen Pan Di Er Ting (最高人民法院民事审判第二庭)*编著，最高人民法院关于买卖合同司法解释理解与适用，人民法院出版社，2016 年第 2 版，第 557 页。

[177] *LIANG Huixing (梁慧星)*，民法总论，法律出版社 2011 版，第 187 页；*WANG Liming (王利明)*，民法总论，中国人民大学出版社，2009，第 259-260 页；*ZHANG Junhao (张俊浩)*，民法学原理上册，修订第 3 版，第 268 页；*Zhu Qingyu (朱庆育)*，民法总论，北京大学出版社 2016 年版，第 133 页。

[178] *Zhu Qingyu (朱庆育)*，民法总论，北京大学出版社 2016 年版，第 133 页。

[179] *WANG Hongliang (王洪亮)*，所有权保留制度定性与体系定位——以统一动产担保为背景，法学杂志，2021 年第 4 期，第 28 页。

nachträgliche Verfügung des Vorbehaltsverkäufers über dieselbe Sache beeinträchtigt werden. Hier kann man zur Begründung eigentlich auch noch den Grundsatz von Treu und Glauben heranziehen, nach dem das selbstwidersprüchliche Verhalten verboten ist. Alles in allem soll man auch in China einen Schutz i.S.v. § 161 BGB für den Anwärter gewähren.

2. Das Anwartschaftsrecht des Immobilienerwerbers

Umgekehrt als in Deutschland spielt in der Praxis das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers im chinesischen Recht eine viel wichtigere Rolle als das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers, vor allem im Zusammenhang mit dem Drittwiderspruch in der Zwangsvollstreckung in Immobilien.[180] Das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers gilt als Grundlage für den vorrangigen Schutz für ihn im Zwangsvollstreckungsverfahren.[181] Der Immobilienkäufer kann gem. §§ 28, 29, 30 Vollstreckungseinwändebestimmungen (VEB) [182] unter den bestimmten Voraussetzungen Widerspruch geltend machen, wenn eine Vollstreckung in die gekauften Immobilien betrieben wird. Die Einzelheiten über das Widerspruchsrecht des Immobilienkäufers werden im Kapitel 3 erörtert. Hier ist die Konstruktion des Anwartschaftsrechts nach den betreffenden Bestimmungen darzustellen.

Die Voraussetzungen des Widerspruchsrechts des Käufers finden sich jeweils in §§ 28, 29, 30 VEB. Die Anerkennung des Anwartschaftsrechts richtet sich gerade nach diesen Bestimmungen. Alle drei Vorschriften richten sich gegen die Geldvollstreckung in Immobilien. Für drei Konstellationen bestimmen diese Vorschriften die jeweiligen

---

[180] Vgl. *Zui Gao Ren Min Fa Yuan Zhi Xing Ju (最高人民法院执行局)*编著，最高人民法院执行最新司法解释统一理解与适用，中国法制出版社，2016，第 209 页以下；*FAN Xiangyang (范向阳)*，执行异议之诉的规则与裁判，人民法院出版社，第 284 页以下；*DONG Shaomou (董少谋)*，民事强制执行法学，法律出版社，第 202 页以下。

[181] *Zui Gao Ren Min Fa Yuan Zhi Xing Ju (最高人民法院执行局)*编著，最高人民法院执行最新司法解释统一理解与适用，中国法制出版社 2016，第 210 页；*LIU Guixiang (刘贵祥), FAN Xiangyang (范向阳)*，关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定的理解和适用，人民司法，2015 年第 11 期，第 33 页。

[182] OVG-Erläuterung 法释〔2015〕10 号, durch 法释〔2020〕21 号 geändert.

unterschiedlichen Tatbestände. § 28 VEB regelt das Anwartschaftsrecht des sog. allgemeinen Immobilienkäufers. Der Käufer kann der Vollstreckung wegen einer Geldforderung in die an ihn verkaufte, aber noch unter den Namen des Veräußerers eingetragene Immobilie widersprechen, wenn die Voraussetzungen der Vorschrift vorliegen. Zuerst muss vor der von dem Gericht durchgeführten Versiegelung (Beschlagnahme) ein wirksamer schriftlicher Kaufvertrag geschlossen worden sein. Vor der Versiegelung muss auch der Besitz an der Immobilie schon übertragen worden sein. Der Käufer muss noch den Kaufpreis vollständig gezahlt haben oder bei Teilzahlung den Restpreis bei dem Gericht zur Vollstreckung abgeben. Zum Schluss darf der Käufer keine Schuld daran haben, dass er nicht rechtzeitig in das Grundbuch eingetragen wird. Diese Regelung scheint auf den ersten Blick unnachvollziehbar. Aber sie hat eigentlich historischen Grund. Bevor das Sachenrechtsgesetz in 2007 in Kraft trat, fehlte es in China an einem gut funktionierenden Registersystem für Immobilienrechte.[183] Viele Geschäfte über Immobilien wurden ohne Eintragung durchgeführt. Die Parteien konnten auch nichts dafür. In einem OVG-Fall[184] haben die Parteien im Jahre 1998 einen Kaufvertrag über eine Immobilie geschlossen. Der Kaufpreis wurde gezahlt und der Besitz wurde übergeben. Damals war diese Immobilie überhaupt nicht in dem Grundbuch eingetragen. Deshalb konnte sie auch nicht auf den Käufer umgeschrieben werden. Im Jahre 2011 hatte der Verkäufer die Immobilie im Grundbuch eintragen lassen. Dann bestellte er einem Dritten eine Hypothek an der Immobilie, bevor der Käufer eingetragen werden konnte. Das Gericht gab dem Widerspruch des Käufers gegen die Vollstreckung aus der Hypothek statt. In diesem Fall hat das Gericht richtig entschieden. Aber nach dem Inkrafttreten des SRG wurde diese Regelung des Widerspruchsrechts manchmal schon missbraucht. In einem anderen OVG-Fall[185] bezahlte der Käufer aus unbekannten Gründen nach Kaufvertragsabschluss sofort den Kaufpreis, ohne sich ins

---

[183] Gerichtsentscheidung (OVG):（2018）最高法民终 189 号民事判决书；*XU Defeng (许德风)*，不动产一物二卖问题研究，法学研究，2012 年第 3 期；CHEN Yongqiang (陈永强)，未登记已占有的房屋买受人的权利保护，环球法律评论，2013 年第 3 期，第 71 页。

[184] Gerichtsentscheidung (OVG):（2019）最高法民申 1136 号。

[185] Gerichtsentscheidung (OVG):（2017）最高法民申 2270 号。

Grundbuch eintragen zu lassen. Zwei Monaten später bestellte der Verkäufer an der Immobilie eine Hypothek für einen Dritten und ließ diesen im Grundbuch eintragen. Im Nachhinein betrieb der Dritte Vollstreckung in die Immobilie, als der Verkäufer die Schulden nicht tilgen konnte. Der Käufer erhob dagegen Widerspruchsklage. Das Gericht hat dem Widerspruch des Käufers auch stattgegeben. Es ging davon aus, dass die Immobilie in nur zwei Monaten nach dem Verkauf schon mit einer Hypothek belastet worden und deswegen dem Käufer nichts dafür vorzuwerfen sei, dass er sich nicht rechtzeitig eintragen lässt. Hier ist dem Gericht nicht zu folgen. In diesem Fall hätte der Käufer Gebrauch von der Vormerkung nach § 20 SRG machen sollen. Ein nachlässiger Käufer ist nicht schutzwürdig. Manchmal wird der Käufer auch als an der Nichteintragung unschuldig angesehen, wenn der Verkäufer bei dem Eintragungsverfahren nicht mitwirkt.[186] Dies ist aber auch bedenklich, weil diese Situation eine allgemeine Risiko des Geschäftsverkehrs darstellt. Der Käufer soll selbst dagegen Vorkehrungen treffen, bevor er den Kaufpreis zahlt.

Bei §§ 29, 30 VEB geht es um zwei andere Arten von Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers. § 29 VEB bestimmt die Voraussetzungen des Widerspruchsrechts des Käufers als Verbrauchers einer im Bau stehenden oder neu gefertigten Wohnung. Danach muss auch ein wirksamer schriftlicher Kaufvertrag zwischen dem Käufer und dem Immobilienerschließungsunternehmen vor der Versiegelung des Gerichts geschlossen worden sein. Die gekaufte Wohnung muss zum Wohnen gekauft werden und unter dem Namen des Käufers dürfen keine anderen Wohnungen eingetragen sein. Schließlich muss über die Hälfte des Kaufpreises schon gezahlt worden sein. Der Hintergrund dieser Regelung ist, dass in China regelmäßig im Bau stehenden Wohnungen verkauft werden.[187] Dies liegt an dem Mangel an Wohnungen und dem Bedarf an Baufinanzierung.

---

[186] Gerichtsentscheidung: 安徽省高级人民法院（2015）皖民四终字第 00398 号民事判决书。

[187] Vgl. *CHENG Xiao (程啸)*，论抵押权的预告登记，载《中外法学》，2017 年第 2 期；*LEI Xinghu (雷兴虎)*，*CAI Keyun (蔡科云)*，中国商品房预售制度的存与废——兼谈我国房地产法律制度的完善，载《法学评论》，2008 年第 1 期。

Nach dem Abschluss des Kaufvertrags muss der Käufer mit einer Bank einen Darlehnsvertrag schließen. Die Bank zahlt den Vollkaufpreis normalerweise direkt an den Verkäufer (Immobilienerschließungsunternehmen) aus. Dann zahlt der Käufer ratenweise an die Bank zurück. Das bedeutet, dass der Verkäufer schon den ganzen Preis erhält, bevor die verkauften Wohnungen überhaupt existieren. Später könnte es passieren, dass die Gläubiger des Verkäufers in die verkaufte und gebaute Wohnung die Zwangsvollstreckung betreiben, bevor der betroffene Immobilienkäufer in das Grundbuch eingetragen wird. § 29 VEB wirkt gerade diesem Risiko des Käufers als Verbrauchers entgegen.[188] Streitig ist, ob die Parteien überhaupt eine Verfügung über die künftige Immobilie treffen können. Dagegen wird erhoben, dass der Verfügungsgegenstand noch gar nicht existiere und nach dem Bestimmtheitsprinzip des Sachenrechts keine Verfügung möglich sei.[189] Aber es gibt auch die Meinung, dass obwohl die verkaufte Wohnung noch im Bau ist, diese auf einem bestimmten Grundstück entstehen werde und nach dem Bauplan durchaus bestimmbar sei.[190] Diese Frage kann hier erstmal dahinstehen. Denn § 29 VEB wird erst dann herangezogen, wenn die Wohnung fertiggestellt ist und eine Vollstreckung in sie droht. In diesem Moment kann das sog. Anwartschaftsrecht auch schon an der vorhandenen Wohnung bestehen.

§ 30 VEB regelt das Widerspruchsrecht des Käufers als Vormerkungsberechtigten. Nach dem Wortlaut dieser Vorschrift setzt das Widerspruchsrecht einen wirksamen Kaufvertrag und eine eingetragene Vormerkung voraus. Die Schutzwürdigkeit des Vormerkungsberechtigten liegt darin, dass in China die Vormerkung in der Zwangsvollstreckung untergehen könnte. Das Schicksal der Vormerkung in der Zwangsvollstreckung ist in China eigentlich unklar. Es gibt die Ansicht, dass die Vormerkung bei der Zwangsversteigerung unberührt bleiben und der Vormerkungsberechtigte von dem

---

[188] *GAO Shengping (高圣平)*, 担保法前沿问题与判解研究（第四卷）—— 最新担保法司法政策精神阐解，人民法院出版社，第 435 页。

[189] *ZHANG Shuanggen (张双根)*, 商品房预售中预告登记制度之质疑，清华法学，2014 年第 2 期，第 77 页。

[190] *CHENG Xiao (程啸)*, 论抵押权的预告登记，载《中外法学》，2017 年第 2 期，第 434 页。

Ersteher die Einwilligung zur Eintragung verlangen können sollte.[191] Aber es wird dagegen auch vertreten, dass die Schutzwirkung der Vormerkung durch die Zwangsvollstreckung ausgehöhlt wäre, wenn der Vormerkungsberechtige kein Widerspruchsrecht gegen die Zwangsvollstreckung in den Gegenstand des gesicherten Anspruchs habe.[192] Dahinter steht eigentlich das Bedenken, dass die Vormerkung durch Zwangsversteigerung untergehe. Gerade vor diesem Hintergrund dient § 30 VEB zum Schutz des Vormerkungsberechtigten.

Bei all diesen drei oben erwähnten Konstellationen des Anwartschaftsrechts hat der Erwerbsvorgang i.S.d. deutschen Rechts noch gar nicht begonnen. Wie das Eintragungsverfahren zeigt, beginnt der eigentliche Erwerbsvorgang nach chinesischem Recht erst mit der Ausfüllung und Unterzeichnung des Antragsformulars. Aber auch dies ist von den Vorschriften der VEB nicht gefordert, geschweige denn die Antragstellung. § 30 VEB stellt allein auf die Eintragung einer Vormerkung ab, fordert kein Bestehen einer dinglichen Einigung. Im Hinblick auf das Kausalprinzip kann man sagen, der Kaufvertrag stellt auch ein Tatbestandselement des Erwerbs dar. Es gibt auch die Meinung, dass der Schuldvertrag über die dingliche Rechtsänderung den Erwerbsvorgang eröffne.[193] Aber allein der Kaufvertrag kann auch nach dem chinesischen Recht unzweifelhaft kein Anwartschaftsrecht begründen, sondern nur einen schuldrechtlichen Anspruch entstehen lassen, weil man darin nur schuldrechtliches Element sehen kann. Nach den oben genannten Vorschriften der VEB müssen noch andere Tatbestandselemente erfüllt werden, um das Widerspruchsrecht bzw. das Anwartschaftsrecht des Käufers zu bejahen. In diesen Elementen sollten die vorher erwähnten materiellen Elemente des dinglichen Rechts zu sehen sein. In den Konstellationen von §§ 28, 30 VEB gehören jeweils der Besitz und die Vormerkung dazu. In der Konstellation von § 29 VEB ist aber kein

---

[191] *ZHUANG Jiayuan (庄加园)*，预告登记在强制执行程序中的效力，当代法学，2016 年第 4 期，第 138 页。

[192] *LIU Guixiang (刘贵祥), FAN Xiangyang (范向阳)*，关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定的理解和适用，人民司法，2015 年第 11 期，第 34 页。

[193] *WANG Yi (王轶)*，期待权初探，法律科学，1996 年第 4 期，第 55 页。

dingliches Element zu sehen. Insgesamt kann man mit Sicherheit sagen, dass das Anwartschaftsrecht i.S.v. VEB weit von dem Anwartschaftsrecht im deutschen Recht abweicht. Die Voraussetzungen wie Kaufpreiszahlung und Besitzerlangung gehören nicht zum Vorgang des Immobilienerwerbs. Deshalb kann eine Sicherung durch die Teilerfüllung des Erwerbsvorgangs auch keineswegs eintreten. Eine Sicherung ist nur in § 30 VEB durch die Vormerkung bewirkt. Außerdem gibt es in der Praxis nun ein elektronisches System für die Registrierung der Verträge über Immobilien. Dieses elektronische System für die Registrierung der Verträge über Immobilien ist nach einer Verordnung[194] des Ministeriums für Wohnung und Bau der Volksrepublik China landesweit aufzustellen. Beim Geschäft über vorhandene Immobilien wird die Registrierung teilweise gefordert. Beim Vorverkauf über künftige Immobilien wird diese allgemein gefordert. Durch die Registrierung im elektronischen System wird der Verkäufer an anderweitigen Verfügungen über dieselbe Immobilie gehindert.[195] Ohne Abmeldung in dem elektronischen System kann der Verkäufer keinen anderen Kaufvertrag mehr über dieselbe Immobilie registrieren und keine Eintragung im Grundbuch für einen anderen Käufer beantragen.[196] Die Registrierung bewirkt also eine tatsächliche Verfügungsbeschränkung. In dieser Situation kann man sagen, dass der Immobilienerwerber eine gesicherte Rechtposition hat. Eigentlich hat das elektronische Registrierungssystem auch in der Praxis die Vormerkung stark verdrängt.[197] Ohne die Registrierung im elektronischen System wären die Anwartschaftsrechte i.S.d. VEB dem Anwartschaftsrecht des Auflassungsempfängers im deutschen Recht gar nicht vergleichbar, denn der Vollrechtserwerb hängt dann noch ganz von der Mitwirkung des Verkäufers ab und eine Sicherung gegen dessen Zwischenverfügung besteht nicht. Aber das elektronische Registrierungssystem wird von VEB nicht berücksichtigt. Außerdem ersetzt dieses System das Grundbuch

---

[194] Vorläufige Normen über die elektronische Registrierung der Geschäftsverträge über Gebäude:《房屋交易合同网签备案业务规范（试行）》（建房规〔2019〕5 号

[195] *CHANG Pengao (常鹏翱)*，预告登记制度的死亡与再生，法学家，2016 年，第 3 期，第 127 页以下。

[196] *ZHUANG Jiayuan (庄加园)*，不动产买受人的实体法地位——兼论异议复议规定第 28 条，法治研究，2018 年第 5 期，第 136 页。

[197] *CHANG Pengao (常鹏翱)*，预告登记制度的死亡与再生，法学家，2016 年，第 3 期，第 127-128 页。

nicht. Eine Antragstellung muss immer noch bei der Eintragungsbehörde eingereicht werden. Die elektronische Registrierung des Kaufvertrages hat schließlich auch keine rechtliche Wirkung wie die Vormerkung.

Ein dem Anwartschaftsrecht des deutschen Rechts vergleichbares Anwartschaftsrecht des Immobilienerwerbers entsteht nach dem chinesischen Recht frühestens, wenn beide Beteiligten den Antrag bei Eintragungsbehörde gestellt haben und dieser entgegengenommen worden ist, wodurch der Veräußerer keinen Einfluss mehr auf den Rechtserwerb hat und ein Vorrang vor anderen später entgegengenommenen Anträgen besteht. Aber die Position des Immobilienkäufers ist noch einer Gefahr des Eingangs eines Ersuchens eines Gerichts ausgesetzt. Wenn eine bindende dingliche Einigung in Form des Antragsformulars (es braucht noch nicht eingereicht und entgegengenommen zu sein) und eine eingetragene Vormerkung vorliegen, entsteht auch ein Anwartschaftsrecht i.S.d. deutschen Rechts. Die Vormerkung gewährt nach § 221 I ZGB einen materiellen Schutz gegen Zwischenverfügung des Veräußerers. § 221 I S. 2 ZGB bestimmt, dass eine der Vormerkung widersprechende Verfügung über das betroffene Grundstück keine dingliche Wirkung hat. Im Gegensatz zum deutschen Recht hat das ZGB hier eine absolute Unwirksamkeit angeordnet.

3. Zusammenfassung

Das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers nach dem chinesischen Recht steht dem Anwartschaftsrecht im deutschen Recht ganz nah. Aufgrund der Annahme des Trennungsprinzips ist das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers nach dem Vorbild des deutschen Rechts zu konstruieren. Die Geltung des Kausalprinzips macht keinen wesentlichen Unterschied, weil auch das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers nach dem deutschen Recht wegen der aufschiebenden Bedingung der vollständigen Preiszahlung von der Wirksamkeit des Kaufvertrags abhängig ist. Denn der Eintritt der Bedingung setzt voraus, dass der Zahlungsanspruch besteht. Im Vergleich zum

Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers haben §§ 28, 29, 30 VEB aufgrund jeweiliger Hintergründe drei eigenartige Anwartschaftsrechte des Immobilienkäufers geschaffen, deren Konstruktion ganz anders als die deutsche Entsprechung ist. Eine Bewertung des chinesischen Rechts ist später durchzuführen.

IV. Die Rechtsnatur des Anwartschaftsrechts im chinesischen Recht

1. Das System von Privatrechten im chinesischen Recht

Bevor wir auf die Rechtsnatur des Anwartschaftsrechts eingehen, ist wie oben beim deutschen Recht zunächst das System subjektiver Rechte im chinesischen Recht knapp darzulegen, um einen Maßstab für die Einordnung des Anwartschaftsrechts festzustellen. Wie die Anwartschaftsrechtslehre wurde die moderne Theorie des Rechts auch von außen nach China importiert.[198] Bei der Definition des subjektiven Rechts werden in der Literatur auch Willensmacht und Interessen betont.[199] Innerhalb des durch das Recht begrenzten Raums darf der Berechtigte seinem Willen nach handeln. Zugleich stellt das Recht ein Mittel zum Interessenschutz dar. Außerdem gehört die Anerkennung durch die Rechtsordnung auch zu den Voraussetzungen des subjektiven Rechts.[200] Man kann sagen, dass in China ein subjektives Recht auch als eine vom objektiven Recht verliehene Macht zur Befriedigung menschlicher Interessen verstanden ist.

Positivistisch ist das System von Privatrechten im 5. Kapitel des ersten Buches des ZGB unter dem Titel „zivilistische Rechte“ geregelt. Dabei werden vor allem Persönlichkeitsrechte, Familienrechte, dingliche Rechte, Forderungen und Immaterialgüterrechte aufgelistet. Dingliches Recht und Forderung sind sogar gesetzlich definiert. Nach § 114 II ZGB ist ein dingliches Recht ein dem Berechtigten vom Gesetz verliehenes Herrschafts- und Ausschließungsrecht an einer bestimmten Sache. Zu den

---

[198] Vgl. *SHU Guoying (舒国滢)*，权利的法哲学思考，政法论坛（中国政法大学学报），1995 年第 3 期；*XIA Yong (夏勇)*，权利哲学的基本问题，法学研究，2004 年第 3 期。

[199] *SHEN Weixing (申卫星)*，期待权理论研究，博士论文，第 6 页。

[200] *SHU Guoying (舒国滢)*，权利的法哲学思考，政法论坛（中国政法大学学报），1995 年第 3 期，第 4 页；*SHEN Weixing (申卫星)*，期待权理论研究，博士论文，第 6 页。

dinglichen Rechten gehören Eigentum, dingliche Nutzungsrechte und dingliche Sicherungsrechte. Nach § 118 II ZGB ist eine Forderung ein aus Vertrag, Delikt, Geschäftsführung ohne Auftrag, ungerechtfertigte Bereicherung oder anderen gesetzlichen Regelungen entstehendes Recht, von einem bestimmten Verpflichteten ein Tun oder Unterlassen zu verlangen. Detaillierte Regelungen über das Sachenrecht und das Schuldrecht finden sich jeweils im 2. Buch „Sachenrecht“ und 3. Buch „Vertragsrecht“. Eine klare Trennung zwischen Sachenrecht und Schuldrecht wie im deutschen Recht ist hier unverkennbar. Dementsprechend wird in der Literatur auch allgemein dem Wirkungskreis nach zwischen absoluten Rechten und relativen Rechten unterschieden.[201] Nicht zu leugnen ist, dass das chinesische Privatrechtssystem ganz deutlich von dem deutschen Vorbild geprägt ist.

2. Die Einordnung der Anwartschaftsrechte

a) Das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers

Wie oben schon gesagt, spielt die Theorie des Anwartschaftsrechts beim Eigentumsvorbehalt in China noch keine große Rolle, obwohl in der Praxis diese Figur gut gebraucht werden könnte. Deshalb gibt es auch nicht so viel Literatur über die Rechtsnatur des Anwartschaftsrechts wie in Deutschland. *Shen Weixing* hat sich ausdrücklich der Ansicht *Raisers* angeschlossen. Er hat auch die Interessenlage analysiert und gezeigt, dass der Vorbehaltskäufer die Sache besitzt und benutzt, und dass der Vorbehaltsverkäufer das Eigentum nur zur Sicherung seiner Forderung vorbehalte.[202] Deswegen bezeichnet er das Anwartschaftsrecht auch als Vorstufe des Vollrechtserwerbs. Es sei dem Vollrecht wesensgleich und stelle ein unvollkommenes Eigentum dar.[203] In dem oben erwähnten Fall (s. B. III. 1.) hielt das Gericht die Rechtsposition des Vorbehaltskäufers für ein dingliches Nutzungsrecht. Beide Ansichten haben aufschlussreiche Hinweise

---

[201] Vgl. *CUI Jianyuan (崔建远)*等，民法总论，清华大学出版社 2013 年版；*ZHU Qingyu (朱庆育)*，民法总论，北京大学出版社 2016 年版；*LIANG Huixing (梁慧星)*，民法总论，法律出版社 2021 年版。

[202] *SHEN Weixing (申卫星)*，所有权保留期待权的本质，法学研究，2003 年第 2 期，第 59 页。

[203] *SHEN Weixing (申卫星)*，所有权保留期待权的本质，法学研究，2003 年第 2 期，第 56-59 页。

gegeben.

Das Inkrafttreten des ZGB verändert die Rechtslage grundlegend. Das ZGB hat bezüglich der Rechtsposition des Vorbehaltsverkäufers und des Vorbehaltskäufers auf den ersten Blick eine relativ klare Stellung eingenommen. Dabei wird die Sicherungsfunktion des Eigentumsvorbehalts ganz deutlich hervorgehoben.[204] § 642 I ZGB bestimmt, dass der Vorbehaltsverkäufer zur Rücknahme der Vorbehaltssache berechtigt ist, wenn der Vorbehaltskäufer nach Mahnung nicht rechtzeitig zahlt oder nicht vereinbarungsgemäß andere bestimmte Bedingungen erfüllt, oder eine ungerechtfertigte Verfügung wie eine Veräußerung oder Verpfändung der Vorbehaltssache trifft. § 642 II ZGB bestimmt, dass der Vorbehaltsverkäufer mit dem Vorbehaltskäufer gemeinsam die Rücknahme regeln kann; wenn beide sich darüber nicht einigen können, findet das Verfahren zur Verwirklichung dinglicher Sicherungsrechte[205] entsprechende Anwendung. § 643 I ZGB bestimmt, dass der Vorbehaltskäufer im Falle, dass der Vorbehaltsverkäufer gem. § 642 I ZGB die Vorbehaltssache zurückgenommen hat, die Auslöse der Sache verlangen kann, wenn er innerhalb der vereinbarten oder von dem Vorbehaltsverkäufer bestimmten Frist den Grund zur Rücknahme beseitigt, nämlich den Kaufpreis bezahlt. § 643 II ZGB bestimmt, dass wenn der Vorbehaltskäufer die Vorbehaltssache nicht innerhalb der Auslösefrist auslöst, der Vorbehaltsverkäufer die Sache mit einem angemessenen Preis an einen Dritten verkaufen kann; Wenn von dem Erlös nach Abzug des Restpreises und anderer notwendigen Aufwendungen noch einen Restbetrag übrig bleibt, dann soll der Vorbehaltsverkäufer diesen Betrag an den Vorbehaltskäufer zurückzahlen; wenn der Erlös nicht ausreicht, muss der Vorbehaltskäufer den Fehlbetrag noch begleichen. Nach § 64 II Hs. 1 ZGBSE kann der Vorbehaltsverkäufer auch statt Verwertung die Sache herausverlangen. Aber § 64 II Hs. 2 ZGBSE[206] bestimmt, dass der

[204] Vgl. *WANG Lidong (王立栋)*，民法典第 641 条（所有权保留买卖）评注，法学家，2021 年第 3 期，第 179 页以下。
[205] § 403 ZGB bestimmt das besitzlose Pfandrecht.
[206] Erläuterungen des obersten Gerichts zum Sicherungsinstitut des ZGB

Vorbehaltskäufer verlangen kann, dass die Sache verwertet wird.

Die oben erwähnten Regelungen des ZGB behandeln den Vorbehaltsverkäufer wie einen Pfandgläubiger, der nur ein Sicherungsinteresse an dem Pfand hat. Deshalb wird die Ansicht vertreten, dass der Vorbehaltsverkäufer nur formell Sicherungseigentümer und in Wahrheit der Vorbehaltskäufer materiell Eigentümer sei. Zur Begründung wird u.a. erwähnt, dass der Gläubiger (Vorbehaltsverkäufer) kein Pfandrecht am eigenen Vermögen haben könne.[207] Eine weitergehende Ansicht meint, dass der Vorbehaltsverkäufer nur ein besitzloses Pfandrecht an der Vorbehaltssache habe und der Vorbehaltskäufer vor Bedingungseintritt schon Eigentümer geworden sei. Aber die Eigentumsübertragung sei auflösend bedingt.[208] Hier wird der Vorbehaltsverkäufer wie bei einer Sicherungsübereignung gesichert. Aber er hat das Eigentum an der Kaufsache nicht von dem Vorbehaltskäufer übertragen bekommen. Statt des Sicherungseigentums hat er nur ein Pfandrecht in der Hand. Nach beiden Ansichten kann der Vorbehaltskäufer vor Bedingungseintritt schon berechtigt über die Vorbehaltssache als solche verfügen. So gesehen unterscheiden sich beide Ansichten nicht wesentlich. Die gleiche Meinung vertreten in Deutschland etwa *Blomeyer*[209] und *Hübner*[210]. Dann würde die Figur des Anwartschaftsrechts unnötig, wenn man diesen Meinungen folgt. Allerdings ist zu fragen, ob die Rechtposition des Vorbehaltskäufers im chinesischen Recht wirklich einem Volleigentümer gleichsteht. Dies ist zu verneinen. Erstens hat das chinesische Konkursrecht schon eine klare Gegenstellung genommen. § 2 Nr. 2 UKGB (2) besagt ausdrücklich, dass im Konkurs des Vorbehaltskäufers das unter Eigentumsvorbehalt gekaufte Vermögen, an dem der Vorbehaltskäufer noch kein Eigentum erwirbt, nicht zum Schuldnervermögen gehört. Das bedeutet, dass der Vorbehaltsverkäufer die Vorbehaltssache nach § 38 UKG aussondern kann, weil die Vorbehaltssache nicht als

---

[207] *WANG Lidong (王立栋)*，民法典第 641 条（所有权保留买卖）评注，法学家，2021 年第 3 期，第 181 页。
[208] *WANG Hongliang (王洪亮)*，所有权保留制度定性与体系定位——以统一动产担保为背景，法学杂志，2021 年第 4 期。
[209] *Blomeyer,* Studien zur Bedingungslehre, Teil II, S. 241.
[210] *Hübner* NJW 1980, 729, 729.

Haftungsvermögen des Vorbehaltskäufers gilt. Dies spricht deutlich gegen eine Eigentümerstellung des Vorbehaltskäufers vor Bedingungseintritt. Zweitens widerspricht es offensichtlich dem Parteiwillen, wenn der Vorbehaltskäufer schon vor dem Bedingungseintritt Eigentum bekommt. Durch die Vereinbarung des Eigentumsvorbehalts tritt der Parteiwille ganz klar hervor, dass das Eigentum erst bei Bedingungseintritt übergehen soll. Vor Bedingungseintritt kann der Vorbehaltskäufer nur ermächtigt oder unberechtigt über die Sache verfügen. Dieses Ergebnis ist wohl von dem Vorbehaltsverkäufer gewollt. Deshalb kann die Rechtsposition des Vorbehaltskäufers trotz der scheinbar dafür sprechenden Regelungen des ZGB nicht als Volleigentümer gedeutet werden. Die Interessenlage ist auch anders als bei der Sicherungsübereignung, wo die übereignete Sache materiell als Haftungsvermögen des Sicherungsgebers gilt und der Sicherungsnehmer nur ein Absonderungsrecht im Konkurs des Sicherungsgebers hat.[211] Eine widerspruchsfreie Auslegung des Gesetzes ist auf andere Weise zu suchen. Der Vorbehaltskäufer rückt also wie gesagt noch nicht so nah an das Eigentum, dass er sich schlicht als Eigentümer bezeichnen kann. Aber es besteht auch das Bedürfnis, ihm eine stärkere Position als die eines bloßen schuldrechtlichen Gläubigers zuzuerkennen. Hier könnte die Theorie des Anwartschaftsrechts helfen. Das in § 643 I ZGB geregelte Auslöseinstitut[212] beim Eigentumsvorbehalt richtet sich eigentlich auch auf den Schutz des Anwartschaftsinteresses bzw. des Anwartschaftsrechts des Vorbehaltskäufers.[213]

Bevor wir die Rechtsnatur des Anwartschaftsrechts weiter untersuchen, muss zuerst die Bedeutung der §§ 642, 643 ZGB geklärt werden. Anscheinend befriedigt sich der Vorbehaltsverkäufer danach aus der Vorbehaltssache wie ein Pfandgläubiger, wenn der Vorbehaltskäufer den Kaufpreis nicht zahlt. Aber wie oben schon dargelegt, bevor die

---

[211] *XU Defeng (许德风)*，破产法论，北京大学出版社 2015 年版，第 220 页；§ 71 II Protokoll Nr. 9 behandelt den Gläubiger bei Sicherungsübereignung auch als Sicherungsgläubiger, der nur ein Recht auf vorzugsweise Befriedung aus dem übereigneten Vermögen hat. Diese Bestimmung widerspiegelt die verbreitete Meinung in der Gerichtspraxis.

[212] § 643 I ZGB bestimmt das Auslösungsrecht des Vorbehaltskäufers bei berechtigter Rücknahme der Sache durch den Vorbehaltsverkäufer und die Auslösefrist.

[213] *Zui Gao Ren Min Fa Yuan Min Shi Shen Pan Di Er Ting (最高人民法院民事审判第二庭)*编著，最高人民法院关于买卖合同司法解释理解与适用，人民法院出版社，2016 年第 2 版，第 556 页。

aufschiebende Bedingung eintritt, gehört die Sache immer noch zum Haftungsvermögen des Vorbehaltsverkäufers. Worin liegt dann der Gegenstand, aus dem sich der Vorbehaltsverkäufer befriedigt? Ohne sich auf das Sachenrecht zu stützen, kann man eigentlich mit einer schuldrechtlichen Erklärung auskommen. Zuerst ist §§ 642, 643 ZGB zu entnehmen, dass sich der Vorbehaltsverkäufer durch den Wiederverkauf der Vorbehaltssache befriedigen kann, ohne von dem Kaufvertrag zurückzutreten. Normalerweise darf der Vorbehaltsverkäufer ohne Rücktritt die Sache nicht weiter verkaufen und veräußern. Sonst würde er sich gegenüber dem Vorbehaltskäufer wegen schuldhafter Leistungsunmöglichkeit schadensersatzpflichtig machen. Der Schadensersatz entspricht dem Vertragsinteresse des Vorbehaltskäufers an der Kaufsache. § 285 BGB verlangt bei Leistungsunmöglichkeit neben Schadensersatz statt der Leistung die Herausgabe des Ersatzes. Danach muss der Verkäufer den Erlös oder den Kaufpreisanspruch aus dem weiteren Geschäft an den Käufer herausgeben oder abtreten.[214] Diese Regelung hat das ZGB nicht ausdrücklich getroffen. Aber nach § 584 ZGB soll die Höhe des Ersatzes den durch die Vertragsverletzung verursachten Schaden und den entgangenen Gewinn einschließen, der bei Vertragserfüllung erzielt werden könnte. Man kann sagen, dass diese Regelung schon den Gedanken von § 285 BGB enthält. In der Literatur findet sich auch die Stimme für die Aufstellung einer Regelung wie § 285 BGB.[215] Deswegen ist es im chinesischen Recht auch gut vertretbar, von dem Verkäufer zu verlangen, den Erlös aus anderweitiger Verfügung über die Kaufsache an den Käufer herauszugeben. Nach der hier vertretenen Meinung beruht die Regelung von §§ 642, 643 ZGB gerade auf diesem Gedanken vom Leistungsstörungsrecht. Weil der Vorbehaltsverkäufer nicht vom Vertrag zurücktritt, müsste er den Erlös aus dem Weiterverkauf an den Vorbehaltskäufer herausgeben. §§ 642, 643 ZGB haben eigentlich nur den Weiterverkauf und die Aufrechnung des ausstehenden Kaufpreises mit dem Erlös ausdrücklich zugelassen. So gesehen befriedigt sich der Vorbehaltsverkäufer nicht aus eigenem Eigentum oder das

---

[214] Vgl. *Jauernig/Stadler* BGB § 285 Rn. 10-12.
[215] *XU Defeng (许德风)*，不动产一物二卖问题研究，法学研究，2012 年第 3 期，第 93 页。

Eigentum des Vorbehaltskäufers, sondern aus dem Vertragsinteresse des Vorbehaltskäufers. Der Eigentumsvorbehalt sichert diese Befriedigungsmöglichkeit dinglich, indem der Vorbehaltskäufer vor dem Bedingungseintritt keine Verfügungsbefugnis über die Sache hat und die Sache als solche außerhalb des Haftungsvermögens des Vorbehaltskäufers steht.

Mit der vorigen Klarstellung steht jetzt der Annahme des Anwartschaftsrechts kein wesentliches Hindernis mehr im Wege. Es ist nun Zeit, die Rechtsnatur des Anwartschaftsrechts des Vorbehaltskäufers festzustellen. Das Anwartschaftsrecht bezeichnet die Rechtsposition des Vorbehaltskäufers, bevor die beim Eigentumsvorbehalt vereinbarte Bedingung eintritt. Dieses Recht steht wie gesagt dem Eigentum nicht gleich. Aber der Vorbehaltskäufer hat eine Sachherrschaft und kann die Sache schon benutzen. Durch die aufschiebend bedingte Übertragung und die Übergabe der Sache hat der Vorbehaltskäufer den Rechtserwerb schon in der Hand. Eine bloß schuldrechtliche Stellung kann der Interessenlage nicht gerecht werden. Deshalb gab es in der Praxis Gerichtsurteil, das dem Vorbehaltskäufer ein dingliches Nutzungsrecht zuerkannte. (s. B. III. 1.) Dieser Richtung ist zu folgen. Das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers stellt eigentlich ein dem Gesetz unbekanntes beschränktes dingliches Recht dar, das als ein selbständiger Verfügungsgegenstand gilt. Beim Eigentumsvorbehalt hat das Anwartschaftsrecht den Besitz und die Nutzung der Sache zum Inhalt. Das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers ist also, wie oben zum deutschen Recht festgestellt, als ein beschränktes dingliches Recht zu qualifizieren, das dem Vorbehaltskäufer zum Besitz und zur Nutzung der Sache berechtigt und bei Bedingungseintritt zum Eigentum erstarkt. Im Gegensatz zu der Ansicht, die die Rechtsposition des Vorbehaltskäufers als pfandrechtsbelastetes Eigentum qualifiziert, gilt das Anwartschaftsrecht hier umgekehrt als eine Belastung des Eigentums des Vorbehaltsverkäufers dar. Die Schwäche des Anwartschaftsrechts wegen des Fehlens einer Regelung wie § 161 BGB ist angesichts der Neigung des ZGB, den Vorbehaltsverkäufer als Pfandgläubiger zu behandeln, dadurch zu

beseitigen, dass man die Verfügungsbefugnis des Vorbehaltsverkäufers wie bei einem Pfandgläubiger insoweit beschränkt, als er nur bei der in §§ 642 II, 643 II ZGB bestimmten Verwertungsreife zur Verfügung über die Sache befugt ist. Gegenüber dem Vorbehaltskäufer besitzt somit der Vorbehaltsverkäufer nur ein darum geschwächtes Eigentum.

Es gilt in China auch den Grundsatz des Numerus clausus des Sachenrechts.[216] Aber Gewohnheiten können in China auch als Rechtsquelle gelten. § 10 ZGB bestimmt, dass die Zivilsachen nach dem Gesetz zu behandeln sind; soweit das Gesetz keine Regelung trifft, können Gebräuche zur Anwendung kommen. Aber dies darf nicht der öffentlichen Ordnung und den guten Sitten widersprechen. Demgemäß kann auch aus Gewohnheiten Recht werden, um den realistischen Bedürfnissen gerecht zu werden. So ist es möglich, ein neues dingliches Recht auch gewohnheitsrechtlich zu schaffen.[217] Fraglich ist aber, ob ein Gewohnheitsrecht über das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers besteht. In der Gerichtspraxis kommt diese Figur hinsichtlich beweglicher Sachen ganz selten vor. Fast nur bei den Streitigkeiten über einen Immobilienkauf verwenden die Gerichte den Begriff des Anwartschaftsrechts des Immobilienkäufers, um dessen dingliche Stellung vor Eintragung ins Grundbuch zu bezeichnen.[218] Deswegen liegt ein gewohnheitsrechtlich geschaffenes Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers noch nicht vor. Aber dies kann die Tatsache nicht widerlegen, dass der Interessenlage nach dem Vorbehaltskäufer schon vor dem Bedingungseintritt eine dingliche Rechtsposition zuzuweisen ist. Der Vorbehaltskäufer soll über diese Rechtsposition bzw. das Anwartschaftsrecht verfügen können, damit der entsprechende wirtschaftliche Wert frei wird. Dieses Recht kann auch in der Zwangsvollstreckung eine wichtige Rolle spielen, wie in Kapiteln 3 und 4 gezeigt wird.

---

[216] Vgl. *ZHU Qingyu (朱庆育)*，物权法定的立法表达，华东政法大学学报，2019 年第 5 期。

[217] Siehe auch *ZHU Qingyu (朱庆育)*，物权法定的立法表达，华东政法大学学报，2019 年第 5 期，第 114 页。

[218] Gerichtsentscheidungen:（2021）最高法民终 1298 号（2020）最高法民申 1864 号（2021）湘民终 79 号，（2019）粤民申 11941 号; (2020)内民申 309 号;（2020）青民终 19 号;（2019）黔民终 554 号; (2018)闽民终 1063 号。

b) Das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers

Wie oben dargelegt, weist das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers im Vergleich zum deutschen Recht eine ganz unterschiedliche Konstruktion auf. Hier ist auf dessen Rechtsnatur einzugehen. Zuerst sind die zwei in der Praxis verwendeten Definitionen des Anwartschaftsrechts bezüglich der Rechtsposition des Immobilienkäufers wiederzugeben. Eine Definition besagt, dass das Anwartschaftsrecht eine dem Eigentum ähnliche Stellung hat, die bei Teilerfüllung der Kaufvertragspflichten entsteht und welche die Zwangsvollstreckung (in den gekauften Gegenstand) ausschließen kann.[219] Die andere führt aus, dass obwohl der Immobilienkäufer noch kein Eigentümer i.S.d. Sachenrechtsgesetzes ist, er dennoch ein Anwartschaftsrecht hat, weil materielle Elemente des dinglichen Rechts schon vorhanden sind und der Immobilienkäufer vernünftigerweise erwarten kann, das Eigentum durch Eintragung zu erwerben.[220] Beide weisen dem Anwartschaftsrechtsinhaber eine dingliche Stellung zu. Man muss sich vor Augen behalten, dass die sog. materiellen Elemente des dinglichen Rechts wie der Besitz nach § 28 VEB und die Vormerkung nach § 30 VEB als Wertungsgrundlage der Regelungen gelten. Im Fall von § 29 VEB wird dem Immobilienkäufer als Verbraucher trotz des Fehlens eines materiellen Elements des dinglichen Rechts eine dingliche Stellung zuerkannt. Zur Begründung des Schutzes wird die schwache Position des Verbrauchers und dessen Recht auf Existenz hervorgehoben.[221] Die wichtigste Wirkung des Anwartschaftsrechts nach der Regelung des VEB ist, die Vollstreckung in die betroffene Immobilie auszuschließen. Aus der Perspektive des Haftungsrechts wird die betroffene

---

[219] Gerichtsentscheidungen:（2020）内民申 309 号；（2020）青民终 19 号；（2019）黔民终 554 号。Literatur: *Zui Gao Ren Min Fa Yuan Zhi Xing Ju (最高人民法院执行局)*编著，最高人民法院执行最新司法解释统一理解与适用，中国法制出版社，2016，第 210 页；*LIU Guixiang (刘贵祥)*，*FAN Xiangyang (范向阳)*，《关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定》的理解与适用，人民司法，第 32-33 页；*DONG Shaomou (董少谋)*，民事强制执行法学，法律出版社，第 202 页以下。

[220] Gerichtsentscheidungen:（2021）最高法民终 1298 号；（2020）最高法民申 1864 号；（2021）湘民终 79 号；（2019）粤民申 11941 号。

[221] Gerichtsentscheidungen:（2021）最高法民终 1298 号；（2018）辽民终 896 号。Literatur: *GAO Shengping (高圣平)*，担保法前沿问题与判解研究（第四卷）——最新担保法司法政策精神阐解，人民法院出版社，第 442 页；*LIU Guixiang (刘贵祥), FAN Xiangyang (范向阳)*，关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定的理解和适用，人民司法，2015 年第 11 期，第 33 页。

Immobilie aus dem Haftungsvermögen des Eigentümers ausgenommen. Aus dem Blick des Immobilienkäufers wird ihm die betroffene Immobilie dinglich zugeordnet. Wegen der Regelung des VEB hat der qualifizierte Immobilienkäufer schon eine rechtliche Herrschaft über die Sache, welche als materielles Kriterium für ein dingliches Recht gilt. (s.o.) Deshalb kann man sagen, dass das Anwartschaftsrecht aus den Bestimmungen des VEB schon als dingliches Recht zu werten ist. Genauer gesagt ist es auch ein beschränktes dingliches Recht, da sich die Herrschaftsmacht des Anwartschaftsberechtigten von dem Eigentum abspaltet. Das Anwartschaftsrecht belastet das Eigentum und kann Konflikte mit anderen Belastungen auslösen. Die Konfliktprobleme werden im Kapitel 3 behandelt.

Es bleibt noch auf die Frage einzugehen, ob das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers übertragbar ist. Eine Diskussion darüber ist in der Literatur nicht zu sehen. In einem Fall[222] hat ein Gericht die Übertragbarkeit bejaht. Aber das Gericht versteht das Anwartschaftsrecht als eine Forderung. Deshalb behandelt es eigentlich die Übertragung des Anwartschaftsrecht wie die Forderungsübertragung. In einem anderen Fall[223] geht es auch um einen Weiterverkauf der Immobilie, und zwar um den Widerspruch gem. § 28 VEB gegen die Vollstreckung in die weiterverkaufte Wohnung. Zwar hat das Gericht in den Entscheidungsgründen die Bezeichnung des Anwartschaftsrechts nicht ausdrücklich genannt. Den Ausführungen des Gerichts kann man aber entnehmen, dass die Parteien des zweiten Kaufvertrags über etwas verfügt haben. Laut des Sachverhalts fand aber keine Forderungsabtretung statt. Im Ergebnis hat das Gericht dem Widerspruch des zweiten Käufers nach § 28 VEB stattgegeben. Wie oben schon gesagt, beruht die Regelung des § 28 VEB auf dem Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers. Deshalb musste der zweite Käufer ein solches Recht bekommen haben, wenn er sich auf § 28 VEB berufen möchte. Ein gutgläubiger Erwerb des Eigentums durch den

[222] Gerichtsentscheidung:（2018）冀 0723 民初 528 号。
[223] Gerichtsentscheidung:（2019）川 11 民终 1168 号。

zweiten Käufer kommt nicht in Frage, weil keine Eintragung erfolgt ist. So ist der Kaufvertrag zwischen dem ersten Käufer und dem zweiten Käufer so auszulegen, dass der Kaufgegenstand das Anwartschaftsrecht aus dem ersten Geschäft ist. Die Übertragung des Anwartschaftsrechts ist durch eine einfache dingliche Einigung über den Übergang des Anwartschaftsrechts erfolgt. Das Gericht hat auch festgestellt, dass der zweite Käufer noch nicht Eigentümer der Wohnung geworden ist. Aber es hat die Frage offengelassen, wie der zweite Käufer ins Grundbuch einzutragen ist. Ob eine direkte Eintragung ohne Zwischeneintragung in China möglich ist, ist streitig.[224] Aber das oberste Volksgericht hat einmal dem zweiten Erwerber einen Anspruch gegen den ursprünglichen Veräußerer auf Mitwirkung bei der Eintragung zuerkannt.[225] Wenn man in Form eines Anwartschaftsrechts die Sache schon in großem Maße dem Anwartschaftsberechtigten zuordnet und die Übertragbarkeit dieses Rechts bejaht, dann ist es auch zweckmäßig, bei der Übertragung des Anwartschaftsrechts einen Eintragungsanspruch, dessen Natur ein dinglicher Anspruch aus dem Anwartschaftsrecht ist, direkt gegen den Eigentümer zu bejahen. Damit wird der in dem Anwartschaftsrecht verkörperte wirtschaftliche Wert vollkommen für den Verkehr freigegeben.

3. Zusammenfassung

§§ 642, 643 ZGB macht die Sicherungsfunktion des Eigentumsvorbehalts ganz deutlich. Allerdings kann sich der Vorbehaltskäufer auch im chinesischen Recht nicht als Volleigentümer, sondern als Anwartschaftsrechtsinhaber qualifizieren. Der Natur nach stellt das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers ein das Eigentum belastendes beschränktes dingliches Recht dar. Ein Gewohnheitsrecht liegt insoweit jedoch noch nicht vor. Das Anwartschaftsrecht des Immobilienerwerbers nach §§ 28, 29, 30 VEB ist mit Unterschieden zu dem des Vorbehaltskäufers auch als beschränktes dingliches Recht einzuordnen, das eine Belastung des Eigentums bedeutet. Trotz unterschiedlicher

---

[224] Vgl. *DAI Mengyong (戴孟勇)*, 不动产链条式交易中的中间省略登记，交大法学，2018 年第 1 期。

[225] Gerichtsentscheidungen: 广东省高级人民法院(2013)粤高法民一终字第 40 号民事判决书；最高人民法院(2015)民申字第 196 号民事裁定书。

Konstruktion und Inhalt haben beide Arten Anwartschaftsrechte es gemeinsam, dass durch die Anerkennung des Anwartschaftsrechts bezüglich der betroffenen Sache eine Sachzuordnung i.S.d. Sachenrechts geschaffen wird.

V. Die Bewertung des chinesischen Rechts

Seit der Einführung der Theorie des Anwartschaftsrechts des Vorbehaltskäufers sind schon über 20 Jahre verstrichen. Obwohl diese Rechtsfigur dem Bedürfnis im Verkehr gut dienen könnte, kommt sie in der Praxis selten zur Anwendung. Dies ist darauf zurückzuführen, dass die Konstruktion dieses Anwartschaftsrechts im chinesischen Recht seit langem dogmatisch nicht sauber geklärt ist. Dies liegt wieder daran, dass das Trennungsprinzip beim rechtgeschäftlichen Eigentumserwerb nicht klar geregelt war. Heute findet dieses Prinzip schon eine solide gesetzliche Grundlage und wird besonders in der Gerichtspraxis allgemein anerkannt. Deshalb ist das Anwartschaftsrecht beim Eigentumsvorbehalt hier wie im deutschen Recht zu konstruieren. Was die Rechtsnatur angeht, gibt §§ 642, 643 ZGB den Ansatz, das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers als Volleigentum und das Recht des Vorbehaltsverkäufers an der Vorbehaltssache als Pfandrecht zu deuten. Dies hält aber einer systematischen Analyse nicht stand. Schon das chinesische Insolvenzrecht spricht ganz deutlich dagegen, indem es die Vorbehaltssache nicht dem Haftungsvermögen des Vorbehaltskäufers zurechnet. Die Rechtsposition des Vorbehaltskäufers als Anwartschaftsberechtigten muss unter einer gesamten Betrachtung der Rechtsordnung festgestellt werden. Dies ist nicht nur eine Frage der Bezeichnung. Eine unterschiedliche Haltung entfaltet auch sehr unterschiedliche Auswirkungen auf verschiedene Rechtsgebiete. Diese Auswirkungen in der Zwangsvollstreckung werden in den folgenden Kapiteln aufgezeigt.

Sehr eigenartig tritt im chinesischen Recht das Anwartschaftsrecht i.S.v. VEB auf. Die Konstruktion des Anwartschaftsrechts des Immobilienerwerbers sieht hier ganz anders aus als die des Anwartschaftsrechts des Auflassungsempfängers im deutschen Recht.

Aus der Sicht des deutschen Rechts hat der Immobilienerwerber nach §§ 28, 29 VEB nur eine so schwache Rechtsposition, dass sie allenfalls als bloße Erwerbsaussicht zu bezeichnen ist. Trotzdem haben §§ 28, 29 VEB aufgrund jeweiliger Hintergründe dem Immobilienerwerber eine die Vollstreckung hindernde dingliche Rechtsposition zugewiesen, um die Interessen des qualifizierten Immobilienerwerbers zu schützen. Wenn man nur den Schutz des Immobilienkäufers im Blick hat, sind die Regelungen von VEB nicht zu beanstanden. Aber ein Rechtsinstitut darf nicht auf einseitiger Überlegung beruhen.[226] Die Bevorzugung des Immobilienkäufers gefährdet die Verkehrssicherheit in so großem Maße, dass die nach außen nicht erkennbare Rechtsposition des Immobilienkäufers als eine „versteckte Bombe bezeichnet wird, die jederzeit explodieren kann".[227] Dieses durch die Regelungen von VEB ausgelöste Problem wird eingehend im Kapitel 3 erörtert. Dabei wird auch versucht, eine ausgleichende Lösung besonders für den Konflikt zwischen dem Hypothekar und dem Immobilienkäufer zu finden. Das Anwartschaftsrecht nach § 30 VEB ist zwar aufgrund der Vormerkung gut gesichert und nach außen erkennbar. Die Notwendigkeit dieser Regelung ist aber zu bedenken. Es geht vor allem um das Schicksal der Vormerkung in der Zwangsversteigerung. Diese Frage wird auch in dem folgenden Kapitel in Hinsicht auf das Widerspruchsverfahren in der Zwangsvollstreckung behandelt.

Die Übertragbarkeit des Anwartschaftsrechts i.S.v. VEB ist auch nicht so klar wie im deutschen Recht. Schon die ungesicherte Rechtsposition des Immobilienkäufers macht die Übertragbarkeit bedenklich. Denn wenn man ein sog. Anwartschaftsrecht als Verfügungsgegenstand annehmen möchte, sollte es rechtlich ausreichend gesichert sein, damit die Verkehrssicherheit nicht gefährdet wird. Die Voraussetzungen des §§ 28, 29 VEB bewirken keine Sicherung der Position des Immobilienkäufers. Als ein

---

[226] *ZHUANG Jiayuan (庄加园)*，不动产买受人的实体法地位——兼论异议复议规定第 28 条，法治研究，2018 年第 5 期，第 133 页。

[227] *ZHUANG Jiayuan (庄加园)*，不动产买受人的实体法地位——兼论异议复议规定第 28 条，法治研究，2018 年第 5 期，第 134 页。

Sicherungselement kommt in der Praxis das elektronische System für die Registrierung der Verträge über Immobilien in Betracht. Die Registrierung des Kaufvertrags in dem elektronischen System hat eine tatsächliche Beschränkung der Verfügungsbefugnis des Veräußerers zur Folge. Aber das Erfordernis der Registrierung ist nur in Rechtsbestimmungen mit niedrigem Rang geregelt und wird nicht allgemein angewandt. Diese Registrierung ist nach VEB auch nicht erforderlich. Bei § 30 VEB ist die Rechtsposition des Immobilienkäufers zwar durch die Vormerkung gesichert. Aber wie gesagt stellt diese immer nur noch einen vormerkungsgesicherten Anspruch dar. Darüber kann der Immobilienkäufer verfügen. Aber es ist keine andere eigenständige Rechtsposition daneben anzunehmen. Die Bedenken gegenüber diesen Anwartschaftsrechten stellen natürlich auch dessen Pfändbarkeit in Frage. Auf dieses Problem wird im Kapitel 4 eingegangen.

Kapitel 3 Das Anwartschaftsrecht als Drittrecht im Widerspruchsverfahren bei der Zwangsvollstreckung

A. Das deutsche Recht

I. Allgemeines über die Widerspruchsklage

Wenn jemand seine Schuld nicht freiwillig begleicht, können sich seine Gläubiger durch das Betreiben der Zwangsvollstreckung befriedigen. Dabei haftet der Schuldner nur mit seinem eigenen gesamten Vermögen.[228] Aber das Vollstreckungsorgan prüft bei der Vollstreckung nicht, ob eine gepfändete Sache wirklich zum Schuldnervermögen gehört.[229] Hier gilt das Prinzip der Formalisierung. Nach § 808 ZPO richtet sich der Gerichtsvollzieher etwa bei der Pfändung einer beweglichen Sache nur nach der Besitzlage, nämlich dem Gewahrsam.[230] Deshalb kann es vorkommen, dass eine Vollstreckung falscherweise in nicht dem Schuldner gehörige Gegenstände, also in sog. Drittvermögen betrieben wird. Dann müssen sich die betroffenen Dritten dagegen wehren können. Als Rechtsbehelf gewährt § 771 ZPO die Drittwiderspruchsklage. Dieser Rechtsstreit findet zwischen dem die Vollstreckung betreibenden Gläubiger und dem widersprechenden Dritten statt, und ist in einem Erkenntnisverfahren auszutragen.[231] Zu beachten ist, dass § 771 ZPO als Spezialvorschrift eine Klage aus §§ 985, 1004 BGB ausschließt.[232] Die Rechtsnatur der Widerspruchsklage ist nach h.M. eine prozessuale Gestaltungsklage, weil der Tenor des Urteils auf die Unzulässigkeitserklärung der Vollstreckung in den betroffenen Gegenstand lautet.[233]

§ 771 ZPO setzt voraus, dass dem Dritten ein die Veräußerung hinderndes Recht an dem Vollstreckungsgegenstand zusteht. Die Formulierung „ein die Veräußerung

---

228 Vgl. *Lüke* Zivilprozessrecht II § 1 Rn. 7; *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 13 Rn. 1.
229 *Musielak/Voit* Grundkurs ZPO Rn. 1326; *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 17 Rn. 4.
230 *MüKoZPO/Gruber* § 808 Rn. 6; *Saenger*, Zivilprozessordnung/*Rainer Kemper* § 808 Rn. 6; *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 17 Rn. 7.
231 Vgl. *Lüke* Zivilprozessrecht II § 22 Rn. 3, 22.
232 *Musielak/Voit* Grundkurs ZPO Rn. 1327; *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 13 Rn. 37.
233 *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 13 Rn. 11; *Lüke* Zivilprozessrecht II § 22 Rn. 28; *Brox/Walker* ZVR § 45 Rn. 2.

hinderndes Recht“ wird allgemein kritisiert.[234] Denn sogar das Eigentum kann die Übertragung durch einen Nichtberechtigten an einen gutgläubigen Dritten nicht verhindern. Deshalb ist in § 771 I ZPO das die Veräußerung hindernde Recht so zu verstehen, dass der Vollstreckungsgläubiger in den Rechtskreis des Dritten eingreifen würde, wenn der Dritte die Vollstreckung in den Gegenstand nicht verhindern könnte.[235] Bei der Beurteilung eines Drittrechts ist im normalen Fall die rechtliche Betrachtungsweise maßgebend. Aber es gibt auch Sonderfälle des Eigentums, etwa das Vorbehaltseigentum oder das Sicherungseigentum. Dabei ist die wirtschaftliche Betrachtungsweise von Bedeutung.[236] Darauf ist unten bei der Erörterung der Rechtsposition des Vorbehaltskäufers noch näher einzugehen. Im Vergleich zu der Drittwiderspruchsklage gewährt die Klage auf vorzugsweise Befriedigung eine andere Art Schutz für ein Drittrecht. Nach § 805 I ZPO kann ein Dritter mit einem Pfand- oder Vorzugsrecht nicht der Vollstreckung in den betroffenen Gegenstand widersprechen, sondern nur im Wege der Klage seinen Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlös geltend machen. Gemeint sind vor allem besitzlose Pfandrechte an beweglichen Sachen, z.B. die Pfandrechte des Vermieters (§ 562 BGB), Verpächters (§ 592 BGB) und des Gastwirts (§ 704 BGB).[237] In diesen Fällen gehört der mit Pfand- oder Vorzugsrecht belastete Gegenstand nicht zum Vermögen des Inhabers des Pfand- oder Vorzugsrechts, sondern zu dem des Schuldners, das allen dessen Gläubigern haftet. Deshalb genügt es hier zum Schutze des Dritten eine vorzugsweise Befriedigung aus dem Verwertungserlös des betroffenen Vollstreckungsgegenstandes anzuordnen.[238]

Das Insolvenzverfahren steht als Gesamtvollstreckung der Einzelvollstreckung gegenüber. Dementsprechend gibt es im Insolvenzverfahren ein Pendant zur

---

[234] *Musielak/Voit* Grundkurs ZPO Rn. 1331; *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 13 Rn. 14; *Lüke* Zivilprozessrecht II § 22 Rn. 4; *MüKoZPO/Karsten Schmidt/Brinkmann* § 771 Rn. 17.
[235] BGHZ 55, 20, 26; *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 13 Rn. 14.
[236] Vgl. *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 13 Rn. 17; *Musielak/Voit* Grundkurs ZPO Rn. 1335 ff.; *Lüke* Zivilprozessrecht II § 22 Rn. 6 ff.
[237] Vgl. *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 13 Rn. 39 ff.
[238] *Brox/Walker* ZVR § 46 Rn. 1.

Drittwiderspruchsklage, nämlich das Aussonderungsrecht des Dritten, der geltend macht, dass die auszusondernden Vermögensgegenstände nicht zur Insolvenzmasse (Schuldnervermögen) gehören (§ 47 InsO). Wie bei der Drittwiderspruchsklage handelt es hier nicht unbedingt um eine Vindikation. Wesentlich geht es vielmehr darum, ein Recht an der Sache, etwa auch ein obligatorisches Recht wie den vertraglichen Herausgabeanspruch im Mietrecht[239], geltend zu machen. Entscheidend ist die Massefremdheit der Sache.[240] Wie es im Zwangsvollstreckungsverfahren die Klage auf vorzugsweise Befriedigung gibt, gibt es im Insolvenzverfahren das Institut des Absonderungsrechts. Im Gegensatz zur Aussonderung bedeutet die Absonderung nicht das Ausscheiden der betroffenen Sache aus dem Schuldnervermögen, sondern nur, dass sich der Berechtigte, etwa ein Pfandgläubiger, aus den bestimmten pfandbelasteten Gegenständen vorzugsweise befriedigen darf.[241] Er darf sich nämlich vorzugsweise an der Verteilung des Erlöses beteiligen, nachdem der Insolvenzverwalter die Verwertung durchgeführt hat.

II. Das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers als Drittrecht

1. Die vollstreckungsrechtliche Rechtsposition des Vorbehaltskäufers

a) Die Zwangsvollstreckung durch Gläubiger des Vorbehaltsverkäufers

Wenn die Gläubiger des Vorbehaltsverkäufers die Zwangsvollstreckung in die Vorbehaltssache betreiben, stellt sich die Frage, ob sich der Vorbehaltskäufer als Anwartschaftsberechtigter dagegen mit der Drittwiderspruchsklage des § 771 ZPO wehren kann. Normalerweise hat der Vorbehaltskäufer die Sache im Besitz. Deshalb gewährt §§ 766, 809 ZPO dem Vorbehaltskäufer schon einen Rechtbehelf, wenn die Sache bei ihm gepfändet wird.[242] Die eben genannte Frage erlangt deswegen erst praktische Bedeutung, wenn sich die Vorbehaltssache ausnahmsweise im Gewahrsam des Vorbehaltsverkäufers befindet, z.B. wegen Reparatur oder Besitzkonstitut (§ 930 BGB).

---

239 Vgl. *Jauernig/Berger/Thole* Insolvenzrecht § 8 Rn. 25.
240 Vgl. *MüKoInsO/Ganter* InsO § 47 Rn. 5.
241 Vgl. *Jauernig/Berger/Thole* Insolvenzrecht § 9 Rn. 2.
242 *Baur/Stürner/Bruns* ZVR Rn. 46.6.

Bevor die Bedingung für den Eigentumsübergang eintritt, bleibt der Vorbehaltsverkäufer noch der Eigentümer der Sache. Es scheint naheliegend, hier ein Widerspruchsrecht des Vorbehaltskäufers nach § 771 ZPO zu verneinen. Aber wie im Kapitel 2 schon festgestellt, ist das Anwartschaftsrecht selbst eine schutzwürdige dingliche Rechtsposition. Nach der h.M. geht das Anwartschaftsrechts trotz § 161 I S. 2 BGB bei einer Zwangsversteigerung unter, weil die Zwangsversteigerung hoheitlich erfolgt.[243] Das Anwartschaftsrecht wird also durch den Zuschlag bei der Versteigerung vernichtet. Dagegen muss sich der Vorbehaltskäufer wehren können, weil das einen unberechtigten Eingriff in seinen Rechtskreis darstellt. Deshalb ist das Anwartschaftsrecht auch als ein die Veräußerung hinderndes Recht i.S.v. § 771 I ZPO zu qualifizieren und gibt die Drittwiderspruchsklage.[244]

b) Die Zwangsvollstreckung durch den Vorbehaltsverkäufer

Es kann sein, dass der Vorbehaltsverkäufer die Vollstreckung in die eigene Sache betreibt, um seine Kaufpreisforderung durchzusetzen. Die Zulässigkeit wird bejaht, weil § 808 ZPO nur auf den Gewahrsam des Schuldners abstellt.[245] Außerdem könnte der Vorbehaltsverkäufer ohnehin zurücktreten und seinen Anspruch aus § 985 BGB vollstrecken. Aber das wäre ein Umweg. Aus demselben Grund kann er nach § 811 II ZPO auch eine an sich unpfändbare Sache pfänden, die er unter Eigentumsvorbehalt verkauft hat.[246] Nach der sog. öffentlich-rechtlichen Theorie entsteht auch ein Pfändungspfandrecht, wenn die gepfändete Sache nicht zum Schuldnervermögen gehört.[247] Die durch die Pfändung bewirkte Verstrickung gilt aber auch schon als die Grundlage für die Verwertung.[248] Somit befriedigt sich der Vorbehaltsverkäufer vollstreckungsrechtlich aus

---

[243] BGHZ 55, 20, 27; BGHZ 100, 95, 98; BGHZ 119, 75, 76; *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard* ZVR § 41 Rn. 52; *Brox/Walker* ZVR § 45 Rn. 25. Andere Ansicht *Säcker* JZ 1971, 156, 159.

[244] Vgl. BGHZ 55, 20; *Jauernig/Berger* BGB § 929 Rn. 53; *Musielak/Voit* Grundkurs ZPO Rn. 1334; *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard* ZVR § 41 Rn. 52.

[245] BGHZ 15, 171, 173; 39, 97; 55, 59; *Jauernig/Berger* BGB § 929 Rn. 54; *Vieweg/Lorz* SachenR § 11 Rn. 67; *Baur/Stürner* SachenR § 59 Rn. 42.

[246] *Johann Kindl/Kindl/Meller-Hannich* Gesamtes Recht der Zwangsvollstreckung § 811 Rn. 32; *Kemper/Saenger* Zivilprozessordnung § 811 Rn. 30; *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard* ZVR § 52 Rn. 43.

[247] Vgl. *Kemper/Saenger* Zivilprozessordnung § 804 Rn. 3. Gegenansicht s. *Baur/Stürner/Bruns* ZVR Rn 27.14; *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 16 Rn. 32.

[248] *Baur/Stürner* SachenR § 59 Rn. 42; *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 16 Rn. 6 f.

eigener Sache. Aber es bestehen hier materiellrechtliche Bedenken. Nach § 433 I S.1 BGB verpflichtet sich der Verkäufer zur Übereignung der Sache an den Käufer. Mit der Vollstreckung in die Vorbehaltssache verletzt der Vorbehaltsverkäufer seine Übereignungspflicht. Dieses Problem wurde früher so gelöst, dass die Vollstreckung durch den Vorbehaltsverkäufer in die eigene Sache als ein Verzicht auf das Vorbehaltseigentum zu deuten sei.[249] Aber dies wurde als gekünstelte Konstruktion kritisiert.[250] Eine andere Meinung sieht in der Vollstreckung nur, dass der Vorbehaltsverkäufer mit der Zwangsvollstreckung die ihm verbliebene Verwertungsbefugnis ausübe.[251] Diese Ansicht vermeidet die Fiktion des Eigentumsverzichts. Ihr ist eigentlich zu folgen. Wie im Kapitel 2 dargelegt (Kapitel 2 B. IV. 2. a)), befriedigt sich der Vorbehaltsverkäufer dadurch aus dem Vertragsinteresse des Vorbehaltskäufers an der Kaufsache. Man muss hier nur noch § 508 S. 5 BGB beachten, nach dem die Vollstreckung in die Vorbehaltssache durch den Vorbehaltsverkäufer als Unternehmer automatisch den Rücktritt vom Kaufvertrag auslöst, weil die Vollstreckung zur Wegnahme der Sache führt.[252] Es handelt sich um eine Spezialvorschrift für den Verbraucherkauf. D.h. der unternehmerische Vorbehaltsverkäufer kann sich auch nicht mehr aus dem Vertragsinteresse des Vorbehaltskäufers befriedigen, weil der Kaufvertrag ab jetzt nach Maßgabe der § 508 S. 3 und 4 BGB i.V.m. §§ 346 ff. BGB rückabzuwickeln ist, wenn die Vertragsparteien keine Vergütungsvereinbarung i.S.d. § 508 S. 5 Hs. 2 BGB treffen. Im Endeffekt hängt die Ausübung der Verwertungsbefugnis des Vorbehaltsverkäufers davon ab, ob er sich mit dem Vorbehaltskäufer einigt, diesem den gewöhnlichen Verkaufswert der Sache im Zeitpunkt der Wegnahme zu vergüten.

c) Das Widerspruchsrecht des Vorbehaltsverkäufers

In diesem Teil der vorliegenden Arbeit geht es vor allem um das Anwartschaftsrecht

---

[249] RGZ 66, 344, 348; 79, 241, 245.

[250] *Baur/Stürner* SachenR § 59 Rn. 42; *Soergel/Wertenbruch* § 449 Rn. 48; *Serick*, Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung, Bd. I, S. 321.

[251] *Letzgus*, die Anwartschaft des Käufers unter Eigentumsvorbehalt, 1938, S. 62 ff. zustimmend *Baur/Stürner* SachenR § 59 Rn. 42.

[252] Vgl. *MüKoBGB/Weber* § 508 Rn. 53 ff.

des Vorbehaltskäufers als Drittrecht bei einer Widerspruchsklage. Trotzdem ist die Stellung des Vorbehaltsverkäufers noch kurz zu behandeln, damit man ein Gesamtbild über die Interessenlage bei dem Eigentumsvorbehalt gewinnen kann. Nach h.M. kann der Vorbehaltsverkäufer als Eigentümer bei der Zwangsvollstreckung in die Vorbehaltssache durch einen Gläubiger des Vorbehaltskäufers die Drittwiderspruchsklage nach § 771 ZPO erheben.[253] Man erinnert sich, dass bei der umgekehrten Situation der Vorbehaltskäufer aufgrund seines Anwartschaftsrechts auch gem. § 771 ZPO der Vollstreckung in die Vorbehaltssache selbst auch widersprechen kann. So stellt sich interessanterweise heraus, dass der Vorbehaltsverkäufer und der Vorbehaltskäufer beide mit der Drittwiderspruchsklage die Sache dem Gläubigerzugriff des anderen Teils entziehen können. Die Folge ist, dass durch die Möglichkeit des Widerspruchs auf beiden Seiten die Vorbehaltssache ungestört bei dem Vorbehaltskäufer bleibt. Dieses Ergebnis wahrt den Wirtschaftskreislauf und tut damit der Volkswirtschaft gut.

Obwohl die Vorbehaltssache dem Gläubigerzugriff entzogen zu werden scheint, bleiben die Gläubigerinteressen beider Seiten unter Umständen immer noch berücksichtigt. Bei der Zwangsvollstreckung durch einen Gläubiger des Vorbehaltskäufers kann dieser den Widerspruch des Vorbehaltsverkäufers dadurch abwenden, dass er den Restpreis an den Letzteren zahlt (§ 267 I BGB)[254], wenn nur noch ein kleiner Teil des Kaufpreises aussteht. Mit dieser Zahlung verliert der Vorbehaltsverkäufer das Eigentum an den Vorbehaltskäufer, sodass die Grundlage für die Widerspruchsklage entfällt. Nunmehr können die Gläubiger auf die Sache als solche zugreifen. Außerdem steht vor dem Eigentumsübergang für die Gläubiger des Vorbehaltskäufers das Anwartschaftsrecht als Vollstreckungsgegenstand (Einzelheiten dazu s. Kapitel 4) zur Verfügung.[255] Der Vorbehaltsverkäufer kann nicht der Pfändung des Anwartschaftsrechts widersprechen, weil dieses

---

[253] Vgl. *Baur/Stürner* SachenR § 59 Rn. 30; *Musielak/Voit* Grundkurs ZPO Rn. 1334; *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard* ZVR § 41 Rn. 52; a.A., *Schwerdtner* Jura 1980, 609, 668.

[254] *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard* ZVR § 41 Rn. 51.

[255] *Brox/Walker* ZVR § 26 Rn. 1 ff.; Musielak/Voit Grundkurs ZPO Rn. 1229 ff.; *Wellenhofer* Sachenrecht § 14 Rn. 36 ff.

Recht dem Vorbehaltskäufer gehört und deshalb als dessen Haftungsvermögen steht. Auf der anderen Seite kann der Vorbehaltskäufer seinerseits die Widerspruchsklage gegen die Gläubiger des Vorbehaltsverkäufers bei deren Vollstreckung in die Vorbehaltssache auch nicht mehr erheben, wenn er in Verzug gerät und der Verkäufer den Rücktritt erklärt.[256] Auch wenn der Vorbehaltskäufer nach § 771 ZPO widersprechen darf, kann er mit dem Widerspruch zuerst nur die Verwertung der Sache verhindern. Die Pfändung der Vorbehaltssache bleibt erstmal von dem Widerspruch des Vorbehaltskäufers unberührt (s. unten gleich). Außerdem können die Gläubiger des Vorbehaltsverkäufers nach §§ 828 ff. ZPO statt in die Sache in dessen Preisforderung gegen den Käufer unproblematisch vollstrecken.

d) Insolvenzrechtliche Beobachtung

Der Kaufvertrag unter Eigentumsvorbehalt gilt als von beiden Seiten noch nicht erfüllter Vertrag i.S.v. § 103 I InsO. Zu beachten ist nur, dass § 107 InsO eine von § 103 InsO abweichende Sonderregelung enthält. In der Insolvenz des Vorbehaltsverkäufers wird das Wahlrecht des Insolvenzverwalters durch § 107 I InsO ausgeschlossen. D.h. der Vorbehaltskäufer kann die Weitererfüllung des Vertrags verlangen. Er zahlt vertragsgemäß weiter und erwirbt bei vollständiger Zahlung das Eigentum. Die Vertragsabwicklung bleibt von der Insolvenz des Vorbehaltsverkäufers unberührt. Das Anwartschaftsrecht ist also insolvenzfest.[257] Im Gegensatz dazu kann in der Insolvenz des Vorbehaltskäufers der Insolvenzverwalter wählen, ob der Kaufvertrag weiter erfüllt wird. Wenn der Insolvenzverwalter die Erfüllung wählt, dann gilt die Kaufpreisforderung des Vorbehaltsverkäufers als Masseverbindlichkeit nach § 55 I Nr. 2 InsO. Wählt er die Nichterfüllung, dann kann der Vorbehaltsverkäufer die Sache nach § 47 InsO aussondern.[258] Offensichtlich ist, dass sich die Interessenlage beim Eigentumsvorbehalt im

---

[256] *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard* ZVR § 41 Rn. 53; *Wellenhofer* Sachenrecht § 14 Rn. 17; *Baur/Stürner* SachenR § 59 Rn. 19.

[257] Vgl. *Jauernig/Berger/Thole* Insolvenzrecht § 19 Rn. 25 ff.; *Foerste* Insolvenzrecht Rn. 265; *Karsten Schmidt* Insolvenzordnung § 107 Rn. 13.

[258] Vgl. *Foerste* Insolvenzrecht Rn. 239.

Insolvenzrecht wie im Zwangsvollstreckungsrecht widerspiegelt.

2. Die Wirkung des Widerspruchs

Eine weitere Frage ist, wie die verfahrensrechtliche Wirkung des Widerspruchs des Vorbehaltskäufers gestaltet werden soll, wenn er mit der Drittwiderspruchsklage siegt. Grob gesagt vollzieht sich die Geldvollstreckung in bewegliche Sachen in zwei Schritten, nämlich Pfändung und Verwertung.[259] Gem. §§ 775 Nr. 1 und 776 ZPO sollten bei erfolgreichem Widerspruch alle Vollstreckungsmaßnahmen aufgehoben werden. Aber nach h.M. kann der Vorbehaltskäufer mit dem Widerspruch nicht schon die Vollstreckung für unzulässig erklären lassen, sondern erstmal nur die Verwertung der Sache verhindern.[260] Er ist nämlich analog § 773 ZPO wie der Nacherbe auf den Widerspruch gegen die Verwertung zu beschränken.[261] Der Widerspruch des Vorbehaltskäufers soll also nicht sofort zur Aufhebung aller Vollstreckungsmaßnahmen führen. Die Pfändung bleibt erstmal wirksam. So kann ein Interessenausgleich zwischen dem Vollstreckungsgläubiger und dem Vorbehaltskäufer erreicht werden. Zum einen wird das Anwartschaftsrecht vor dem Untergang geschützt. Zum anderen wird die durch die Pfändung herbeigeführte Verstrickung und Pfändungspfandrecht für den Vollstreckungsgläubiger erhalten bleiben, damit der Vorbehaltsverkäufer als Schuldner nicht mehr über die gepfändete Sache verfügen kann und der Gläubiger auch keinen Rangverlust befürchten muss.[262] D.h. dem pfändenden Gläubiger soll die Möglichkeit verbleiben, auf sein Pfändungspfandrecht zurückzugreifen, wenn etwa der Vorbehaltsverkäufer vom Kaufvertrag zurücktritt.

---

[259] Vgl. *Brox/Walker* ZVR § 12 Rn. 1 ff.

[260] *Lux* MDR 08, 895, 897; *Ralf Michaels*, Sachzuordnung, S. 403; *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 13 Rn. 22; *MüKoZPO/Karsten Schmidt/Brinkmann* § 771 Rn. 22.

[261] *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard* ZVR § 41 Rn. 52; *Brox/Walker* ZVR § 45 Rn. 26.

[262] Vgl. BGHZ 55, 20; *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 13 Rn. 22; *Lux* MDR 08, 895, 897.

III. Der Immobilienkäuferschutz bei der Zwangsvollstreckung im deutschen Recht

Wie im Kapitel 2 schon dargestellt, macht das deutsche Rechtssystem grundsätzlich eine Unterscheidung zwischen absoluten und relativen Rechten, zwischen Verfügungs- und Verpflichtungsgeschäft. Mit dem Abschluss des Kaufvertrags bekommt ein Immobilienkäufer nur einen schuldrechtlichen Anspruch gegen den Verkäufer auf die Übereignung des Grundstücks. Der Verkäufer bleibt bis zur Grundbuchsumschreibung (Eigentumsübergang) Eigentümer und deshalb zur Verfügung über das Grundstück immer noch berechtigt. Die Gläubiger des Verkäufers haben bis zum Eigentumswechsel auch noch die Möglichkeit, auf das Grundstück zuzugreifen. Der Verschaffungsanspruch des Käufers hat keine die Vollstreckung verhindernde Wirkung, selbst wenn dieser durch eine Vormerkung gesichert ist.[263] So kann der Käufer nicht aufgrund eines vormerkungsgesicherten Verschaffungsanspruchs die Drittwiderspruchsklage nach § 771 ZPO erheben. Zu beachten ist, dass die Vormerkung de facto die Vollstreckung in die vorgemerkte Immobilie hindert, weil der Ersteher bei der Zwangsversteigerung der Vormerkung weichen muss (§ 883 II S. 2 BGB). Außerdem kann ein besitzender Immobilienkäufer die Vollstreckung in die noch nicht auf ihn umgeschriebene Immobilie nicht hindern, auch wenn die Auflassung schon erfolgt ist.[264] Die Übergabe spielt bei der Übertragung eines Grundstücks und dem Widerspruchsverfahren keine Rolle (§§ 873 I, 925 I BGB). Des Weiteren gibt es wegen § 925 II BGB keinen Eigentumsvorbehalt beim Grundstückserwerb. Die Konstellation bei Immobilien ist also ganz anders als bei Mobilien. Trotzdem genießt der Käufer im Rahmen des Gesetzes auch einen bestimmten Schutz für seinen Rechtserwerb.

1. Käufer ohne Vormerkung

Wie im Kapitel 2 schon erwähnt, kann das Anwartschaftsrecht auch an einem

---

[263] *MüKoZPO/Karsten Schmidt/Brinkmann* § 771 Rn. 40; *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard* ZVR § 41 Rn. 100.
[264] *Ralf Michaels*, Sachzuordnung, S. 402.

Grundstück entstehen. Aber in der Literatur kommt es niemals als Drittrecht bei der Widerspruchsklage in Betracht.[265] Im Falle, dass das Anwartschaftsrecht aufgrund der bindenden Auflassung und der Antragstellung durch einen Notar entsteht, sorgen § 878 BGB und das Prioritätsprinzip des § 17 GBO für den Schutz des Käufers.[266] Bei der Zwangsversteigerung durch Gläubiger des Verkäufers wird der Anordnungsbeschluss wirksam, wenn dieser dem Verkäufer als Schuldner zugestellt oder das Ersuchen um die Eintragung des Versteigerungsvermerks beim Grundbuchamt zugegangen ist (§ 22 I ZVG). Mit dem Wirksamwerden des Anordnungsbeschlusses gilt das Grundstück als beschlagnahmt (§ 20 I ZVG), was die Wirkung eines relativen Veräußerungsverbots für den Schuldner entfaltet (§ 23 I ZVG, §§ 135, 136 BGB).[267] Aber diese Verfügungsbeschränkung wird nach § 878 BGB nicht berücksichtigt, wenn vorher die Auflassung bindend geworden und der Eintragungsantrag bei Grundbuchamt gestellt worden ist. Die Konstellation des eben genannten Anwartschaftsrechts erfüllt gerade diese Voraussetzungen. Deshalb kann sich der Käufer schon auf § 878 BGB berufen, ohne das Anwartschaftsrecht als Drittrecht geltend machen zu müssen. Beim Ersuchen des Gerichts um die Eintragung des Versteigerungsvermerks (§ 19 I ZVG) gilt auch das Prioritätsprinzip des § 17 GBO. Wenn ein Notar für den Käufer schon einen Antrag auf Eintragung vor dem Ersuchen des Gerichts bei dem Grundbuchamt gestellt hat, muss das Grundbuchamt den Antrag des Käufers vor dem späteren Ersuchen erledigen. Wenn der Käufer durch die Eintragung Eigentümer geworden ist, geht das Ersuchen des Gerichts ins Leere, weil es jetzt an der Voreintragung des Betroffenen (§ 39 I GBO) für die Eintragung des Versteigerungsvermerks fehlt. Das Grundstück kann deswegen nicht mehr zugunsten des Vollstreckungsgläubigers des Verkäufers versteigert werden.

2. Vormerkungsgesicherter Käufer

Wie gesagt, kann der Verkäufer im Prinzip noch über das verkaufte Grundstück anders

---

[265] Vgl. *Baur/Stürner/Bruns* ZVR Rn. 46.6 ff.; *Brox/Walker* ZVR Rn. 1410 ff.; *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard* ZVR § 41 Rn. 46 ff.
[266] Vgl. *Hager* JuS 1991, 6; *Wellenhofer* Sachenrecht § 17 Rn. 46.
[267] *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 24 Rn. 3, 5.

verfügen, bevor der Käufer ins Grundbuch eingetragen wird. Der Käufer kann sich aber vorsorglich dadurch sichern, sich eine Auflassungsvormerkung ins Grundbuch eintragen zu lassen. Hier entsteht auch ein Anwartschaftsrecht des Grundstückskäufers, wenn die bindende Auflassung, die Eintragungsbewilligung und die Vormerkung vorliegen (s. Kapitel 2).

Die Vormerkung führt nicht zu einer Grundbuchsperre.[268] Der Weg für eine weitere Verfügung über die betroffene Immobilie bleibt deshalb dem Verkäufer immer noch offen. Ein Dritter kann auch seinen Anspruch gegen den Verkäufer auf Eigentumsübertragung durch Zwangsvollstreckung verwirklichen, nur mit der Einschränkung durch die Vormerkung (dazu sogleich). Eine Eintragung des Dritten bzw. Zweitkäufers kann bei Vorlage der Auflassung (§ 20 GBO) erfolgen, denn die Verfügung ist nicht absolut unwirksam, sondern nur relativ unwirksam gegenüber dem Erstkäufer. Das Grundbuchamt darf daher die Eintragung nicht verweigern. Die Vollstreckung von Ansprüchen auf vormerkungswidrige Rechtsänderungen ist nach § 894 ZPO in Form der Fiktion der Willenserklärungsabgabe privatrechtlich durchzuführen.[269] Diese gehört deshalb schon zu den Verfügungen i.S.v. § 883 II S. 1 BGB. Dann sind diese Verfügungen ohne weiteres von der Wirkung der Vormerkung erfasst.[270] D.h. auch die vollstreckungsweise bewirkte vormerkungswidrige Verfügung ist dem Vormerkungsberechtigten gegenüber unwirksam (§ 883 II S. 1 BGB). Er kann weiterhin nach § 433 I S.1 BGB von dem Veräußerer (Vollstreckungsschuldner) die Auflassung und nach § 888 I BGB von dem jetzigen Eigentümer die Zustimmung zu eigener Eintragung im Grundbuch verlangen.

Bei der Geldvollstreckung wird das beschlagnahmte Grundstück durch Zwangsversteigerung verwertet. Es stellt sich auch die Frage, wie die Vormerkung an dem Grundstück

---

[268] *Baur/Stürner* SachenR § 20 Rn. 9.
[269] *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 28 Rn. 1.
[270] *MüKoBGB/Kohler* BGB § 883 Rn. 60.

bei der Versteigerung zu behandeln ist. Nach § 883 II S. 2 BGB entfaltet die Vormerkung auch gegenüber der Verfügung im Wege der Zwangsvollstreckung ihre Wirkung. Darunter fällt die Zwangsversteigerung.[271] Dabei gilt der Vormerkungsberechtigte als Beteiligter i.S.v. § 9 Nr. 1 ZVG, weil dessen Anspruch durch die Eintragung der Vormerkung gesichert ist. Eine dem betreibenden Gläubiger vorgehende Vormerkung ist bei der Zwangsversteigerung in das geringste Gebot (§ 44 I ZVG) aufzunehmen und bleibt beim Zuschlag bestehen (§ 52 I 1 ZVG).[272] Der Vormerkungsberechtigte kann sich nach allgemeinen Regeln (§§ 883 II S. 2, 888 I BGB) gegenüber dem Ersteher durchsetzen. D.h. er kann nach dem Zuschlag weiter von dem Veräußerer die Auflassung und von dem Ersteher die Zustimmung zu eigener Eintragung im Grundbuch verlangen, obwohl kaum jemand in diesem Fall vorher das Grundstück bei der Versteigerung kaufen würde. Deswegen gewährt die Vormerkung hier auch keine Drittwiderspruchsklage gemäß § 771 ZPO.[273] Es kann auch vorkommen, dass der vorgemerkte Eigentumserwerb zwischen der Beschlagnahme und dem Zuschlag erfolgt, was dann zur Verfahrensaufhebung nach § 28 ZVG führt.[274] Falls die Vormerkung dem betreibenden Gläubiger im Rang nachgeht, dann ist sie nicht ins geringste Gebot aufzunehmen und geht mit dem Zuschlag unter (§§ 52 I S. 2, 91 ZVG).[275]

3. Insolvenzrechtliche Betrachtung

Insolvenzrechtlich ist der Anwartschaftsberechtigte ebenso wie bei der Zwangsvollstreckung geschützt. Der von dem Notar schon gestellte Eintragungsantrag ist bei Insolvenz des Veräußerers nach § 91 II InsO noch vom Grundbuchamt zu erledigen, wenn das Insolvenzverfahren nach der Antragstellung eröffnet ist. Denn eine nachträgliche Verfügungsbeschränkung wird gem. § 878 BGB nicht beachtet. Die Vormerkung ist also auch insolvenzfest. Vormerkungswidrige Verfügungen des Insolvenzverwalters

---

[271] Vgl. *Jauernig/Berger* BGB § 883 Rn. 20.
[272] *MüKoBGB/Kohler* BGB § 883 Rn. 61.
[273] Vgl. *Jauernig/Berger* BGB § 883 Rn. 20; *Baur/Stürner* SachenR § 20 Rn. 46.
[274] *MüKoBGB/Kohler* BGB § 883 Rn. 61.
[275] *MüKoBGB/Kohler* BGB § 883 Rn. 62.

sind nach § 883 II S.2 BGB relativ unwirksam. Zudem hat der Insolvenzverwalter gem. § 106 InsO kein Wahlrecht beim vormerkungsgesicherten Anspruch. Er muss den Anspruch weiter erfüllen. Obwohl der Vormerkungsberechtigte kein Aussonderungsrecht hat, hat die Vormerkung in der Tat eine aussonderungsähnliche Wirkung.[276]

IV. Zusammenfassung

Im deutschen Recht ist der Vorbehaltskäufer als Anwartschaftsrechtsinhaber vollstreckungsrechtlich dadurch geschützt, dass er gegen die Vollstreckung durch die Gläubiger des Vorbehaltsverkäufers die Drittwiderspruchsklage nach § 771 ZPO erheben kann. Dies basiert darauf, dass das Anwartschaftsrecht materiell-rechtlich als dingliches Recht einzuordnen ist und nicht durch die Vollstreckung durch die Gläubiger des Vorbehaltsverkäufers beeinträchtigt werden soll. Im Gegensatz zu dem Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers spielt das Anwartschaftsrecht des Auflassungsempfängers als solches beim Schutz des Käufers vor den zwischenzeitlichen vollstreckungs- oder insolvenzbedingten Gefahren keine Rolle. Denn das Gesetz hat schon entsprechende Schutzregelungen getroffen. Außerdem kann man sehen, dass sowohl beim Eigentumsvorbehalt als auch beim Immobilienkauf die vollstreckungsrechtliche Behandlung des Anwartschaftsberechtigten mit der des Insolvenzrechts im Einklang steht.

[276] Vgl. *K. Schmidt* InsO/*Ringstmeier* § 106 Rn. 32 ff.

B. Das chinesische Recht

I. Allgemeines über die Widerspruchsklage

Die Widerspruchsklage ist vor allem in § 238 ZPG und §§ 302-314 ZPG-Erläuterung des Obersten Gerichts (ZPGE) geregelt. Diese Klageart im chinesischen Recht hat ihren Ursprung im deutschen Recht.[277] Der Grundgedanke ist deswegen gleich. Aber das chinesische Recht weist auch viele Eigenheiten auf.

1. Die Bestimmung des Drittrechts

Wie im deutschen Recht dient die Widerspruchsklage im chinesischen Recht auch dem Schutz eines Drittrechts vor ungerechtfertigter Zwangsvollstreckung. Die zentrale Vorschrift ist § 238 ZPG. Aber § 238 ZPG sagt nichts über das Drittrecht selbst. Das Drittrecht, nämlich die wesentliche Voraussetzung für die Widerspruchsklage, ist in anderen Bestimmungen definiert. § 15 Vollstreckungsverfahrenserläuterungen des obersten Gerichts (VVE) erfordert zum Widerspruch „das Eigentum oder andere die Veräußerung oder Übergabe hindernde materielle Rechte„ des Dritten an dem Vollstreckungsgegenstand. Diese Formulierung verrät schon deutlich den Einfluss des deutschen Rechts. § 310 ZPGE formuliert das Drittrecht wie folgt: das Recht oder Interesse, das geeignet ist, die Zwangsvollstreckung (in den betroffenen Gegenstand) auszuschließen. Diese Formulierung sagt aber ganz wenig aus. Die Frage lautet gerade, was für ein Recht oder Interesse überhaupt zur Ausschließung der Zwangsvollstreckung ausreichend ist. Eine allgemeingültige Aussage scheint unmöglich. Es ist im Einzelfall nach der materiellrechtlichen Natur des jeweiligen Drittrechts zu beurteilen, ob es die Zwangsvollstreckung ausschließen kann.[278] Das Eigentum ist ein typischer Fall eines Drittrechts, das die Widerspruchsklage begründet. Ob das Anwartschaftsrecht dafür genügt, wird unten untersucht. Im Gegensatz zum Eigentum haben Sicherungsrechte eine unterschiedliche Natur. Sie sollen sich in der Zwangsvollstreckung anders durchsetzen. Es gibt im chinesischen Recht keine Regelung wie § 805 ZPO. Nach § 506 ZPGE kann ein Gläubiger,

---

[277] Vgl. *JIN Yin (金印)*，案外人对执行标的主张实体权利的程序救济，法学研究，2021 年第 5 期。
[278] *XIAO Jianguo (肖建国)*，中国民事强制执行法专题研究，中国法制出版社，第 187 页。

der an dem Vollstreckungsgegenstand Sicherungs- oder Vorzugsrechte hat, beantragen, an der Erlösverteilung im Zwangsvollstreckungsverfahren teilzunehmen und dabei sein Recht auf vorzugsweise Befriedigung geltend zu machen. Dieser Mechanismus hat die gleiche Funktion wie die Klage auf vorzugsweise Befriedigung gem. § 805 ZPO.

2. Die Besonderheiten im chinesischen Recht

Wie gesagt, weist das chinesische Recht bei der Rezeption der Widerspruchsklage eigene Besonderheiten auf. Der erste Unterschied zum deutschen Recht liegt bei dem sogenannten vorgelagerten Widerspruch bei dem Vollstreckungsgericht. Wer ein Drittrecht bei einer Zwangsvollstreckung geltend macht, darf nicht direkt klagweise vorgehen. Nach §§ 238 ZPG, 303 I Nr. 1 ZPGE kann ein Dritter die Widerspruchsklage erst erheben, wenn er zuvor einen Widerspruch bei dem Vollstreckungsgericht erhoben hat und dieser von dem Gericht abgewiesen wurde. Der Sinn dieses Vorverfahrens liege darin, einige offensichtlich fehlerhafte Vollstreckungen auszufiltern.[279] Ob dieser Zweck in der Praxis gut erfüllt wird, oder dieses Vorverfahren überhaupt unnötig ist, bleibt unklar.

Eine andere Besonderheit des chinesischen Rechts besteht darin, dass § 238 S. 2 ZPG ein zweigleisiges System bei der Klage eines Dritten gegen die Zwangsvollstreckung schafft. Wenn der Dritte vorher schon einen Widerspruch beim Vollstreckungsgericht eingelegt hat und dieser von dem Gericht abgewiesen wurde, kann er jetzt den Klageweg gehen. Aber er muss nach § 238 S. 2 ZPG zwischen zwei ganz unterschiedlichen Wegen wählen. Wenn er die der Zwangsvollstreckung zugrundeliegende Entscheidung für falsch hält, soll er das Wiederaufnahmeverfahren wählen. Nach § 206 S. 1 ZPG ist normalerweise das nächsthöhere Volksgericht des Gerichts, das die als Vollstreckungstitel geltende Entscheidung getroffen hat, für die Wiederaufnahme des Falles zuständig. Während des Wiederaufnahmeverfahrens wird die Vollstreckung der betroffenen Entscheidung nicht eingestellt (§ 206 S. 2 ZPG). Wenn der Widerspruch des Dritten nichts

[279] *LIU Guixiang (刘贵祥), FAN Xiangyang (范向阳)*, 关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定的理解和适用，人民司法，2015 年第 11 期，第 31 页。

mit der als Vollstreckungstitel geltenden Entscheidung zu tun hat, d.h. den Inhalt der Entscheidung nicht angreift, kann er beim Vollstreckungsgericht die Widerspruchsklage erheben (§ 238 S. 2 ZPG, § 302 ZPGE). Während der Widerspruchsklage ist die Vollstreckung einzustellen (§ 313 S. 1 ZPGE). Wenn der Vollstreckungsgläubiger die Weitervollstreckung beantragt und eine Sicherheit leistet, kann das Volksgericht diesem Antrag stattgeben. (§ 313 S. 2 ZPGE) Für die Abgrenzung dieser zwei Wege verwendete früher die Praxis das Kriterium, ob der Gegenstand des Drittrechts der gleiche wie der ist, der in dem Titel als Vollstreckungsgegenstand bestimmt ist.[280] Wenn z.B. die Vollstreckung aus einer Hypothek oder einem Herausgabeanspruch betrieben wird, und ein Dritter als Immobilienkäufer aufgrund seines Anwartschaftsrechts nach § 29 VEB die Vollstreckung verhindern will, dann bedeutet das, dass der Widerspruch des Dritten die als Titel geltende Gerichtsentscheidung betrifft, was wiederum heißt, dass der Dritte das Wiederaufnahmeverfahren wählen muss. Diese Regelung führt in der Praxis zu einer Rechtsschutzlücke, weil in dem vorliegenden Fall der Dritte das Recht des Vollstreckungsgläubigers an dem Vollstreckungsgegenstand nicht bestreitet, sondern nur ein vorrangiges Recht wie das Anwartschaftsrecht an demselben Gegenstand geltend macht. Deswegen ist es in diesen Fällen so, dass der Dritte nach § 238 S. 2 ZPG das Wiederaufnahmeverfahren nehmen muss und zugleich in dem Prozess nicht siegen kann, weil das wiederaufgenommene Erkenntnisverfahren keinem Fehler unterliegt, das Problem von bloß vollstreckungsrechtlicher Natur ist.[281] In Hinsicht auf diese Dilemma gibt es in der Praxis eine neue Entwicklung, dass die Anwendung des Wiederaufnahmeverfahrens durch juristische Auslegung eingeschränkt wird.[282] D.h. wenn der Dritte das titulierte Recht des Vollstreckungsgläubigers nicht bestreitet, sondern nur ein diesem vorrangiges Recht geltend macht, stellt dies dann keinen Angriff gegen die als Titel geltende Gerichtsentscheidung im Sinne des § 238 S. 2 ZPG dar. Somit kann der Dritte

---

[280] Gerichtsentscheidungen (OVG): 最高人民法院（2013）民提字第 207 号民事裁定书，最高人民法院（2018）最高法民申 2430、2431 号民事裁定书。

[281] *JIN Yin (金印)*，案外人对执行标的主张实体权利的程序救济，法学研究，2021 年第 5 期，第 122 页以下。

[282] Vgl. *JIN Yin (金印)*，案外人对执行标的主张实体权利的程序救济，法学研究，2021 年第 5 期，第 126 页以下。Gerichtsentscheidungen (OVG): 最高人民法院(2019)最高法民再 39 号民事裁定书，最高人民法院（2019）最高法民再 373、374、375 号民事裁定书。

mit seinem Anwartschaftsrecht statt des Wiederaufnahmeverfahrens die Widerspruchsklage nehmen, um die Vollstreckung in den betroffenen Gegenstand abzuwenden.

Trotz der eben erwähnten Modifizierung ist das zweigleisige System des Widerspruchsverfahrens eine unglückliche Lösung. Es beschwert in der Praxis sowohl das Gericht als auch die Parteien. Denn auch für einen Juristen ist es nicht leicht, zwischen den zwei Verfahren richtig zu wählen. Es kommt sehr häufig vor, dass sich das Gericht viel mit der Zuständigkeitsfrage beschäftigen muss.[283] Eigentlich ist diese Belastung unnötig. Das Schaffen des zweigleisigen Systems geht vor allem darauf zurück, dass der Gesetzgeber die Relativität der Rechtskraft der Gerichtsentscheidung verkennt. Auch wenn das Widerspruch des Dritten das titulierte Recht des Vollstreckungsgläubigers bestreitet, sollte er nicht durch das Wiederaufnahmeverfahren die dem titulierten Recht zugrundeliegende Gerichtsentscheidung zunichtemachen müssen. Er braucht nur die Widerspruchsklage gegen den Vollstreckungsgläubiger zu erheben, um sein die Vollstreckung ausschließendes Recht gegenüber dem letzteren durchzusetzen.[284]

Das zweigleisige System des Widerspruchsverfahrens wirkt sich natürlich auch auf den Widerspruch des Anwartschaftsberechtigten als Dritten in der Zwangsvollstreckung aus. Diese Auswirkung wird unten behandelt.

3. Insolvenzrechtliche Beobachtung

Parallel ist hier auch die entsprechende Rechtslage im Insolvenzverfahren zu betrachten. Was die Aussonderung angeht, spricht das chinesische Recht von einem Zurückholungsrecht. Als grundlegende Regelung gilt § 38 UKG, nach dem der Berechtigte die in Besitz des Schuldners befindlichen, aber dem Schuldner nichtzugehörigen Vermögensgegenstände von dem Verwalter zurückholen kann. In § 2 UKGB(2) werden einzelne nicht zu Schuldnervermögen gehörende Vermögensgegenstände aufgelistet.

---

[283] Vgl. *JIN Yin (金印)*, 案外人对执行标的主张实体权利的程序救济，法学研究，2021 年第 5 期，第 123 页. Gerichtsentscheidungen (OVG): （2017）最高法民申 1770 号民事裁定书；（2018）最高法民申 2702 号民事裁定书；（2018）最高法民申 2419 号民事裁定书。

[284] *JIN Yin (金印)*, 案外人对执行标的主张实体权利的程序救济，法学研究，2021 年第 5 期，第 125, 126 页。

Zuerst werden die Vermögensgegenstände genannt, die der Gemeinschuldner auf Grundlage der Rechtsbeziehungen wie Lagerung, Verwahrung, Bearbeitung, Verkaufskommission, Leihe, Hinterlegung, Miete oder anderer Rechtsbeziehungen besitzt oder gebraucht. Auch ausdrücklich geregelt ist, dass ein Vermögensgegenstand, den der Schuldner unter Eigentumsvorbehalt gekauft hat, aber an welchem er das Eigentum noch nicht erworben hat, nicht zum Schuldnervermögen gehört. Dagegen bestimmt § 3 I UKGB(2), dass die Vermögensgegenstände des Schuldners, an denen Sicherungsrechte bestellt werden, als Schuldnervermögen gelten. Nach Absatz 2 derselben Regelung sollen diese Vermögensgegenstände zuerst der Befriedigung der Sicherungsberechtigten dienen. Dies ist eigentlich die rechtliche Grundlage der Absonderung im chinesischen Recht.

II. Die Rechtsposition des Vorbehaltskäufers als Dritten in der Zwangsvollstreckung

Das ZPG hat die Maßnahmen bei der Zwangsvollstreckung nur grob geregelt. Was die Inbesitznahme, Einfrierung[285] und Versiegelung angeht, enthält VIEB des obersten Gerichts detaillierte Regelungen. Wie im Kapitel 2 erwähnt, ist der Gerichtspraxis in China die Rechtsposition des Vorbehaltskäufers als Anwartschaftsrecht noch nicht klar bewusst. Diese Situation spiegelt sich auch konsequent in den Bestimmungen des obersten Gerichts über die Zwangsvollstreckung in die Vorbehaltssache wider. Nach § 14 Hs. 1 VIEB kann das Volksgericht bei der Vollstreckung gegen den Vorbehaltsverkäufer die im Besitz des Vorbehaltskäufers befindliche Sache versiegeln, in Besitz nehmen, obwohl der Vorbehaltskäufer schon die Sache besitzt und einen Teil des Kaufpreises gezahlt hat. Nach dem zweiten Halbsatz dieser Vorschrift hebt das Volksgericht die Vollstreckungsmaßnahme auf, wenn der Vorbehaltskäufer die Weitererfüllung des Vertrags verlangt und den Restkaufpreis beim Volksgericht abgibt. Um die Bedeutung dieser Regelung zu klären, müssen wir diese mit anderen relevanten Vorschriften zusammenlesen und zwischen unterschiedlichen Konstellationen in der Praxis unterscheiden.

[285] Es wird z.B. ein Bankkonto eingefroren.

1. Das Verhältnis des § 14 VIEB zu § 2 VIEB

§ 2 I VIEB bestimmt, dass das Gericht die im Besitz des Vollstreckungsschuldners befindlichen beweglichen Sachen und die unter dessen Namen eingetragenen unbeweglichen Sachen, besonderen beweglichen Sachen und anderen Vermögensrechte versiegeln, in Besitz nehmen und einfrieren kann. § 2 III VIEB bestimmt, dass das Gericht auch die im Besitz eines Dritten befindlichen beweglichen Sachen und die unter den Namen des Dritten eingetragenen unbeweglichen Sachen, besonderen beweglichen Sachen und anderen Vermögensrechte versiegeln, in Besitz nehmen und einfrieren kann, wenn der Dritte schriftlich bestätigt, dass die Sache dem Vollstreckungsschuldner gehört. In Hinsicht auf diese Regelung ist bei der Zwangsvollstreckung in beweglichen Sachen zuerst zwischen allgemeinen beweglichen Sachen und besonderen beweglichen Sachen zu unterscheiden. Nach § 225 ZGB gehören zu den letzteren die Schiffen, Luft- und Kraftfahrzeuge, die in einem Register eingetragen werden können. Bei den allgemeinen beweglichen Sachen richtet sich das Gericht bei der Vollstreckung nach der Besitzlage. Im Falle des Eigentumsvorbehalts kann das Gericht nach § 2 III VIEB die im Besitz des Vorbehaltskäufers befindlichen Sachen nur pfänden, wenn dieser schriftlich den Eigentumsvorbehalt bestätigt. Anders ist die Lage, wenn es sich um besondere bewegliche Sachen handelt. In der Praxis geht es vor allem um Kraftfahrzeuge, die in einem Register eingetragen sind. Nach §§ 14, 2 I VIEB kann es vorkommen, dass ein Gläubiger des Vorbehaltsverkäufers in das beim Vorbehaltskäufer befindliche, aber noch unter den Namen des Vorbehaltsverkäufers eingetragene Kraftfahrzeug die Vollstreckung betreibt. Dagegen kann der Vorbehaltskäufer nicht widersprechen. Zusammenfassend kann man sagen, dass der Pfändungsversuch bei einer Vorbehaltssache nur unter zwei Konstellationen Erfolgsaussicht hat, nämlich bei den unter Eigentumsvorbehalt gekauften Kraftfahrzeugen, oder wenn sich eine allgemeine Vorbehaltssache ausnahmsweise bei dem Vorbehaltsverkäufer befindet. Die erste Konstellation kommt oft in der Praxis vor. Deshalb ist folgend speziell dazu etwas auszuführen.

2. Die unter Eigentumsvorbehalt gekauften Kraftfahrzeuge

Ganz oft kommt es in der Praxis vor, dass durch einen Gläubiger des Vorbehaltsverkäufers eine Vollstreckung in die im Besitz des Vorbehaltskäufers befindlichen, aber noch unter den Namen des Vorbehaltsverkäufers eingetragenen Kraftfahrzeuge betrieben wird. Nach §§ 14 Hs. 1, 2 I VIEB darf das Gericht auf Antrag des Vollstreckungsgläubigers eine solche Vollstreckung vornehmen. Nach § 14 Hs. 2 VIEB kann der Vorbehaltskäufer die Vollstreckung nur abwenden, wenn er den ganzen Restpreis bei dem Vollstreckungsgericht abgibt. Unklar ist, in welcher Frist die Zahlung des Restpreises erfolgen soll. In vielen Fällen, in denen der Vorbehaltskäufer eines Autos gegen die Vollstreckung durch einen Gläubiger des Vorbehaltsverkäufers die Widerspruchsklage erhob, stand nach der Meinung des Gerichts diesem erst dann ein die Vollstreckung ausschließendes Recht zu, wenn er schon vollständig gezahlt und somit das Eigentum erworben hatte.[286] Deshalb ist anzunehmen, dass der Vorbehaltskäufer den Restpreis auf Verlangen des Gerichts sofort abgeben muss. Offensichtlich hat § 14 VIEB die Position vertreten, dass bevor die Bedingung eintritt und das Eigentum endgültig übergeht, der Vorbehaltsverkäufer Volleigentümer bleibt. Allerdings wird dabei der Vorbehaltskäufer in seiner Rechtposition völlig vernachlässigt. Dies wird bei der Bewertung des chinesischen Rechts später erläutert.

3. Im Falle der Rücknahme der Vorbehaltssache durch den Vorbehaltsverkäufer

Die Vorbehaltssache kann sich ausnahmsweise bei dem Vorbehaltsverkäufer befinden, wenn dieser etwa wegen des Zahlungsverzuges des Vorbehaltskäufers die Sache zurücknimmt. Anders als im deutschem Recht nach § 508 S. 5 BGB bedeutet hier das Wiederansichnehmen durch den Vorbehaltsverkäufer ohne Weiteres keinen Rücktritt von dem Kaufvertrag. Der Vorbehaltskäufer hat gem. § 643 I ZGB ein Auslöserecht. Bevor er die Sache auslöst, könnte passieren, dass ein Gläubiger des Vorbehaltsverkäufers in die Sache vollstreckt. In diesem Fall kann der Vorbehaltskäufer nach § 14 VIEB

[286] Gerichtsentscheidungen: 辽宁省大连市中级人民法院（2022）辽 02 民终 2611 号，山东省临沂市兰山区人民法院（2020)鲁 1302 执异 261 号，黑龙江省高级人民法院（2019）黑执复 200 号，山西省运城市盐湖区人民法院（2017)晋 0802 执异 91 号，广东省深圳市中级人民法院（2018）粤 03 民终 5440 号。

der Vollstreckung nicht widersprechen, wenn er nicht den ganzen Restpreis zahlt. Wenn die Vorbehaltssache in der Vollstreckung endlich verwertet wird, hat der Vorbehaltskäufer auch kein Auslöserecht mehr. Das Kaufvertragsverhältnis verwandelt sich wegen subjektiver Leistungsunmöglichkeit in ein Abwicklungsverhältnis (§ 580 ZGB). Es könnte auch sein, dass der Vorbehaltskäufer die Sache zur Reparatur dem Vorbehaltsverkäufer zurückgibt und dann eine Vollstreckung durch den Gläubiger des Vorbehaltsverkäufers in die Sache betrieben wird. Es ändert sich nichts daran, dass der Vorbehaltskäufer nach § 14 VIEB den Restpreis zahlen muss, um die Vollstreckung abzuwenden.

4. Die Stellung des Vorbehaltsverkäufers

§ 16 VIEB regelt die Position des Vorbehaltsverkäufers bei der Vollstreckung durch einen Gläubiger des Vorbehaltskäufers in die Vorbehaltssache. Nach § 16 S. 1 VIEB kann die Vorbehaltssache gepfändet werden, wenn der Vorbehaltskäufer schon einen Teilpreis bezahlt und die Sache im Besitz hat. Nach § 16 S. 2 Hs. 1 VIEB ist der Restpreis des Vorbehaltsverkäufers dann vorzugsweise aus dem Erlös der Vorbehaltssache zu zahlen, wenn der Eigentumsvorbehalt schon registriert ist. Nach § 16 S. 2 Hs. 2 VIEB kann der Vorbehaltsverkäufer auch den Weg des Widerspruchs nach § 238 ZPG gehen, wenn er die Rücknahme der Sache geltend macht. Dem Wortlaut nach lässt § 16 VIEB grundsätzlich die Pfändung der Vorbehaltssache durch die Gläubiger des Vorbehaltskäufers zu, ohne das Eigentum des Vorbehaltsverkäufers zu berücksichtigen. Wenn man §§ 14 und 16 VIEB zusammenliest, stellt sich heraus, dass das chinesische Recht im Vergleich zum deutschen Recht aus einer gegensätzlichen Perspektive den Eigentumsvorbehalt in der Zwangsvollstreckung behandelt. Das deutsche Recht gewährt sowohl dem Vorbehaltsverkäufer als auch dem Vorbehaltskäufer u.U. die Drittwiderspruchsklage nach § 771 ZPO, während das chinesische Recht auf den beiden Seiten den Gläubigern die Vorbehaltssache als Vollstreckungsgegenstand zur Verfügung stellt.

Die Vorgehensweise des chinesischen Rechts ist wirtschaftlich vertretbar, aber rechtlich sehr bedenklich, weil das Vorbehaltseigentum des Verkäufers und das Anwartschaftsrecht des Käufers beide vernachlässigt werden. Die Lage mildert sich nur dadurch, dass

§ 16 S. 2 VIEB die Rechtsposition des Vorbehaltsverkäufers als Eigentümer noch berücksichtigt. § 16 S. 2 Hs. 1 VIEB richtet sich nach §§ 641 II, 642 II ZGB. § 641 II ZGB bestimmt, dass das Vorbehaltseigentum nicht gegen einen gutgläubigen Dritten wirkt, wenn der Eigentumsvorbehalt nicht registriert ist. § 642 II ZGB bestimmt, dass das Verfahren zur Verwirklichung eines Sicherungsrechts entsprechende Anwendung findet, wenn sich beide Parteien (bei Rücknahmeberechtigung des Vorbehaltsverkäufers nach § 642 I ZGB) über die Rücknahme der Sache nicht einigen können. In diesem Zusammenhang kann der Vorbehaltsverkäufer nach § 16 S. 2 Hs. 1 VIEB bei der Vollstreckung durch Gläubiger des Vorbehaltskäufers in die Sache wie ein Pfandgläubiger eine vorzugsweise Befriedigung aus der Vorbehaltssache verlangen. Bemerkenswert ist, dass der Vorbehaltsverkäufer nach § 16 S. 2 Hs. 2 VIEB alternativ auch der Vollstreckung nach § 238 ZPG widersprechen kann, wenn er die Rücknahme der Sache verlangt. Dies spricht gerade gegen die in Kapitel 2 erwähnte Ansicht, dass § 642 ZGB den Vorbehaltsverkäufer nur als einen Pfandgläubiger betrachtet. Dagegen bleibt der Vorbehaltsverkäufer vor dem Bedingungseintritt immer noch Eigentümer. Nach § 16 S. 2 Hs. 2 VIEB kann deshalb der Vorbehaltsverkäufer statt vorzugsweise Befriedigung aus der Sache die Rücknahme bzw. die Herausgabe der Vorbehaltssache durch das Widerspruchsverfahren nach § 238 ZPG geltend machen. Durch die Geltendmachung der Rücknahme kann der Vorbehaltsverkäufer mindestens erreichen, die Verwertung der Sache zu hindern. Ob er dabei den Rücktritt vom Kaufvertrag geltend machen will und darf, hängt davon ab, ob der Rücktritt erklärt wird und die Voraussetzungen für den Rücktritt nach der Vertragsvereinbarung (§ 562 ZGB) oder nach § 563 ZGB vorliegen. Eine besondere Regelung für den Verbraucherkauf wie in § 508 BGB gibt es hierzu in China nicht. Außerdem ist noch auf die Rechtsfolge des Rücktritts hinzuweisen. Das Wesentliche liegt in der Zuordnung des Sachinteresses. Beim Rücktritt gehört das Sachinteresse dem Vorbehaltsverkäufer, weil sich der Kaufvertrag in ein Rückabwicklungsverhältnis verwandelt. Ohne Rücktritt verhält es sich so, dass der Vertrag und die Vertragspflichten bestehen bleiben, aber der Vorbehaltsverkäufer unter Umständen (§ 643 Abs. 2 ZGB) dazu berechtigt ist, die Vorbehaltssache zu verwerten und sich aus dem Verwertungserlös zu befriedigen, ohne die eigene Pflicht zur Übereignung der

Sache an den Vorbehaltskäufer berücksichtigen zu müssen. Zugleich muss der Vorbehaltsverkäufer den nach dem Abzug des Restpreises verbleibenden Überschuss von dem Erlös dem Vorbehaltskäufer geben, weil das Sachinteresse aufgrund des Kaufvertrags schon dem Vorbehaltskäufer gebührt.

5. Die Rechtslage in der Insolvenz

Als erstes ist klarzustellen, dass nach § 2 Nr. 2 UKGB(2) die Vorbehaltssache nicht zum Schuldnervermögen des Vorbehaltskäufers gehört. Bei der Insolvenz des Vorbehaltskäufers kann der Vorbehaltsverkäufer die Sache nach § 38 I UKGB(2) aussondern, wenn der Insolvenzverwalter nach § 34 UKGB(2) den Rücktritt aus dem Kaufvertrag wählt. Anders als bei dem deutschen Recht kann bei der Insolvenz des Vorbehaltsverkäufers der Insolvenzverwalter nach § 34 UKGB(2) auch zwischen dem Rücktritt und der Weitererfüllung wählen. Deshalb kann der Insolvenzverwalter nach § 36 UKGB(2) vom Kaufvertrag zurücktreten und die Vorbehaltssache zurückverlangen. Die Rechtsposition des Vorbehaltskäufers ist also nicht insolvenzfest. Durch die insolvenzrechtliche Betrachtung kann man sehen, dass die Rechtsposition des Vorbehaltskäufers in China im Insolvenzrecht wie im Vollstreckungsrecht behandelt wird. Die Rechtsposition des Vorbehaltskäufers als Anwärters gilt in der geltenden Rechtsordnung nicht als schutzwürdig. Aber das Wahlrecht des Insolvenzverwalters des Vorbehaltsverkäufers wird in der Literatur auch schon kritisiert, weil es das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers ungerecht beeinträchtige.[287]

6. Die Bewertung des chinesischen Rechts

Zusammenfassend kann man sehen, dass im chinesischen Recht beim Eigentumsvorbehalt die Vorbehaltssache sowohl vollstreckungs- als auch insolvenzrechtlich einfach als ein Stück Haftungsvermögen für Gläubiger beider Seiten angesehen wird. Die Gläubiger des Vorbehaltskäufers können u.U. einfach direkt in die Vorbehaltssache vollstrecken. Der Vorbehaltskäufer kann sich auch nicht aufgrund seiner Rechtsposition als ein

[287] *XU Defeng (许德风)*，破产法论：解释与功能比较的视角，北京大学出版社 2015 年，第 148 页。

Anwärter gegen die Vollstreckung durch Gläubiger des Vorbehaltsverkäufers in die Vorbehaltssache mit einer Widerspruchsklage wehren. Die betreffenden Regelungen stellen einfach auf eine schnelle Abwicklung des Rechtsverhältnisses zwischen dem Vollstreckungsgläubiger und Vollstreckungsschuldner ab. Wie im Kapitel 2 schon festgestellt, ist der Vorbehaltskäufer allerdings nicht bloß ein Gläubiger, sondern ein Anwartschaftsrechtsinhaber. Das Anwartschaftsrecht stellt sich als ein dingliches Recht dar. Diese Rechtsposition des Vorbehaltskäufers ist, wie oben erwähnt, bisher vollstreckungsrechtlich (auch insolvenzrechtlich) nicht anerkannt. Obwohl nach § 14 VIEB der Vorbehaltskäufer die Weitererfüllung des Kaufvertrages verlangen kann, muss er aber frühzeitig den Restpreis zahlen. Nach der alten Formulierung des § 14 VIEB (früher § 16 VIEB) musste der Vorbehaltskäufer in einer angemessenen Zeit den Restpreis bei dem Gericht abgeben. In § 14 VIEB sind jetzt diese Worte weggestrichen. Dann ist es unklar, wann der Restpreis zu zahlen ist.[288] Es wäre aber hoch unwahrscheinlich, dass der Vorbehaltskäufer weiter vertragsgemäß zahlen dürfte. Vielmehr muss er in kürzerer Zeit, sogar sofort den Restpreis auf einmal zahlen. Wenn er nicht nach der Bestimmung des Gerichts zahlen kann, muss er die Vollstreckung mit der Folge hinnehmen, dass sein Anwartschaftsrecht durch die Versteigerung untergeht.[289] Dies stellt eine schwerwiegende Störung in der Rechtsposition des Vorbehaltskäufers dar. Wirtschaftlich gesehen bedeutet das auch einen gravierenden Eingriff in den Betrieb des Vorbehaltskäufers.

Wie oben zum deutschen Recht erwähnt, zeigt das deutsche Recht bei der Behandlung des Eigentumsvorbehalts in der Zwangsvollstreckung die Neigung, die Vorbehaltssache möglichst bei dem Vorbehaltskäufer zu belassen, damit der Wirtschaftskreislauf nicht gestört wird. Diese Perspektive bleibt bisher im chinesischen Recht noch außer Betracht. In der Praxis gibt es aber schon eine Entscheidung, die die Regelung des § 14 VIEB durchbricht, um den Vorbehaltskäufer bei der Vollstreckung zu schützen. In diesem Fall anerkannte das Gericht schon vor dem Bedingungseintritt den Vorbehaltskäufer als

---

[288] Momentan kann noch keine Entscheidung über diesen Punkt gefunden werden.

[289] *LIU Guixiang (刘贵祥)*, *FAN Xiangyang (范向阳)*, 关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定的理解和适用，人民司法，第 26 页；*Zui Gao Ren Min Fa Yuan Zhi Xing Ju (最高人民法院执行局)*编著，最高人民法院执行最新司法解释统一理解与适用，中国法制出版社 2016，第 165 页。

Eigentümer der Vorbehaltssache.[290] Dem Gericht war schon bewusst, dass der Vorbehaltskäufer eine schutzwürdige Rechtsposition innehat. Das Gericht hatte nur keine Kenntnis vom Anwartschaftsrecht. Deshalb bleibt dem Gericht nur die zweckmäßige, aber dogmatisch bedenkliche Wahl, den Vorbehaltskäufer frühzeitig als Eigentümer zu qualifizieren. Wenn man ein dingliches Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers annähme, dann hätte sich der Vorbehaltskäufer auch auf dieser Grundlage mit dem Widerspruch nach § 238 ZPG gegen die Vollstreckung in die Vorbehaltssache wehren können.

Es bleibt noch darauf einzugehen, wie die Wirkung des Widerspruchs des Vorbehaltskäufers gegen die Vollstreckung zu gestalten ist, wenn das Anwartschaftsrecht anerkannt wird und das Widerspruchsrecht darauf gestützt werden kann. Hierzu hat sich im chinesischen Recht noch kein Fingerspitzengefühl entwickelt. Das Problem ist an dem praxisrelevantesten Beispiel des Kraftfahrzeugs zu erläutern. Zweifellos ist, dass mit dem Widerspruch der Vorbehaltskäufer mindestens die Verwertung des Kraftfahrzeugs verhindern kann. Vor der Verwertung gibt es in der Praxis zwei Vorgehensmöglichkeiten des Gerichts. Das Gericht kann das Kraftfahrzeug in dem Register versiegeln (beschlagnahmen), ohne dem Vorbehaltskäufer den Besitz zu entziehen.[291] Aber es kommt auch nicht selten vor, dass das Gericht das Kraftfahrzeug in eigenem Besitz nimmt, sodass der Vorbehaltskäufer keine Gebrauchsmöglichkeit mehr hat.[292] Das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers hat aber auch ein Nutzungsrecht zum Inhalt. Deshalb muss sich der Vorbehaltskäufer gegen die Besitzentziehung wehren können. Die Versiegelung in dem Register beeinträchtigt das Anwartschaftsrecht aber nicht. Nach § 24 I VIEB bewirkt die Versiegelung eine relative Verfügungsbeschränkung. D.h. die Verfügung des Vorbehaltsverkäufers nach der Versiegelung wirkt nicht gegenüber dem Vollstreckungsgläubiger. Diese Vollstreckungswirkung soll der Vorbehaltskäufer nicht

---

[290] Gerichtsentscheidung: 新疆维吾尔自治区高级人民法院（2020）新民申 1734 号。

[291] Gerichtsentscheidungen:（2020）鲁 1302 执异 261 号;（2019）冀 0123 执异 238 号;（2018）粤 03 民终 5440 号;(2017)晋 0802 执异 91 号。

[292] Gerichtsentscheidungen:（2022）辽 02 民终 2611 号;（2021）粤 07 民终 1852 号;（2019）辽 74 民终 75 号。

beseitigen können. So steht es fest, dass der Vorbehaltskäufer nach § 238 ZPG gegen die Besitzentziehung und die Verwertung, aber nicht gegen die Versiegelung im Register Widerspruch erheben kann.

Zum Schluss ist das Verfahrensproblem zu erwähnen. Wie oben über die Widerspruchsklage allgemein gesagt, unterscheidet § 238 S. 2 ZPG zwischen dem Wiederaufnahmeverfahren und der Widerspruchsklage, je nachdem, ob der Drittwiderspruch die als Titel geltende Gerichtsentscheidung betrifft. Normalerweise handelt es sich bei der Vollstreckung in die im Besitz des Vorbehaltskäufers befindliche Vorbehaltssache um das Vorgehen eines persönlichen Gläubigers des Vorbehaltsverkäufers. Die Vorbehaltssache als Vollstreckungsgegenstand ist nicht in einem Herausgabetitel genannt, sondern spielt nur bei der Vollstreckung wegen einer anderen Geldforderung eine Rolle. In diesem Falle kann der Vorbehaltskäufer die Widerspruchsklage gegen den Vollstreckungsgläubiger des Vorbehaltsverkäufers erheben, statt das Wiederaufnahmeverfahren zu nehmen. Anders verhält es sich, wenn es um unbewegliche Sachen geht. Bei dem Immobilienkauf kommt es häufig zu einem Konflikt zwischen einem Hypothekar und dem Käufer einer Immobilie. Dies wird im Folgenden behandelt.

III. Die Rechtsposition des Immobilienkäufers als Dritten in der Zwangsvollstreckung

Im Gegensatz zum deutschen Recht spielt das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers in China bei dem Käuferschutz eine sehr wichtige Rolle. Im Kapitel 2 wurden drei Arten von diesem Anwartschaftsrecht in den VEB vor allem auf ihre Voraussetzungen und Rechtsnatur hin untersucht. Anders als beim Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers wird hier die Anwartschaftsrechtslehre als die Grundlage für das Widerspruchsrecht des Immobilienkäufers herangezogen. Das Anwartschaftsrecht i.S.d. VEB weichen allerdings sehr weit von der Vorstellung des deutschen Rechts über das Anwartschaftsrecht ab, weil das Anwartschaftsrecht i.S.d. VEB eigentlich noch keine gesicherte eigenständige Rechtsposition darstellt. Auch wenn eine Vormerkung für den Käufer schon im Grundbuch eingetragen wurde, fehlt es noch an der Struktur eines

dinglichen Rechts wie im deutschen Recht, weil normalerweise neben der Vormerkung noch keine bindende Auflassung besteht. Aber die Regelungen des VEB haben ihren historischen und einheimischen Grund (s. Kapitel 2). Im Folgenden wird in der Reihenfolge der Regelungen der VEB auf die Wirkungen des jeweiligen Anwartschaftsrechts des Immobilienkäufers im Widerspruchsverfahren und die daraus resultierenden Probleme eingegangen.

1. Das Anwartschaftsrecht des § 28 VEB

a) Der Regelungszustand

Nach § 28 VEB kann der Immobilienkäufer der Vollstreckung wegen einer Geldforderung durch Gläubiger des Verkäufers in die von ihm gekaufte, aber noch unter dem Namen des Verkäufers eingetragene Immobilie widersprechen, wenn die dort genannten Voraussetzungen erfüllt sind. Zuerst muss vor der Versiegelung (Beschlagnahme) des Gerichts ein wirksamer schriftlicher Kaufvertrag geschlossen worden sein. Vor der Versiegelung durch das Gericht muss der Käufer auch den Besitz an der Immobilie schon erlangt haben. Der Käufer muss weiterhin den Kaufpreis vollständig gezahlt haben oder den Restpreis bei dem Gericht zur Vollstreckung hinterlegen. Zum Schluss darf der Käufer keine Schuld daran haben, dass er vorher nicht rechtzeitig in das Grundbuch eingetragen wurde. Unter diesen Voraussetzungen entsteht das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers, mit dem er nach § 28 VEB die Vollstreckung in die Immobilie ausschließen kann.

Wie im Kapitel 2 erwähnt, wurde bislang diese Bestimmung in manchen Fällen schon von dem Gericht missbraucht, um dem Käufer einen unangemessenen Schutz zu gewähren. Seitdem die Vorläufige Verordnung über die Eintragung von Immobilien (VEI) 2015 in Kraft trat und somit sich das Grundbuchsystem in China deutlich verbessert hat, ist die Regelung des § 28 VEB schon veraltet und deshalb aufzuheben.[293] Aber wenn § 28 VEB voraussichtlich noch fortbesteht, müssen einige Modifikationen durch

[293] *RAN Keping (冉克平)*,《民法典》视域中不动产买受人的法律地位——以“执行异议复议”的修改为中心，武汉大学学报（哲学社会科学版）2021 年第 3 期，第 166 页。

Auslegung vorgenommen werden, damit ein Interessenausgleich unter den Betroffenen bestmöglich erreicht werden kann. § 28 VEB als solcher legt so viel Gewicht auf den Käuferschutz, dass die Verkehrssicherheit außer Acht gelassen wird. Obwohl das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers ein dingliches Recht darstellt, ist es nicht eintragungsfähig. Es steht also nach außen unerkennbar außerhalb des Grundbuchs, mangelt deswegen an der Publizität. Dies könnte dann ein ganz beunruhigender Faktor im Rechtsverkehr sein, insbesondere in dem Verhältnis unter mehreren dinglichen Belastungen. Es zeigt sich ganz deutlich an der Kollision zwischen dem Immobilienkäufer und dem Hypothekar der Immobilie. § 28 VEB hat leider keine befriedigende Regelung für dieses Problem getroffen. Im Folgenden ist eine angemessene Lösung dafür zu finden.

b) Das Problem der Kollision zwischen dem Anwartschaftsrecht und der Hypothek

In der Praxis ist sehr üblich, dass ein Immobilienkäufer als Dritter Widerspruch gegen die Vollstreckung aus einer Hypothek in die von ihm gekaufte Immobilie erhebt.[294] Diese Hypothek ist von dem Immobilienverkäufer vor dem Eigentumsübergang auf den Immobilienkäufer für einen anderen an der Immobilie bestellt. So entsteht die typische Kollision zwischen dem Anwartschaftsrecht und der Hypothek. Dieser Konflikt ist im deutschen Recht eigentlich undenkbar. Der Käufer eines Grundstücks muss dort eine eingetragene Hypothek grundsätzlich übernehmen, wenn sie nicht vorher gelöscht wird. Er zahlt dafür einen geringeren Kaufpreis. Aber wie gleich zu zeigen ist, privilegiert das chinesische Recht unter Umständen auf eine systemwidrige Weise den Immobilienkäufer. Zuerst ist aber die Möglichkeit einer solchen Kollision klarzustellen. Denn wenn der Vollstreckungsgläubiger des Immobilienverkäufers aus einem Sicherungsrecht an dem Gegenstand die Vollstreckung betreibt, führt nach § 27 VEB der Widerspruch des Dritten zu keinem Erfolg, soweit nicht Gesetze oder Verwaltungsrechtsnormen etwas Anderes bestimmen. Nach h.M. gehört allerdings § 28 VEB gerade zu dem

[294] Gerichtsentscheidungen (OVG): （2019）最高法民申 1136 号; （2019）最高法民申 1684 号; （2017）最高法民申 2270 号;（2018）最高法民申 4812 号;（2018）最高法民终 714 号。

Ausnahmetatbestand des § 27 VEB.[295] Es ist also denkbar, dass ein Anwartschaftsrecht und eine Hypothek an ein und demselben Gegenstand aufeinander treffen.[296] Man muss dann entscheiden, welches Recht den Vorrang hat. § 28 VEB bestimmt die Voraussetzungen dafür, dass der Immobilienkäufer als Anwärter die Vollstreckung aus einer Hypothek mit einem Widerspruch hindern kann. Aber diese Regelung bietet keine sachgerechte Lösung für den genannten Rechtskonflikt.

Nach § 28 VEB brauchen alle Voraussetzungen nur vor der Versiegelungsmaßnahme des Gerichts erfüllt zu werden. Dann ist es möglich, dass der Käufer mit einem erst später entstandenen Anwartschaftsrecht gegen eine vorrangige Hypothek vorgehen kann. Dieses Ergebnis ist ganz systemwidrig und gefährdet die Verkehrssicherheit. Deshalb gibt es schon Gerichte, die fordern, dass der Tatbestand des § 28 VEB vor der Hypothekenbestellung erfüllt sein müsse.[297] In der Literatur findet sich auch die Meinung, dass kein Raum für Anwartschaftsrechtsschutz mehr bleibt, wenn die Hypothek vorrangig wirksam bestellt und publiziert worden ist.[298] Außerdem besteht noch die Gefahr einer Kollusion zwischen dem Vollstreckungsschuldner (Verkäufer) und dem Immobilienkäufer.[299] Sie könnten die Beweise des Zeitpunktes des Vertragsschlusses oder der Besitzübergabe verfälschen, was die Ermittlung der Wahrheit ziemlich schwierig macht.

Auch wenn das Anwartschaftsrecht vor der Hypothekenbestellung entstanden ist, stellt sich noch die Frage, wie man mit dem Gutglaubensschutz des Hypothekars umgehen soll. Wie oben gesagt, besteht das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers nach § 28

---

[295] Gerichtsentscheidungen (OVG):（2019）最高法民申 1136 号;（2017）最高法民申 2270 号;（2018）最高法民申 4812 号;（2018）最高法民终 714 号. *GAO Shengping (高圣平)*，担保法前沿问题与判解研究（第四卷）——最新担保法司法政策精神阐解，人民法院出版社，第 452 页；*HE Jiao (何姣)*,《买受人物权期待权认定及阻却执行的条件》，载《人民司法（案例）》2018 年第 11 期。

[296] Gerichtsentscheidungen:（2015）鄂武汉中民商初字第 00762 号。

[297] Gerichtsentscheidungen (OVG):（2019）最高法民申 1136 号;（2017）最高法民申 2270 号。

[298] Vgl. *HE Jiao (何姣)*,《买受人物权期待权认定及阻却执行的条件》，载《人民司法（案例）》2018 年第 11 期，第 108 页；*GAO Shengping (高圣平)*，担保法前沿问题与判解研究（第四卷）——最新担保法司法政策精神阐解，人民法院出版社，第 457 页。

[299] Vgl. *XIAO Jianguo (肖建国)*，中国民事强制执行法专题研究，中国法制出版社 2020 年，第 195 页。

VEB unsichtbar außerhalb des Grundbuchs. Es mangelt an der Publizität, wenn man allein auf die Eintragung im Grundbuch abstellt. In der Praxis wird die Meinung vertreten, dass wenn bei der Hypothekenbestellung dem Hypothekar der Immobilienkauf zwischen dem Vollstreckungsschuldner und dem Dritten nicht bekannt war, dann dem Widerspruch des Dritten nicht stattzugeben sei.[300] Aber es fragt sich noch, ob den Hypothekar eine Prüfungspflicht trifft. Und wenn ja, wieweit reicht eine solche Pflicht? Das oberste Gericht hat in einer Entscheidung ausgeführt, dass der Hypothekar die Pflicht habe, vor der Hypothekenbestellung die Lage der Immobilie zu prüfen. Aber es sei anzunehmen, dass der Hypothekar den Immobilienkauf nicht kennen muss, weil die Eintragung öffentlichen Glauben hat, wenn die Immobilie für einen Geschäftszweck bestimmt ist.[301] Es scheint, dass das Gericht hier davon ausging, dass bei den zum Geschäftszweck bestimmten Immobilien sich der Hypothekar einfach auf das Grundbuch verlassen darf. Es ist hier zu sehen, dass ein Zusammenhang zwischen Gutglauben, Prüfungspflicht und öffentlichem Glauben des Grundbuchs besteht. Bei der Lösung dieses Problems ergibt sich noch eine Schwierigkeit daraus, dass es im ZGB an einer Vorschrift wie § 892 BGB fehlt. § 311 ZGB regelt nur den gutgläubigen Erwerb. Es geht hier aber eigentlich um den gutgläubigen lastenfreien Erwerb, bzw. die negative Publizität, weil das Anwartschaftsrecht nicht im Grundbuch steht.[302] Die negative Publizitätswirkung des Grundbuchs ist allerdings nicht im Gesetz ausdrücklich bestimmt. Sie kann sich nur aus einer Gesetzesauslegung ergeben.

c) Die Rahmenbedingungen für die Problemlösung

Um die eben erwähnten Probleme des § 28 VEB zu lösen, müssen zuerst die Rahmenbedingungen des chinesischen Rechts dafür geklärt werden, die in einzelnen Punkten anders als die des deutschen Rechts sind.

---

[300] Vgl. Gerichtsentscheidung:（2017）浙 05 民终 82 号。

[301] Vgl. Gerichtsentscheidung (OVG):（2017）最高法民申 1417 号。

[302] In der Praxis gibt es Gericht, das § 106 SRG (jetzt § 311 ZGB) falscherweise für den Fall gutgläubigen lastenfreien Erwerbs einer Hypothek angewendet hat, siehe Gerichtsentscheidung (Oberlandesgericht Shaan Xi)（2018）陕 04 执异 60 号。

(1) Die Rangordnung der dinglichen Rechte

Wie das deutsche Recht geht das chinesische Recht auch von einer grundlegenden Unterscheidung zwischen dem Schuldrecht und dem Sachenrecht aus.[303] Im zweiten Buch des ZGB ist das Sachenrecht geregelt, im dritten Buch das (Schuld-)Vertragsrecht. In diesem Rahmen unterscheidet man logisch zwischen absoluten Rechten und relativen Rechten, bzw. dinglichen Rechten und Forderungen. Für die dinglichen Rechte gilt eine Rangordnung, nach denen das Rangverhältnis der an ein- und derselben Sache bestehenden Rechte zueinander bestimmt wird. Für den Rang des einzutragenden Rechts ist der Eintragungszeitpunkt der Rechte maßgebend. Es gibt keine Regelung im ZGB wie § 879 BGB. Aber § 414 I Nr. 1 ZGB sieht vor, dass bei eingetragenen Hypotheken die Reihenfolge der Befriedigung nach dem Zeitpunkt der Eintragung zu bestimmen ist. Daraus kann man allgemein schließen, dass das früher eingetragene Recht dem später eingetragenen vorgeht. Bei Forderungen gibt es dagegen keine solche Rangordnung. Alle Forderungen stehen gleichrangig nebeneinander. Das Anwartschaftsrecht und die Hypothek an einer Immobilie sind beide dingliche Rechte. Deshalb ist zur Lösung der Kollision dieser zwei Rechte zuerst die Rangordnung der dinglichen Rechte heranzuziehen. Aber problematisch ist, dass das Anwartschaftsrecht nicht einzutragen ist. Bei dem Anwartschaftsrecht kann nur von dem Entstehungszeitpunkt die Rede sein. Die Entstehung des Anwartschaftsrechts hängt von der Erfüllung aller Tatbestandsvoraussetzungen ab. Deswegen muss bei der Behandlung des Rechtskonflikts der Eintragungszeitpunkt der Hypothek und der Entstehungszeitpunkt des Anwartschaftsrechts verglichen werden.

(2) Der öffentliche Glaube des Grundbuches

Es fehlt in SRG und ZGB eine Vorschrift wie § 892 BGB. § 106 SRG regelt den gutgläubigen Erwerb des Eigentums an beweglichen und unbeweglichen Sachen. Diese Bestimmung ist wörtlich in § 311 ZGB aufgenommen. Der gutgläubige Erwerb des

---

[303] Vgl. *GE Yunsong (葛云松)*，物权行为：传说中的不死鸟——《物权法》上的物权变动模式研究，华东政法大学学报，2007 年第 6 期；*ZHU Qingyu (朱庆育)*，物权行为的规范结构与我国之所有权变动，法学家，2013 年第 6 期；*MAO Shaowei (茅少伟)*，民法典编纂视野下物权变动的解释论，南京大学学报，2020 年第 2 期；*WANG Liming (王利明)*，物债二分视角下的物权请求权，政法论坛，2023 年第 4 期。

Immobilieneigentums spiegelt den öffentlichen Glauben des Grundbuchs wider.[304] Einige bezeichnen den öffentlichen Glauben und den gutgläubigen Erwerb als die zwei Seiten einer Medaille.[305] Das Grundbuch ist die wesentliche Grundlage zur Beurteilung, ob der Erwerber gutgläubig ist. Bezüglich der Sachenrechtseintragung besteht zwischen dem chinesischen und deutschen Recht ein Rezeptionsverhältnis.[306] Aber was den gutgläubigen Erwerb des Immobilieneigentums angeht, hat das chinesische Recht im Vergleich zum deutschen Recht eine Modifikation vorgenommen. Nach § 892 BGB ist die Gutgläubigkeit nur ausgeschlossen, wenn der Erwerber positive Kenntnis über die Unrichtigkeit des Grundbuchs hat. Den Erwerber trifft keine Erkundigungspflicht. Eine Unkenntnis infolge von Fahrlässigkeit ist hier unerheblich.[307] § 106 I Nr. 1 SRG bestimmt für den gutgläubigen Erwerb, dass der Erwerber bei dem Erwerb der unbeweglichen oder beweglichen Sache gutgläubig sein muss. Aber diese Bestimmung ist so auszulegen, dass der Erwerber die Unrichtigkeit des Grundbuchs ohne grobe Fahrlässigkeit nicht kannte. D.h. der Erwerber hat die Pflicht, das Rechtsverhältnis außerhalb des Grundbuches zu prüfen.[308] Mit anderen Worten darf sich der Erwerber nicht einfach allein auf das Grundbuch verlassen. Dieses Verständnis ist auch von SRGE bestätigt. § 15 I SRGE bestimmt, dass der Erwerber gutgläubig ist, wenn er im Zeitpunkt der Übertragung von unbeweglichen oder beweglichen Sachen nicht kennt, dass der Veräußerer verfügungsunbefugt ist, und auch keine grobe Fahrlässigkeit vorliegt. Vor diesem Hintergrund ist § 311 ZGB auch nicht anders zu verstehen. Die Gutgläubigkeit i.S.v. § 311 ZGB kann nämlich auch bei grob fahrlässiger Unkenntnis zerstört werden. So kann man sagen, dass das chinesische Recht auf einen absoluten öffentlichen Glauben des Grundbuchs verzichtet hat.

Der gutgläubige Erwerb des Eigentums betrifft eigentlich nur einen Teil des öffentlichen Glaubens. Dabei geht es nur um positive Publizität. Das Grundbuch kann aber

---

[304] *CHENG Xiao (程啸)*,《不动产登记簿研究》,《清华法学》2007 年第 4 期，第 72 页。
[305] *YE Jinqiang (叶金强)*,《物权法第 106 条解释论之基础》,《法学研究》2010 年第 6 期，第 58 页。
[306] *WANG Hongliang (王洪亮)*,《论登记公信力的相对化》,《比较法研究》2009 年第 5 期，第 31 页。
[307] Vgl. Grüneberg/*Herrler* § 892 Rn. 24.
[308] *WANG Hongliang (王洪亮)*,《论登记公信力的相对化》,《比较法研究》2009 年第 5 期，第 37-38 页。

auch negative Publizität bewirken. D.h. ein Recht wird als nicht bestehend vermutet, wenn es im Grundbuch nicht eingetragen ist. Eine andere Frage ist deshalb, wie der öffentliche Glaube des Grundbuchs im chinesischen Recht vollständig zu konstruieren ist. Die negative Publizität ist nur in § 313 ZGB (entsprechend § 108 SRG) vorgesehen. § 313 ZGB bestimmt, dass die ursprünglichen Rechte an einer beweglichen Sache erlöschen, wenn ein Erwerber das Eigentum an dieser beweglichen Sache gutgläubig erwirbt. Dies gilt nicht, wenn der Erwerber diese Rechte im Zeitpunkt des Erwerbs kannte oder kennen musste, z.B. wegen Eintragung dieser Rechte (etwa § 403 ZGB Eintragung von Hypotheken an Mobilien). Obwohl sich diese Bestimmung nur auf bewegliche Sachen bezieht, ergibt sich dabei schon der Gedanke des Verkehrsschutzes durch negative Publizität. Wenn bei Mobiliarsachen der Besitz schon eine negative Publizität bewirkt, kann es nicht sein, dem Grundbuch eine solche Wirkung abzusprechen. Es wird vertreten, dass § 16 SRG als Grundvorschrift für den öffentlichen Glauben des Grundbuches gelten solle.[309] Dem ist zuzustimmen. § 16 S. 1 SRG bestimmt, dass das Grundbuch Beweis für die Zuordnung und den Inhalt der dinglichen Rechte erbringt. § 216 I ZGB lautet gleich wie § 16 S. 1 SRG. Diese Bestimmung drückt die Vermutung der Richtigkeit des Grundbuchs aus. Deshalb kann § 216 I ZGB positive und negative Publizitätswirkung des Grundbuchs einheitlich beinhalten. Auf einer Seite kann sich der Erwerber auf das Bestehen des Rechts im Grundbuch verlassen. Auf der anderen Seite gilt das gelöschte oder nicht eingetragene Recht als nicht bestehend.[310] Die negative Publizität des Grundbuchs ist für die Behandlung der Kollision zwischen der Hypothek und dem Anwartschaftsrecht von besonderer Bedeutung, weil das Anwartschaftsrecht an Immobilien nicht eintragungsfähig und deswegen nicht im Grundbuch eingetragen ist.

(3) Die Elemente außerhalb des Grundbuchs

Wenn der Rechtserwerber verpflichtet ist, die Elemente außerhalb des Grundbuchs zu prüfen, dann muss der Prüfungsumfang genau und angemessen bestimmt werden. Die Verletzung der Prüfungspflicht führt zu grob fahrlässiger Unkenntnis von der

---

[309] *ZHU Guangxin (朱广新)*,《不动产适用善意取得制度的限度》, 载《法学研究》2009 年第 4 期, 第 60 页。
[310] *YE Jinqiang (叶金强)*,《物权法第 106 条解释论之基础》, 载《法学研究》2010 年第 6 期, 第 31 页。

wirklichen Rechtslage. Aber es gibt unbegrenzte Tatsachen außerhalb des Grundbuchs. Es ist unzumutbar, all diese Tatsachen zu prüfen. Sonst würden die Geschäftskosten viel zu hoch und der Rechtverkehr schwer beeinträchtigt. Deshalb sind diejenigen Elemente zu bestimmen, die Gegenstand der Prüfungspflicht sein sollen.

(a) Das elektronische System der Registrierung der Verträge über Immobilien

Wie vorher schon mal erwähnt, ist ein elektronisches System für die Registrierung der Verträge über Immobilien nach der Verordnung[311] des Ministeriums für Wohnung und Bau der Volksrepublik China landesweit aufzustellen. Unter die zu registrierenden Verträgen fallen der Gebäudekaufvertrag, der Gebäudemietvertrag und der Hypothekenbestellungsvertrag. Seit Langem gibt es auch schon eine elektronische Registrierung des Immobilienkaufvertrages. Die Registrierung kann zur tatsächlichen Beschränkung der anderweitigen Verfügung des Veräußerers über die verkaufte Immobilie führen, weil der Verkäufer ohne Rücktritt und Abmeldung bei dem elektronischen System keinen anderen Kaufvertrag mehr registrieren lassen und damit keine Eintragung im Grundbuch für einen anderen Käufer beantragen kann.[312] Durch das Registrierungssystem wird in der Tat eine Publizität bestimmter Schuldverhältnisse ermöglicht. Obwohl es sich dabei nicht um ein gesetzliches Publizitätsmittel handelt, spielt das elektronische System bei der Beurteilung der Gutgläubigkeit des Erwerbers im Rechtsverkehr eine Rolle.

(b) Der Besitz

Wie in Deutschland spielt die Übergabe der Immobilie in China für den Erwerb des Immobilieneigentums eigentlich keine Rolle. Die Übertragung des Eigentums an unbeweglichen Sachen erfordert nach dem chinesischen Recht einen wirksamen Schuldvertrag, die dingliche Einigung und die Eintragung (s. Kapitel 2). Aber wie oben schon gesagt, hat das chinesische Recht den öffentlichen Glauben des Grundbuchs

---

[311] Vorläufige Normen über die elektronische Registrierung der Geschäftsverträge über Gebäude:《房屋交易合同网签备案业务规范（试行）》（建房规〔2019〕5 号

[312] *ZHUANG Jiayuan (庄加园)*,《不动产买受人的实体法地位——兼论异议复议规定第 28 条》,《法治研究》2018 年第 5 期，第 136 页。

geschwächt, weil es eine Bösgläubigkeit auch bei einer grob fahrlässigen Unkenntnis von der Unrichtigkeit des Grundbuchs annimmt. Der Drittbesitz könnte einen Hinweis für das Bestehen eines Drittrechts an der Immobilie sein, das nicht im Grundbuch eingetragen ist.[313] Dies ist bei dem Anwartschaftsrecht nach § 28 VEB gerade der Fall. Die Besitzlage ist offensichtliche Tatsache, die im Rechtsverkehr nicht schwer zu ermitteln ist. Deshalb ist der Besitz neben der elektronischen Registrierung betreffender Verträge auch ein zu prüfendes Element außerhalb des Grundbuchs.[314]

(4) Die Wirtschaftsart der Immobilie

Wie oben schon erwähnt, hat das OVG[315] in einem Fall den Geschäftszweck der Immobilie als einen Faktor beachtet, der zu einer Erleichterung der Prüfungspflicht führen solle. Es stellt sich die Frage, ob die Wirtschaftsart der Immobilie den Umfang der Prüfungspflicht beeinflussen soll. Das SRG und das ZGB berücksichtigen bei dem Verkehrsschutz eigentlich die Wirtschaftsarten der Immobilien nicht. Das OVG hat seine Entscheidung in diesem Punkt nicht deutlich begründet. Es könnte sein, dass ein Handelsgeschäft eine besondere Schnelligkeit fordert, wenn beide Parteien Geschäftsleute sind. Deshalb sollte dem Erwerber keine strenge Prüfungspflicht auferlegt werden. Nach § 8 III Nr. 1 VEI ist die Wirtschaftsart der Immobilie auch im Grundbuch einzutragen. Die Ermittlung dieser Tatsache ist deswegen auch nicht schwer. Außerdem stellt § 28 VEB selbst wie gesagt schon eine schwere Störung für das ganze sachenrechtliche System dar. Die Beachtung der Wirtschaftsart hat zur Folge, dass der öffentliche Glaube des Grundbuchs einigermaßen wieder verstärkt wird. Somit wird die negative Folge des § 28 VEB gemildert. Deswegen ist die Wirtschaftsart der Immobilie auch ein beachtlicher Punkt für die Lösung unserer Probleme. Konkreter gesagt bedeutet das, dass bei gewerblicher Nutzung der Immobilie der Erwerber eine geringere Prüfungspflicht hat.

---

[313] Außer dem Anwartschaftsrecht gibt es im chinesischen Recht auch andere dingliche Rechte, die ohne Eintragung im Grundbuchregister bestellet werden können, etwa das Recht zur Übernahme und Bewirtschaftung von Land nach §§ 330, 333 ZGB, die Grunddienstbarkeiten nach §§ 372, 374 ZGB.

[314] Vgl. *CHEN Yongqiang (陈永强)*,《未登记已占有的房屋买受人的权利保护》，载《环球法律评论》2013 年第 3 期，第 66-67 页。

[315] Gerichtsentscheidung (OVG):（2017）最高法民申 1417 号。

d) Problemlösung

§ 28 VEB hat das Problem der Kollision des Anwartschaftsrechts mit anderen dinglichen Belastungen, typischerweise mit der Hypothek, nicht befriedigend gelöst. Eine sachgerechte Lösung soll unter den eben dargelegten Rahmenbedingungen des Sachenrechts herausgearbeitet werden.

(1) Das Prioritätsprinzip

Bei der Lösung des Rechtskonflikts ist zuerst das Prioritätsprinzip im Sachenrecht zu beachten. Der Zeitpunkt der Entstehung des Anwartschaftsrechts und der Hypothekenbestellung sind mit einander zu vergleichen. Wenn die Hypothek vor der Entstehung des Anwartschaftsrechts ins Grundbuch eingetragen ist, kann der Immobilienkäufer der Vollstreckung aus der Hypothek in die Immobilie nicht nach § 28 VEB widersprechen, weil er eigentlich beim Kauf die Hypothek bewusst übernommen hat. Mit der Versteigerung erlischt dann das Anwartschaftsrecht. Der Käufer kann sich nur an den Verkäufer halten, etwa den Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen. Anders wird es ausfallen, wenn ein Anwartschaftsrecht vor der Hypothekeneintragung entstanden ist. Das früher entstandene Anwartschaftsrecht geht im Prinzip der nachher eingetragenen Hypothek vor. Nur in diesem Fall kann der Immobilienkäufer als Anwartschaftsrechtinhaber der Vollstreckung aus der Hypothek gem. § 28 VEB widersprechen. Deshalb ist über § 28 VEB eine einschränkende Auslegung zu machen. Nach dem Wortlaut von § 28 Nr. 1 und 2 VEB braucht der Käufer nur vor der Versiegelung der Immobilie den Kaufvertrag zu schließen und den Besitz zu erlangen. Gem. § 28 Nr. 3 VEB kann der Käufer sogar nach der Versiegelung den Restpreis an das Gericht abgeben, damit er das Anwartschaftsrecht zustande bringt. So wird ein vorrangiger Hypothekar ungerecht benachteiligt, wenn ihm ein solches später entstandenes Anwartschaftsrecht vorgeht. Nach der hier vertretenen Ansicht müssen alle Voraussetzungen für die Entstehung des Anwartschaftsrechts schon vorliegen, bevor die Hypothek bestellt wird. Erst dann geht das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers nach § 28 VEB der Hypothek vor und kann die Zwangsvollstreckung aus der Hypothek in die Immobilie hindern.

(2) Der Gutglaubensschutz des Hypothekars

Auch wenn ein Anwartschaftsrecht vor der Eintragung einer Hypothek an der Immobilie entstanden ist, muss man noch den Gutglaubensschutz des Hypothekars im Blick halten, um die Verkehrssicherheit nicht unangemessen zu vernachlässigen. Das Anwartschaftsrecht nach § 28 VEB ist nicht eintragungsfähig. Deshalb ist dieses Recht nach außen nicht erkennbar. Im deutschen Recht würde der Hypothekar fast ausnahmslos gutgläubig sein, weil § 892 BGB für die Bösgläubigkeit eine positive Kenntnis voraussetzt. Zwar betrifft § 892 BGB nur eintragungsfähige Rechte. Aber der Gedanke von Rechtsschein und Verkehrsschutz kann immerhin entsprechend herangezogen werden. Im Gegensatz zum deutschen Recht kennt das chinesische Recht, wie oben schon dargelegt, nur einen geschwächten öffentlichen Glauben des Grundbuchs. D.h. der Hypothekar kann sich nicht einfach auf das Grundbuch verlassen, um die negative Publizitätswirkung des Grundbuchs für sich sprechen zu lassen. Die Gutgläubigkeit des Hypothekars ist noch unter Berücksichtigung weiterer Faktoren zu beurteilen.

Zuerst ist die Wirtschaftsart der betroffenen Immobilie zu beachten. Wenn die Immobilie als Geschäftsraum dient, dann soll das Grundbuch einen absoluten öffentlichen Glauben entfalten. D.h. der Hypothekar kann sich in diesem Fall allein auf das Grundbuch verlassen, ohne den Vorwurf zu befürchten, dass er keine zusätzliche Prüfung der Faktoren außerhalb des Grundbuchs durchgeführt hat. Wenn die Immobilie kein Geschäftsraum ist, dann muss der Hypothekar noch bestimmte Erkundigungspflicht erfüllen, um seine Gutgläubigkeit zu erhalten. Falls er der Erkundigungspflicht nicht nachkommt, trifft ihn eine grobe Fahrlässigkeit, die die Gutgläubigkeit zerstört. Die zu prüfenden Faktoren außerhalb des Grundbuchs sind die elektronische Registrierung des Immobilienkaufvertrags und der Immobilienbesitz. Die Registrierung des Kaufvertrags ist in dem elektronischen System leicht nachzuschauen. Außerdem muss noch die Besitzlage der Immobilie berücksichtigt werden. Der Hypothekar muss sich danach erkundigen, wer im Besitz der Immobilie ist. Wenn der Besitzer nicht der Eigentümer ist, dann könnte es einen Hinweis dafür sein, dass die Immobilie schon verkauft wurde. Dann muss der Hypothekar noch bei dem Eigentümer nachfragen, um sich die

Rechtslage der Immobilie weiter klären zu lassen.

Wenn der Hypothekar vor der Hypothekenbestellung seiner Erkundigungspflicht nachgekommen ist und trotzdem das Bestehen des Anwartschaftsrechts nicht erkennen kann, darf er nach § 216 I ZGB darauf vertrauen, dass kein Anwartschaftsrecht an der Immobilie besteht. In diesem Fall kann der Käufer nicht mehr nach § 28 VEB die Vollstreckung aus der Hypothek verhindern, obwohl das Anwartschaftsrecht zeitlich früher entstanden ist. Für den gutgläubigen Hypothekar gilt das nicht eingetragene Anwartschaftsrecht als nicht bestehend. So kann ein Ausgleich zwischen dem Käuferinteresse und der Verkehrssicherheit erreicht werden.

e) Das Verfahrensproblem

Der widersprechende Immobilienkäufer muss nach § 238 S. 2 ZPG zwischen dem Wiederaufnahmeverfahren und der Widerspruchsklage wählen. Früher war das Entscheidungskriterium, ob sich das titulierte Recht und das Drittrecht auf denselben Gegenstand bezieht. Dies ist bei dem Widerspruch aufgrund des Anwartschaftsrechts gegen der Hypothek der Fall. Deshalb musste der Immobilienkäufer das Wiederaufnahmeverfahren nehmen. Aber dieses Verfahren dient eigentlich dazu, die dem titulierte Recht zugrundliegende Entscheidung wegen eines Fehlers aufzuheben. Die Entscheidung über die Hypothek wurde jedoch angesichts deren Bestehens ohne Fehler gefällt. Dann entsteht ein Dilemma. Der Immobilienkäufer musste einen Rechtsweg gehen, auf dem er nicht gewinnen kann. Deshalb wurde das Entscheidungskriterium geändert. Wenn der Immobilienkäufer die der Hypothek zugrundliegende Entscheidung nicht für falsch hält, sondern nur den Vorrang des Anwartschaftsrechts vor der Hypothek geltend macht, ist die Widerspruchsklage gegeben.[316] Die ganze Komplexität geht darauf zurück, dass im chinesischen Recht die Relativität der Rechtskraft verkennt ist.[317] Ein Dritter soll eigentlich sein Recht in der Zwangsvollstreckung immer mit der Widerspruchsklage

[316] Vgl. *JIN Yin (金印)*，案外人对执行标的主张实体权利的程序救济，法学研究，2021 年第 5 期，第 122-123 页。

[317] *JIN Yin (金印)*，案外人对执行标的主张实体权利的程序救济，法学研究，2021 年第 5 期，第 124, 127 页。

gegen den Vollstreckungsgläubiger verteidigen, egal ob diese Klage darauf hinausläuft, dass die als Vollstreckungstitel geltende Entscheidung direkt widerlegt wird.

Die Ausführungen zum Verfahrensproblem gelten auch für §§ 29, 30 VEB.

f) Die Bewertung des § 28 VEB

Was den Käuferschutz beim Immobilienkauf angeht, hält sich das deutsche Recht streng an die Unterscheidung zwischen dem Schuld- und Sachenrecht. Wenn zwischen den Parteien nur ein Kaufvertrag besteht, besitzt der Käufer bloß eine schuldrechtliche Stellung, die keine dingliche Wirkung hat. Aber das Institut der Vormerkung gewährt dem Käufer die Möglichkeit, seine schuldrechtliche Stellung mit einer dinglichen Wirkung zu versehen. Außerdem schützt bei einem Eintragungsantrag § 17 GBO unter Umständen den Käufer vor einer Zwischenverfügung durch den Verkäufer über die gekaufte Immobilie. So erhält der Käufer schon einen Anwartschaftsschutz, ohne dass das Anwartschaftsrecht beim Drittwiderspruch eine Rolle spielt. Im Vergleich zum deutschen Recht geht das chinesische Recht ganz anders vor. Im Falle des § 28 VEB wäre der Käufer nach dem deutschen Recht bloß ein Gläubiger. Obwohl der Käufer schon den Kaufpreis bezahlt und den Besitz an der Immobilie erhalten hat, hätte er kein Widerspruchsrecht gegen die Vollstreckung durch die Gläubiger des Verkäufers in die Immobilie. Das Risiko der Zwischenverfügung muss er selber tragen, wenn er keine Vorkehrungen wie die Vormerkung trifft.[318] Der Streit aus der Vertragsverletzung ist zwischen den Parteien auf der schuldrechtlichen Ebene auszutragen.

Das Grundbuch war früher in China nicht ordentlich erstellt. Deshalb wurde die Regelung des § 28 VEB eingeführt, um den Immobilienkäufer zu schützen. Aber mit der Verbesserung des Registersystems und die Einführung der Vormerkung verliert § 28 VEB schon seine ursprüngliche Bedeutung. Den Käufer weiter durch § 28 VEB zu schützen, stellt schon einen Missbrauch dieser Regelung dar. Die Voraussetzung

[318] *RAN Keping (冉克平)*,《民法典》视域中不动产买受人的法律地位——以“执行异议复议”的修改为中心，武汉大学学报（哲学社会科学版）2021 年第 3 期，第 165 页。

„Unschuld des Käufers an seiner Nichteintragung“ ist auch ein verschwommenes Kriterium und führt zu großer Unsicherheit bei der Rechtsanwendung.[319] Auch wenn man unter Umständen den Käufer für schutzwürdig hält, weist § 28 VEB einen erheblichen Regelungsmangel auf, weil der Konflikt zwischen dem Käufer und dem Hypothekar nicht interessenausgleichend gelöst wird. Dieses Problem muss unter den eben erörterten Rahmenbedingungen durch eine einschränkende Auslegung des § 28 VEB gelöst werden. Nur so kann die Zerstörung des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs und die Gefährdung der Verkehrssicherheit gedämpft werden. Sonst würde das sog. Anwartschaftsrecht zu einer „versteckten Bombe, die jederzeit unerwartet auftauchen und explodieren könnte“.[320] Problematisch ist auch, dass § 28 VEB leicht dazu ausgenutzt werden kann, die betroffene Immobilie dem Gläubigerzugriff zu entziehen, indem der Vollstreckungsschuldner (Eigentümer) mit einem Dritten konspiriert.[321]

Die Rechtsfolge des erfolgreichen Widerspruchs nach § 28 VEB ist ebenfalls bedenklich. Nach § 28 VEB ist die Vollstreckung (Versiegelung und Verwertung) der Immobilie durch Gläubiger des Immobilienverkäufers komplett auszuschließen, wenn der Widerspruch des Käufers Erfolg hat. Aber das Eigentum an der Immobilie geht noch nicht endgültig auf den Käufer über. Die Aufhebung der Versiegelung führt direkt dazu, dass die Verfügungsbeschränkung des Eigentümers als Vollstreckungsschuldners auch erlischt. Nachträglich könnte es vorkommen, dass der Verkäufer und der Käufer den Kaufvertrag nicht zum Ende erfüllen und ein anderer Gläubiger in die Immobilie vollstreckt. Ein Paradoxon ist aber, dass die Versiegelung durch das Gericht zur Verfügungsbeschränkung führt (§ 24 I VIEB), sodass ohne die Aufhebung der Käufer die Immobilie nicht auf sich umschreiben lassen kann. Die Lösung liegt darin, diese Verfügungsbeschränkung nur dem Käufer gegenüber nicht gelten zu lassen, wenn er die Voraussetzungen für die Eintragung beweisen kann. Sobald der Käufer als Eigentümer

---

[319] Vgl. *ZHUANG Jiayuan (庄加园)*,《不动产买受人的实体法地位——兼论异议复议规定第 28 条》,《法治研究》2018 年第 5 期，第 137 页。

[320] *ZHUANG Jiayuan (庄加园)*,《不动产买受人的实体法地位——兼论异议复议规定第 28 条》,《法治研究》2018 年第 5 期，第 134 页。

[321] Vgl. *XIAO Jianguo (肖建国)*，中国民事强制执行法专题研究，中国法制出版社，第 195 页。

im Grundbuch eingetragen wird, ist die Versiegelung natürlich aufzuheben. Vorher muss die Versiegelung aber, wie gesagt, zugunsten des Vollstreckungsgläubigers von dem Widerspruch des Käufers unberührt bleiben.

Ersichtlich ist, dass das Fortbestehen des § 28 VEB nicht zur Problemlösung beiträgt, sondern nur Schwierigkeiten bereitet. Alles liegt daran, dass § 28 VEB dem Käufer systemwidrig einen absoluten Rechtsschutz gewährt. Es ist höchste Zeit, diese Regelung abzuschaffen, damit das Sachenrechtssystem nicht weiter gestört und die Verkehrssicherheit richtig gewährleistet wird.

2. Das Anwartschaftsrecht des § 29 VEB

a) Der Regelungszustand

§ 29 VEB bestimmt die Voraussetzungen des Widerspruchsrechts des Käufers als Verbraucher von neu gebauten Wohnungen. Hier muss auch ein wirksamer schriftlicher Kaufvertrag zwischen dem Käufer und dem Immobilienerschließungsunternehmen vor der Versiegelung des Gerichts geschlossen worden sein. Die gekaufte Wohnung muss zum Wohnen gekauft werden, und unter dem Namen des Käufers darf keine andere Wohnung schon eingetragen sein. Schließlich muss der Käufer schon über die Hälfte des Kaufpreises bezahlt haben. Der Hintergrund dieser Regelung ist der Vorverkauf von noch im Bau stehenden Wohnungen. Der Käufer befindet sich in einer schwächeren Position gegenüber dem Immobilienerschießungsunternehmen und der Bank. § 29 VEB ist deswegen als eine Regelung des Schutzes für den Verbraucher als Schwächeren gedacht. Das Recht des Verbrauchers auf Existenz wird auch bei der Anwendung dieser Bestimmung immer wieder betont.[322] Im Vergleich zu § 28 VEB setzt § 29 VEB keinen Besitz des Käufers an der Wohnung voraus, weil die Wohnungen meistens noch im Bau sind. Auch eine vollständige Zahlung ist nicht erforderlich, sondern nur eine über 50% hinausgehende Zahlung.

---

[322] *Zui Gao Ren Min Fa Yuan Zhi Xing Ju (最高人民法院执行局)*编著，最高人民法院执行最新司法解释统一理解与适用，中国法制出版社 2016，第 214 页。Gerichtsentscheidungen (OVG): （2019）最高法民申 1684 号;（2019）最高法民申 2999 号。

Durch die Regelung des § 29 VEB wird auch dem Immobilienkäufer eine dingliche Rechtsposition verschafft, die als das Anwartschaftsrecht des Verbrauchers bezeichnet wird. Dieses Recht belastet das Immobilieneigentum. Deshalb kann es wie bei § 28 VEB auch eine Kollision zwischen dem Anwartschaftsrecht und der Hypothek geben. In der Praxis weist die Behandlung dieses Problems aber Besonderheiten auf.

b) Absolute Bevorzugung des Verbrauchers als Immobilienkäufers

§ 29 VEB gewährt dem Verbraucher einen absoluten Vorrang vor anderen Berechtigten an der betroffenen Immobilie, besonders vor einem Hypothekar. Wenn eine Hypothek nach der Entstehung des Anwartschaftsrechts des Verbrauchers bestellt wird, kann der Verbraucher ohne Bedenken nach § 29 VEB die Vollstreckung durch den Hypothekar in die Immobilie ausschließen.[323] Auch wenn die Hypothek zeitlich vor dem Anwartschaftsrecht entstanden ist, kann der Verbraucher das Widerspruchsrecht nach § 29 VEB geltend machen.[324] Die letztere Konstellation ist sogar sehr üblich in der Praxis. Hier ist der Hintergrund eingehend zu erklären. Wie gesagt, herrscht in China der Vorverkauf der noch im Bau stehenden Wohnungen. Um die amtliche Zulassung zum Vorverkauf zu bekommen, muss ein Immobilienerschließungsunternehmen die Voraussetzungen nach § 22 Verordnung über die Verwaltung der städtischen Immobilienerschließung (VVI) erfüllen. Danach muss das Immobilienerschießungsunternehmen die Baugenehmigung erhalten haben. Dafür muss es schon 25% von der geplanten Investition für den Bau eingesetzt haben. Außerdem müssen der Bauplan und der Endtermin der Fertigstellung schon feststehen. Das Immobilienerschließungsunternehmen hat normalerweise nicht genug Eigenkapital, um die genannten Erfordernisse zu erfüllen. Deshalb muss es sich an eine Bank wenden und Kredit aufnehmen. Im Gegenzug verlangt die Bank von dem Unternehmen, ihr eine Hypothek zu bestellen. Nach § 395 I Nr. 5 ZGB kann man an der im Bau stehenden Immobilie Hypothek bestellen. Gem. § 397 ZGB

[323] Gerichtentscheidungen:（2017）渝 05 执异 2216 号, (2018)桂民终 674 号。

[324] Gerichtentscheidungen:（2019）最高法民申 2999 号,（2019）琼 96 民初 143 号, [2014]执他字第 23、24 号。

sind das Erbbaurecht und die auf dem Boden stehenden Bauten zwingend zusammen zu verpfänden. Deshalb wird die Bank eine Hypothek an dem Erbbaurecht und den im Bau stehenden Wohnungen erhalten. Mit dem Kredit kann das Immobilienerschließungsunternehmen mit dem Bau beginnen. Nachdem die Voraussetzungen für den Vorverkauf vorhanden sind, wird das Immobilienerschießungsunternehmen die Zulassung zum Vorverkauf beantragen. Zu den beim Antrag beizufügenden Unterlagen gehört nach § 23 VVI unter anderem der Lageplan des entstehenden Wohnblocks und der Geschäftsplan zum Vorverkauf. Durch den Vorverkauf bekommt das Immobilienerschließungsunternehmen die Mittel, mit denen es den Kredit an die Bank zurückzahlen soll. Im Endeffekt haben die Immobilienkäufer eigentlich als Verbraucher selbst Geld in den Bau eigener Wohnungen investiert.

Es kann in der Praxis vorkommen, dass das Immobilienerschließungsunternehmen trotz der Einnahme von dem Vorverkauf den Kredit nicht begleichen kann oder will. Dann betreibt die Bank als Hypothekar die Vollstreckung in die vorher schon verkauften Wohnungen. Diese Situation könnte darauf zurückgeführt werden, dass das Immobilienerschließungsunternehmen den Erlös aus dem Vorverkauf vertragswidrig anders verwendet, als damit den Kredit an die Bank zurückzuzahlen. Wie in Protokoll Nr. 8[325] ausdrücklich gesagt, kann die Bank ihre Hypothek dem Immobilienkäufer gegenüber nicht geltend machen, wenn das Immobilienerschließungsunternehmen den Kredit nicht zurückzahlen kann. Das Risiko ist also auf das Innenverhältnis zwischen der Bank und dem Immobilienerschließungsunternehmen zu beschränken. Das ist eine besondere Schutzregelung für die Immobilienkäufer als Verbraucher. Sie haben eigentlich gar keinen Einfluss darauf, wie das Immobilienerschließungsunternehmen den Erlös aus dem Vorverkauf verwendet. Es wäre unfair, das Risiko auf die Verbraucher abzuwälzen. Das Immobilienerschließungsunternehmen und die Bank sind beide mit dem Geschäft vertraut; deshalb sollten sie selbst unter einander das Risiko regeln.[326] Zwar wird ohne

[325] Protokoll der achten Sitzung der landesweiten Gerichte über die zivilrechtliche Entscheidung, verabschiedet am 21.11.2016.
[326] Gerichtsentscheidung (OVG):（2018）最高法民终 714 号。

Bankkredit nicht weitergebaut. Aber die Bankbranche steht immerhin als Stärkere den Immobilienkäufern als Verbrauchern gegenüber. Protokoll Nr. 9[327] bekräftigt nochmal diese Haltung. Aber zugleich wird auch besonders betont, dass diese Regelung einen besonderen Schutz des Rechts des Verbrauchers auf Existenz darstellt. Der Anwendungsbereich sollte deswegen nicht auf allgemeine Immobilienkäufer erweitert werden. Für die allgemeinen Immobilienkäufer gilt vielmehr § 28 VEB. Im Vergleich zu § 29 VEB sind, wie oben dargelegt, bei der Anwendung des § 28 VEB die Rangordnung des Sachenrechts und der Gutglaubensschutz zu beachten.

In Deutschland gibt es auch Schutzregelungen zu Gunsten des Verbrauchers als Bestellers eines Bauwerks. § 3 Abs. 1 Nr. 2 MaBV bestimmt, dass der Bauträger Vermögenswerte des Auftraggebers zur Ausführung des Auftrages erst entgegennehmen oder sich zu deren Verwendung ermächtigen lassen darf, wenn zur Sicherung des Anspruchs des Auftraggebers auf Eigentumsübertragung eine Vormerkung an der vereinbarten Rangstelle im Grundbuch eingetragen ist. § 3 Abs. 1 Nr. 3 MaBV fordert weiter, dass die Freistellung des Vertragsobjekts von allen Grundpfandrechten, die der Vormerkung im Range vorgehen oder gleichstehen und nicht übernommen werden sollen, gesichert ist, und zwar auch für den Fall, dass das Bauvorhaben nicht vollendet wird. Diese Regelung stellt vorbeugende Schutzmaßnahme für die Verbraucher dar. In diesem Punkt kann der chinesische Gesetzgeber auch vom deutschen Recht lernen, damit der Verbraucher im Voraus besser geschützt wird und der Rückgriff auf den an sich systemwidrigen § 29 VEB möglichst wenig geschieht.

c) Die Bewertung des § 29 VEB

Aus der Perspektive des ganzen Rechtssystems ist die Regelung des § 29 VEB heterogen. Das chinesische Recht unterscheidet wie das deutsche Recht im Prinzip zwischen absoluten und relativen Rechten. § 29 VEB verwischt im Grunde diese Unterscheidung. Aber wie vorher gesagt, beruht diese Vorschrift auf der besonderen Situation des

[327] Protokoll der neunten Sitzung der landesweiten Gerichte über die zivilrechtliche Entscheidung, verabschiedet am 11.09.2019.

Immobilienmarktes Chinas. Um die schwächeren Verbraucher zu schützen, wird das Prioritätsprinzip des Sachenrechts beim Rechtsschutz durchbrochen. Eine vergleichbare Situation ist im deutschen Recht die Kollision der Globalzession mit einem verlängerten Eigentumsvorbehalt.[328] Dabei tritt zuerst der Schuldner der Bank alle seine zukünftigen Forderungen aus Warenverkauf ab (§ 398 S. 1 BGB), um einen Kredit von der Bank zu bekommen. Danach tritt er im Rahmen eines verlängerten Eigentumsvorbehalts seinem Lieferanten die gleichen Forderungen aus dem Weiterverkauf ab. Nach dem Prioritätsprinzip hätte die Bank unzweifelhaft den Vorrang. Normalerweise ist aber der Bank bekannt, dass der Schuldner seine Waren nur unter Eigentumsvorbehalt bekommt. Dann muss der Schuldner seinem Lieferanten die Globalzession verschweigen, wenn er noch Waren von jenem liefern lassen will. Der Schuldner wird also zum Vertragsbruch gegenüber seinem Lieferanten verleitet. Dies hält der BGH für unzulässig.[329] Ähnlich wie bei dieser Kollision würde es zu einem Verstoß gegen das Gerechtigkeitsgefühl führen, wenn man bei der Kollision der Hypothek mit dem Anwartschaftsrecht des Verbrauchers i.S.v. § 29 VEB das Prioritätsprinzip durchsetzt. Branchenüblich ist, dass das Immobilienerschließungsunternehmen der Bank eine Hypothek an dem Erbbaurecht und den noch im Bau stehenden Wohnungen bestellt, um Kredit zu bekommen. Danach verkauft das Immobilienerschließungsunternehmen die schon mit Hypothek belasteten Immobilien an die Verbraucher. Dies ist i.d.R. auch der Bank bekannt.[330] Dieser Geschäftsvorgang liegt eigentlich ganz außer der Kontrolle der Verbraucher. Auch wenn der Verbraucher vorher den Bestand der Hypothek kennt, hat er unter dem Rahmen des Vorverkaufs auch keine andere Wahl, als daran zu glauben, dass sich das Immobilienerschließungsunternehmen darum kümmern wird, seine Schuld gegenüber der Bank zu begleichen und die Hypothek löschen zu lassen.[331] Es wäre unfair, dass der Verbraucher letztendlich noch das Risiko der Insolvenz des Immobilienerschließungsunternehmens tragen muss, wenn er vorzeitig den Kaufpreis zahlen muss und

---

[328] Vgl. *Wellenhofer* SachenR § 14. Rn. 52 ff.; *Lüke* SachenR Rn. 603 ff.

[329] BGHZ 32, 361, 364 = NJW 1960, 1716; BGH NJW 1969, 318; BGHZ 55, 86, 94 = NJW 1971, 506; *Wellenhofer* SachenR § 14. Rn. 52; *Lüke* SachenR Rn. 604 f.; *Baur/Stürner* SachenR § 59. Rn. 51f.

[330] Gerichtsentscheidung:（2019）琼 96 民初 143 号。

[331] Gerichtsentscheidung (OVG):（2019）最高法民申 2999 号。

keine Schutzmaßnahmen treffen kann. Deshalb ist der Verbraucher durch eine Durchbrechung des Prioritätsprinzips zu schützen. Der Grund liegt eigentlich in der Natur des Systems des Vorverkaufs. Man kann sagen, wenn der Vorverkauf der Immobilien immer noch besteht, scheint § 29 VEB unausweichlich mit da sein zu müssen. Aber auch klar ist, dass 29 VEB auf den ganz speziellen Anwendungsbereich zu beschränken ist, damit das Sachenrechtssystem keine unnötige Erschütterung erfährt.

3. Das Anwartschaftsrecht des § 30 VEB

a) Der Regelungszustand

Nach § 2 I VIEB kann ein Gericht die unter den Namen des Vollstreckungsschuldners eingetragenen unbeweglichen Sachen beschlagnahmen. Nach § 2 der Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Versteigerung und den freihändigen Verkauf des Vermögens durch die Volksgerichte in der Zwangsvollstreckung (VVZ) soll sich die Verwertung vorzugsweise durch Versteigerung vollziehen. Gem. diesen Vorschriften richtet sich das Gericht bei der Vollstreckung in eine Immobilie formell nur nach der Eintragung im Grundbuch. Im Falle eines vorgemerkten Immobilienkaufs kann es vorkommen, dass die trotz der Vormerkung noch unter dem Namen des Verkäufers eingetragene Immobilie von dem Gericht auf Antrag eines Gläubigers des Verkäufers versiegelt und dann versteigert wird. Es stellt sich die Frage, wie man dabei den vorgemerkten Käufer behandeln soll. Hierzu gilt § 30 VEB als eine spezielle Schutzvorschrift für den vorgemerkten Käufer einer Immobilie. Nach § 30 Hs. 1 VEB kann der vorgemerkte Immobilienkäufer zuerst nur gegen die Verfügung über die Immobilie im Wege der Zwangsvollstreckung Widerspruch erheben. Nach § 30 Hs. 2 VEB kann der Vormerkungsberechtige alle Vollstreckungsmaßnahmen einschließlich der Versiegelung der Immobilie erst dann aufheben lassen, wenn die Voraussetzungen für die Eigentumsumschreibung vorhanden sind. Ein anderes Erfordernis für den Widerspruch des vorgemerkten Käufers ist der Vorrang der Vormerkung vor dem Recht des vollstreckenden Gläubigers. Dies ist von § 30 VEB nicht genannt, aber rechtlich begründet, und in der

Praxis auch schon beachtet.[332]

Offensichtlich geht das chinesische Recht für die gleiche Situation einen ganz anderen Weg als das deutsche Recht. Der vorgemerkte Käufer hat nach dem chinesischen Recht schon eine ähnliche Stellung wie ein Eigentümer, der die Vollstreckung in die gekaufte Immobilie hindern kann. Wie im Kapitel 2 erwähnt, wird diese Rechtsposition des vorgemerkten Immobilienkäufers auch als Anwartschaftsrecht bezeichnet. Die Vorgehensweise des chinesischen Rechts hängt direkt von der Vorstellung des Gesetzgeber über die Vormerkung ab. Deshalb ist folgend auf die Vormerkung im chinesischen Recht einzugehen.

b) Die Vormerkung im chinesischen Recht

§ 221 ZGB gilt als die zentrale Regelung des Rechtsinstituts der Vormerkung. Nach § 221 I S. 1 ZGB können die Parteien zur Sicherung des Rechtserwerbs die Eintragung einer Vormerkung bei der Registerbehörde beantragen, wenn sie einen Kaufvertrag über ein Gebäude oder Verträge über andere dingliche Rechte an Immobilien geschlossen haben. § 221 I S. 2 ZGB bestimmt, dass eine nach der Eintragung der Vormerkung vorgenommene Verfügung über die Immobilie keine dingliche Wirkung hat, wenn der Vormerkungsberechtigte dieser nicht zugestimmt hat. Diese zwei Sätze entsprechen jeweils Abs. 1 und Abs. 2 des § 883 BGB. § 221 I S. 1 ZGB drückt nicht aus, dass die Vormerkung den Anspruch auf dingliche Rechtsänderung sichert. Aber nach h.M. ist die Vormerkung zur Sicherung schuldrechtlicher Ansprüche auf dingliche Rechtsänderung bestimmt.[333] Bemerkenswerte Unterschiede zum deutschen Recht sind in der Wirkung der Vormerkung zu sehen. Während § 883 II BGB eine relative Unwirksamkeit der vormerkungswidrigen Verfügung bestimmt[334], beschränkt gem. § 221 I S. 2 ZGB die Vormerkung direkt die Verfügungsbefugnis des Eigentümers, sodass eine

---

[332] Vgl. Gerichtsentscheidung（OVG）:最高法民终 79 号。

[333] Vgl. Gerichtsentscheidung（OVG）:（2018）最高法民申 5297 号；*ZHUANG Jiayuan (庄加园)*，预告登记在强制执行程序中的效力，当代法学 2016 年第 4 期，第 128 页；*ZHANG Shuanggen (张双根)*，商品房预售中预告登记制度之质疑，清华法学 2014 年第 2 期，第 71 页。

[334] *Wellenhofer* SachenR § 18 Rn. 20 ff.

vormerkungswidrige Verfügung absolut unwirksam ist. Weitergehend schreibt § 85 II ABVEI vor, dass die Registerbehörde den Antrag auf Eintragung einer Verfügung über die Immobilie nicht bearbeiten soll, wenn eine wirksame Vormerkung vorliegt und der Vormerkungsberechtigte der beantragten Verfügung nicht zugestimmt hat. Das bedeutet, dass die Eintragung einer Vormerkung eine Grundbuchsperre bewirkt.[335] Damit wird es eigentlich unmöglich, überhaupt eine vormerkungswidrige Verfügung vorzunehmen. Darin kann man eine Vorstellung sehen, dass die Vormerkung nicht nur rechtlich, sondern auch tatsächlich eine anderweitige Verfügung über die betroffene Immobilie hindern können soll. Diese Vorstellung könnte auch die Behandlung der Vormerkung in der Zwangsversteigerung beeinflusst haben.

§ 221 ZGB enthält keine Regelung wie § 883 II S. 2 BGB. Deshalb ist die Wirkung der Vormerkung bei der Verfügung über die betroffene Immobilie im Wege der Zwangsvollstreckung unklar. Was den Umgang mit den Belastungen an der zu versteigernden Immobilie angeht, trifft § 28 VVZ eine Regelung. § 28 I VVZ bestimmt, dass die an dem zu versteigernden Vermögen bestehenden Sicherungsrechte und andere Vorzugsrechte durch die Versteigerung untergehen, und dass der Versteigerungserlös zuerst die durch die Sicherungsrechte und Vorzugsrechte gesicherten Forderungen decken soll, soweit die Parteien nichts anderes vereinbart haben. § 28 II VVZ bestimmt, dass die an dem zu versteigernden Vermögen ruhenden Mietrechte und andere Nutzungsrechte bei der Versteigerung bleiben bestehen; aber wenn das Fortbestehen dieser Rechte die Verwirklichung der vorrangigen Sicherungsrechte oder anderen Vorzugsrechte beeinträchtigt, soll das Gericht solche Rechte zuerst beheben und dann die Versteigerung weiterführen. Die Vormerkung kann nicht unter diese Regelung subsumiert werden. Ohne die Auswirkung der Versteigerung auf die Vormerkung zu erörtern, wird in der Literatur vertreten, dass das Institut der Vormerkung ausgehöhlt würde, wenn sie die Vollstreckung in die vorgemerkte Immobilie nicht hindern könnte.[336] Das OVG hat auch in

---

[335] Vgl. *ZHUANG Jiayuan (庄加园)*，预告登记在强制执行程序中的效力，当代法学 2016 年第 4 期，第 133 页。

[336] *LIU Guixiang (刘贵祥), FAN Xiangyang (范向阳)*，关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定的理解和适用，人民司法，2015 年第 11 期，第 34 页。

einem Fall ausgeführt, dass die Versteigerung zu einem Eigentümerwechsel führe und somit das Recht des Vormerkungsberechtigten beeinträchtige. Deswegen hält das OVG den Anspruch des Vormerkungsberechtigten für ein der Natur nach die Verfügung des Gerichts über die betroffene Immobilie hinderndes materielles Recht.[337] Aber das OVG hat nicht erklärt, wie überhaupt der Vormerkungsberechtigte durch die Versteigerung beeinträchtigt werden kann. Eine mögliche Erklärung könnte, wie oben gesagt, darin gesehen werden, dass in China die Vormerkung nach § 85 II ABVEI zur Grundbuchsperre führt. Nach der Eintragung einer Vormerkung soll eigentlich keine weitere Verfügung mehr über die vorgemerkte Immobilie erfolgen können. Aber gem. §§ 20, 26 VVZ geht das Eigentum an der versteigerten Sache auf den Ersteher in dem Zeitpunkt über, in dem das Gericht nach dem Zuschlag einen Beschluss an den Ersteher zustellt. Das bedeutet, dass eine dingliche Rechtsänderung durch die Versteigerung außerhalb des Grundbuchs erfolgt und somit die Grundbuchsperre nach § 85 II ABVEI umgehen kann. So gesehen gilt die Versteigerung wohl als eine Beeinträchtigung für den Vormerkungsberechtigten. § 30 VEB kann deswegen als eine Fortwirkung der Grundbuchsperre in der Zwangsversteigerung angesehen werden. Aber die Grundbuchsperre und die damit verbundene Vorstellung über die Wirkung der Vormerkung sind selbst fragwürdig.

Es bleibt noch darauf einzugehen, wie es wäre, wenn die Immobilie trotz der Vormerkung versteigert wird. Wie oben erwähnt, sagen § 221 ZGB und § 28 VVZ nichts darüber, wie die Vormerkung bei der Zwangsversteigerung zu behandeln ist. Nach der Logik des § 30 VEB wird die Vormerkung durch die Versteigerung untergehen, wenn kein Widerspruch dagegen erhoben wird.

c) Die Bewertung des § 30 VEB

§ 30 VEB unterscheidet zwischen unterschiedlichen Vollstreckungsmaßnahmen, nämlich der Versiegelung (Beschlagnahme) und der Verfügung (Verwertung) der Immobilie.

[337] Gerichtsentscheidung (OVG): （2018）最高法民申 5297 号。

Deshalb ist hier die Erörterung auch nach dieser Unterscheidung zu richten.

Zuerst ist zu untersuchen, ob der vorgemerkte Immobilienerwerber die Verwertung bzw. die Versteigerung der vorgemerkten Immobilie hindern können soll. Wenn man diese Frage bejaht, wird die Zwangsversteigerung der Immobilie in die Länge gezogen.[338] Wichtiger ist, dass der Vormerkungsberechtigte nicht mit § 30 VEB geschützt werden müsste, wenn man die Funktionsweise des Instituts der Vormerkung richtig erkannt hätte. Das Problem ist auf die Grundbuchsperre durch die Vormerkung zurückzuführen. Dadurch wird die Wirkung der Vormerkung unnötig erweitert. Zum Schutz des Vormerkungsberechtigten reicht eigentlich schon die Anordnung der Unwirksamkeit der vormerkungswidrigen Verfügung. Danach sollte eine dem vollstreckenden Gläubiger vorgehende Vormerkung von der Zwangsvollstreckung unberührt bleiben.[339] Aber § 28 II VVZ bestimmt nur, dass das Mietrecht und andere Nutzungsrechte bei der Zwangsversteigerung bestehen bleiben. Diese Rechtslücke ist anhand des § 221 ZGB zu schließen. Nach der Normenhierarchie hat ZGB einen höheren Rang als VEB, VVZ und ABVEI. Deshalb soll die Regelung des ZGB bei der Problemlösung maßgebend sein. Nach § 221 I S. 2 ZGB entfaltet eine nach der Eintragung der Vormerkung vorgenommene Verfügung über die Immobilie keine dingliche Wirkung, wenn der Vormerkungsberechtigte dieser nicht zugestimmt hat. Wenn man den Sinn und Zweck dieser Regelung vor Auge hält, würde es kaum dazu kommen, dass die Vormerkung zur Grundbuchsperre führen soll. § 221 I S. 2 ZGB gewährt materiell-rechtlich schon einen ausreichenden Schutz für den Vormerkungsberechtigten. Die Verfügung im Wege der Zwangsversteigerung kann unter § 221 I S. 2 ZGB subsumiert werden. Deswegen kann der vorgemerkte Immobilienkäufer nach der Zwangsversteigerung der betroffenen Immobilie auch seinen Übereignungsanspruch aus dem Kaufvertrag weiterhin durchsetzen. So besteht auch kein Grund mehr, die Zwangsversteigerung der betroffenen Immobilie durch den Widerspruch des Vormerkungsberechtigten verhindern zu lassen.

---

[338] *ZHUANG Jiayuan (庄加园)*，预告登记在强制执行程序中的效力，当代法学 2016 年第 4 期，第 133, 134 页。

[339] *ZHUANG Jiayuan (庄加园)*，预告登记在强制执行程序中的效力，当代法学 2016 年第 4 期，第 136 页。

Weiter ist auf das Verhältnis der Vormerkung zu der Versiegelung der Immobilie einzugehen. Früher galt § 22 BMBGE (Bestimmungen des Ministeriums für Bau über Gebäudeeintragung). Nach § 22 Nr. 6 BMBGE führte die Versiegelung durch das Vollstreckungsgericht zur Grundbuchsperre. Deshalb muss § 30 Hs. 2 VEB dem Vormerkungsberechtigten beim Vorliegen der Voraussetzungen der Eintragung das Recht geben, die Aufhebung der Versiegelung zu verlangen. Aber BMBGE ist nun schon außer Kraft. Nach § 24 I VIEB kann die Verfügung des Vollstreckungsschuldners über die schon versiegelten, in Besitz genommenen, beschlagnahmten Vermögensgegenstände nicht gegenüber dem Vollstreckungsgläubiger wirken. Die Versiegelung der zu versteigernden Immobilie hat eine ähnliche Funktion wie die Beschlagnahme des Grundstücks im deutschen Recht. Nach § 15 ZVG soll in Deutschland das Vollstreckungsgericht die Versteigerung auf formlosen Antrag anordnen. Mit dem Wirksamwerden des Anordnungsbeschlusses (mit Zustellung an den Schuldner, § 8 ZVG, oder mit Zugang des Ersuchens um Eintragung des Versteigerungsvermerks beim Grundbuchamt, § 22 I ZVG) gilt das Grundstück als beschlagnahmt. Die Beschlagnahme hat die Wirkung eines relativen Veräußerungsverbots für den Schuldner, § 23 I ZVG, §§ 135, 136 BGB.[340] Aber dieses Veräußerungsverbot hat keinen Einfluss auf die dem vollstreckenden Gläubiger vorgehende Vormerkung. Wenn der vorgemerkte Grundstückskäufer nach der Beschlagnahme, aber vor der Versteigerung eingetragen wird, muss das Vollstreckungsgericht nach § 28 ZVG das Versteigerungsverfahren aufheben.[341] Angesichts der Parallele zwischen der Versiegelung im chinesischen Recht und der Beschlagnahme im deutschen Recht kann man die Regelung des § 30 Hs. 2 VEB in Frage stellen. Sowohl die Versiegelung als die Beschlagnahme dient dem Interesse des Vollstreckungsgläubigers als Privatperson. Deshalb soll das Recht eines vorrangigen Vormerkungsberechtigten nicht durch eine nachträgliche Versiegelung beeinträchtigt werden.[342] Um das Rangsystem des Rechts zu wahren, muss die Anwendung des § 24 I VIEB eingeschränkt

---

[340] Vgl. *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 24 Rn. 1 ff.

[341] Vgl. *MüKoBGB/Kohler* BGB § 883 Rn. 61; *Mark Noethen, Kindl/Meller-Hannich* Gesamtes Recht der Zwangsvollstreckung § 28 Rn. 8.

[342] *ZHUANG Jiayuan (庄加园)*，预告登记在强制执行程序中的效力，当代法学 2016 年第 4 期，第 131 页。

werden. Der Vollstreckungsgläubiger soll trotz der Versiegelung die Übertragung der vorgemerkten Immobilie von dem Vollstreckungsschuldner auf den vorgemerkten Käufer gegen sich gelten lassen. Die Versiegelung steht nämlich der Durchsetzung des vorgemerkten Anspruchs nicht entgegen. Um sich im Grundbuch eintragen zu lassen, braucht der vorgemerkte Käufer nicht die Versiegelung zuerst aufgehoben zu verlangen.

Die verfehlte Regelung des § 30 VEB zeigt deutlich, wie eine falsche Vorstellung auf der materiell-rechtlichen Ebene zu einer unnötig komplizierten Verfahrensgestaltung führen kann. Wenn die Vormerkung in der Zwangsversteigerung wie im deutschen Recht behandelt würde, müsste sich der Vormerkungsberechtigte nicht gegen die Vollstreckung in die vorgemerkte Immobilie wehren. Die Vormerkung ist von dem Vollstreckungsgericht von Amts wegen zu berücksichtigen.[343] Aber nach § 30 VEB muss jetzt der Vormerkungsberechtige sein Recht im Zwangsvollstreckungsverfahren geltend machen und ggf. eine Klage gegen die Vollstreckung nach § 238 ZPG erheben. Solche Streitigkeiten bedeuten für das Gericht und die Parteien unnötige zusätzliche Belastungen, die bei einer optimierenden Rechtsgestaltung vermieden werden könnten.

IV. Zusammenfassung

Im Vergleich zum deutschen Recht erlangt in China das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers beim Widerspruchsverfahren in der Zwangsvollstreckung keine Bedeutung. Während bei allgemeinen beweglichen Sachen sich der Vorbehaltskäufer auf § 2 III VIEB berufen kann, kann ein Gläubiger des Vorbehaltsverkäufers nach §§ 14, 2 I VIEB im Prinzip in ein unter Eigentumsvorbehalt verkauftes, beim Vorbehaltskäufer befindliches, aber noch unter dem Namen des Vorbehaltsverkäufers eingetragenes Kraftfahrzeug (besondere bewegliche Sache) vollstrecken. Es kann auch vorkommen, dass sich die Vorbehaltssache ausnahmsweise etwa wegen Reparatur beim Vorbehaltsverkäufer befindet. In diesem Fall hilft § 2 III VIEB auch nicht mehr weiter. § 14 VIEB erlaubt hier eine Zwangsvollstreckung in die Vorbehaltssache, egal ob es sich um

[343] *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 24 Rn. 9.

allgemeine oder besondere bewegliche Sachen handelt. Diese Regelung vernachlässigt die Rechtsposition des Vorbehaltskäufers als Anwärter. Wirtschaftlich gesehen stellt dies eine schwere Störung des Wirtschaftskreislaufs dar. Durch die Beachtung des Anwartschaftsrechts soll, wie das deutsche Recht zeigt, erreicht werden, dass die Vorbehaltssache beim Vorbehaltskäufer bleiben kann, damit dessen Betrieb ungestört weiterläuft. Langfristig betrachtet tut dieses Ergebnis auch der Volkswirtschaft gut. Rechtlich ist es auch vertretbar. Wie im Kapitel 2 schon gezeigt, hat der Eigentumsvorbehalt im chinesischen Recht die gleiche Rechtskonstruktion wie im deutschen Recht. Deshalb ist die Interessenlage hier auch nicht anders. Der Vorbehaltskäufer verdient einen sogenannten Anwartschaftsschutz.

Die Konstellation bei Immobilien ist viel komplizierter als bei Mobilien. §§ 28, 29 VEB haben ihren historischen Grund. Aber § 28 VEB hat das Problem des Konflikts zwischen dem Immobilienkäufer und dem Hypothekar nicht befriedigend behandelt. Bisher ist die Verkehrssicherheit nicht genug berücksichtigt. Bei der Anwendung dieser Regelung sollen das Prioritätsprinzip, der Gutglaubensschutz und der Umfang der Prüfungspflicht des Hypothekars beachtet werden, damit der Rechtskonflikt interessenausgleichend gelöst wird. § 29 VEB gewährt einen besonderen absoluten Schutz für den Immobilienkäufer als Verbraucher. Diese Regelung basiert eigentlich auf die besondere Interessenlage beim Vorverkauf der Wohnungen durch ein Immobilienerschließungsunternehmen. Der Verbraucher hat eine schwächere Position gegenüber dem Unternehmen und der Bank. Diese Interessenlage ist immer noch aktuell. Deswegen muss § 29 VEB auch weiter existieren. Anders verhält es sich bei § 28 VEB. Die Grundlage des § 28 VEB hat sich schon geändert, seitdem das Grundbuch in China durch VEI und AB-VEI erstellt worden ist. Diese Regelung ist aufzuheben, damit sie das Sachenrechtsystem nicht mehr stört.

§30 VEB betrachtet den Vormerkungsberechtigten auch als einen Anwartschaftsberechtigten. Deswegen gibt diese Regelung diesem auch ein Widerspruchsrecht gegen die Vollstreckung in die betroffene Immobilie durch Gläubiger des Immobilieneigentümers.

Diese Regelung ist aber auf die falsche Vorstellung über die Funktion der Vormerkung zurückzuführen. Man braucht § 30 VEB dann nicht, wenn die Vormerkung bei der Zwangsversteigerung einfach unberührt bleibt. D.h. die Vormerkung wirkt weiter gegen den Ersteher. § 30 VEB stellt eigentlich eine unnötige Störung für das Zwangsvollstreckungsverfahren dar. Letztendlich belastet die überflüssige Widerspruchsklage sowohl das Gericht als auch die Parteien.

Kapitel 4 Das Anwartschaftsrecht als Vollstreckungsgegenstand

Wie im Kapitel 2 schon dargelegt, ist das Anwartschaftsrecht als dingliches Recht zu qualifizieren, das übertragbar ist. Die Übertragbarkeit führt zur Pfändbarkeit.[344] In der Praxis gibt es auch Bedürfnisse, auf das Anwartschaftsrecht als Haftungsobjekt in der Zwangsvollstreckung zuzugreifen. So befasst sich dieser Teil der Arbeit mit der Frage, wie man das Anwartschaftsrecht in der Zwangsvollstreckung ergreift.

A. Das deutsche Recht

I. Die Pfändung des Anwartschaftsrechts aus Eigentumsvorbehalt

Das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers stellt ein Zugriffsobjekt vor allem für dessen Gläubiger dar. Die Zwangsvollstreckung des Vorbehaltsverkäufers in die Kaufsache wurde bereits im Kapitel 3 behandelt. Da sie auch hier relevant sein kann, wird darauf unten bei der Rückschau nochmal kurz eingegangen. Demgegenüber geht es bei der folgenden Untersuchung um die Pfändung des Anwartschaftsrechts durch die Gläubiger des Vorbehaltskäufers, woraus sich folgende Probleme ergeben können: In welcher Form soll die Pfändung des Anwartschaftsrechts erfolgen? Welche Stellung hat der Verkäufer bzw. Vorbehaltseigentümer gegenüber dem vollstreckenden Gläubiger? In welchem Verhältnis steht die Pfändung des Anwartschaftsrechts zu der Pfändung des Übereignungsanspruchs oder der der Sache selbst?

1. Rückschau

Das Problem der Pfändung ist eigentlich eine Verästelung von dem Stamm, nämlich dem Anwartschaftsrecht als solchem. Deshalb ist an dieser Stelle nicht verkehrt, zuerst kurz auf einige wichtige Punkte der Anwartschaftsrechtslehre zurückzublicken.

a) Anwartschaftsrecht als dingliches Recht

[344] *Brox/Walker* ZVR § 26 Rn. 2; *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 20 Rn. 14.

Einmal war die Kaufsache unter Eigentumsvorbehalt als Leihmöbel[345] angesehen. Der Vorbehaltskäufer besitze bezüglich der Sache nur eine obligatorische Stellung. Deswegen habe er kein dingliches Recht zum Besitz und könne allenfalls nur über sein künftiges Eigentum verfügen.[346] Aber die Vorstellung, dass der Anwärter vor dem Bedingungseintritt schon etwas Gegenwärtiges in der Hand hat, was für den Verkehr interessant ist, hat sich in der Rechtsentwicklung durchgesetzt. Es wurde immer wieder versucht, aus dem Gesetz heraus das Anwartschaftsrecht zu begründen. Aber das Schaffen dieses Rechts ist doch rahmensprengend. Das Gesetz bzw. das geltende Recht stellt aber kein Hindernis für diese Rechtsfortbildung, sondern es liefert als Rahmenbedingung Bausteine für die Ausformung der Rechtsfigur des Anwartschaftsrechts. Die Rechtsgeschichte hat dies auch bestätigt. Das BGB trifft eine grundsätzliche Unterscheidung zwischen Schuld- und Sachenrecht.[347] Gerade auf dieser Grundlage hat sich das Anwartschaftsrecht als ein dem Gesetzgeber unbekanntes dingliches Recht ausbilden lassen, das übertragbar, verpfändbar und pfändbar ist und ein dingliches, nämlich gegenüber Jedermann einschließlich des Vorbehaltseigentümers wirkendes Besitzrecht gewährt. Das Institut des Anwartschaftsrechts als Ganze setzt sich aus schuldrechtlichen und sachenrechtlichen Elementen zusammen. Insbesondere bei der Lösung des Pfändungsproblems des Anwartschaftsrechts wird man ständig das Zusammenspiel dieser zwei Ebenen sehen. Die Beachtung der Trennung zwischen Schuld- und Sachenrecht stellt sozusagen den Schlüssel zu den oben erwähnten Fragen dar.

Die Entwicklungsgeschichte des Anwartschaftsrechts aus aufschiebend bedingter Übereignung ist eine Geschichte, in der das Sicherungsinteresse des Verkäufers als Vorbehaltseigentümers dem Interesse des Verkehrs immer mehr gewichen ist. Aber jenes ist und bleibt ein unverzichtbarer Pol im Spiel und bestimmt, wie weit dieses gehen darf.

---

[345] Dies ist eine historische Bezeichnung der Kaufsache unter Eigentumsvorbehalt. Es wurde ausgedrückt, dass der Käufer vor dem Bedingungseintritt noch kein Eigentum an der Sache, sondern nur Benutzungs- und Besitzrecht aufgrund des Kaufvertrages hat.

[346] *Brecht,* Bedingung und Anwartschaft, Iher J 61 (1912) 263 ff.

[347] *Baur/Stürner* Sachenrecht § 2 Rn. 2; *Wellenhofer* Sachenrecht § 1 Rn.3.

b) Stellung des Vorbehaltsverkäufers

aa) Sperrwirkung des Anwartschaftsrechts

Bevor die Bedingung der vollständigen Kaufpreiszahlung eingetreten ist, bleibt der Vorbehaltsverkäufer Eigentümer der Kaufsache. Nach h.M. besteht aufgrund des Kaufvertrages zwischen dem Vorbehaltsverkäufer und -käufer ein Besitzmittlungsverhältnis.[348] Der Vorbehaltskäufer ist unmittelbarer Fremdbesitzer; der Vorbehaltsverkäufer mittelbarer Eigenbesitzer. Im Regelfall ist anzunehmen, dass der Vorbehaltskäufer dem Vorbehaltsverkäufer gegenüber besitzpflichtig ist. Das heißt, dass jener ohne Zustimmung des Letzteren den unmittelbaren Besitz an der Sache nicht an einen Dritten weitergeben darf. Es entspricht auch dem Sicherungsinteresse des Vorbehaltsverkäufers, wenn die Sache bei dem Vorbehaltskäufer bleibt. Aber diese Einschränkung geschieht nur auf der obligatorischen Ebene. Nach h.M. kann der Vorbehaltskäufer das Anwartschaftsrecht analog § 929 S. 1 BGB durch Einigung und Übergabe übertragen.[349] Wenn es dagegen im Kaufvertrag ein Veräußerungsverbot gibt, greift § 137 BGB ein, sodass diese Vereinbarung keine dingliche Wirkung entfaltet.[350] Deshalb kann der Vorbehaltskäufer im Prinzip seinen unmittelbaren Besitz im Rahmen der Übertragung des Anwartschaftsrechts an irgendeinen Dritten weitergeben, obwohl es wohl sein könnte, dass er es zu unterlassen verpflichtet ist. Der Dritte kann dem Vorbehaltsverkäufer gegenüber das Besitzrecht aus dem Anwartschaftsrecht geltend machen. Das zwischen dem Vorbehaltsverkäufer und - käufer vereinbarte Veräußerungsverbot wirkt also nicht gegenüber dem Dritten.

Dem Vorbehaltsverkäufer als Eigentümer steht grundsätzlich der Herausgabeanspruch des § 985 BGB zu. Aber normalerweise stehen diesem Anspruch zwei Rechte des

---

[348] BGHZ 10, 69; *Staudinger/Fervers* § 449 Rn. 136 ff.; *Wellenhofer* Sachenrecht § 14 Rn. 25; *Wieling/Finkenauer* Sachenrecht § 17 Rn. 9. Zu beachten ist aber, dass im Einzelfall der Besitzmittlungswille des Vorbehaltskäufers zweifelhaft scheinen kann, z.B. wenn er von Anfang an beschließt, die Vorbehaltssache ohne Zustimmung des Vorbehaltsverkäufers zu veräußern.

[349] *Staudinger/Bork* Vorbem zu § 158 ff. Rn. 71; *Grüneberg/Herrler* §929 Rn. 45; *Wieling/Finkenauer* Sachenrecht § 17 Rn. 18; *Rinke,* Die Kausalabhängigkeit des Anwartschaftsrechts aus Eigentumsvorbehalt, S. 98; BGH NJW 70, 699.

[350] *Grüneberg/Herrler* § 929 Rn. 46; *Wieling/Finkenauer* Sachenrecht § 17 Fn. 37.

Vorbehaltskäufers zum Besitz entgegen, einmal aus dem Kaufvertrag und einmal aus dem Anwartschaftsrecht. Dieser Rechtslage entspricht auch die Vorschrift des § 449 II BGB, nach der der Vorbehaltsverkäufer die Kaufsache ohne Rücktritt von dem Kaufvertrag nicht zurückverlangen kann. Mit dem Rücktritt entfallen sowohl das vertragliche als auch das dingliche Besitzrecht aufgrund des Anwartschaftsrechts. Außerdem verneint man mit § 449 II BGB nicht nur den Vindikationsanspruch, sondern auch ein vom Zahlungsverzug des Käufers abhängiges einstweiliges Rücknahmerecht mit Erhalt des Kaufvertrages.[351] Aber § 449 II BGB ist dispositiv.[352] Die Parteien können für bestimmte Fälle, etwa Zahlungsverzug des Vorbehaltskäufers, ein Rücknahmerecht ohne Rücktritt vereinbaren. Gleich wie bei der Vereinbarung eines Veräußerungsverbots wirkt diese Vereinbarung eines Rücknahmerechts nur relativ. Das Besitzrecht gehört zum Inhalt des Anwartschaftsrechts. Nach dem Grundsatz der Typenfixierung des Sachenrechts können die Parteien den Inhalt eines dinglichen Rechts nicht rechtsgeschäftlich ändern. So ist ein Dritter, der das Anwartschaftsrecht von dem Vorbehaltskäufer in Form des § 929 S. 1 BGB erworben hat, vor dem Herausgabeanspruch des Vorbehaltsverkäufers geschützt, da das Anwartschaftsrecht dinglich auch gegenüber dem Eigentümer wirkt.[353]

Zusammenfassend kann man von einer sogenannten Sperrwirkung des Anwartschaftsrechts sprechen. Das Anwartschaftsrecht hat die Funktion, die Besitzlage der Kaufsache während der Schwebezeit zu stabilisieren, indem es den Herausgabeanspruch des Vorbehaltseigentümers dinglich sperrt. Auch wenn der Vorbehaltskäufer pflichtwidrig die Kaufsache aus der Hand einem Dritten gibt, kann sich der Vorbehaltsverkäufer nicht mit Erfolg an den Dritten wenden, sondern nur am eigenen Vertragspartner halten. § 986 I 2 BGB greift hier nicht ein. Mit dem Anwartschaftsrecht ist der Vorbehaltskäufer als Anwärter nämlich in der Lage, gegen den Willen des Vorbehaltsverkäufers die Besitzlage der Vorbehaltssache zu ändern. Das Verkäufersinteresse ist insoweit zugunsten

---

[351] *Soergel/Wertenbruch* § 449 Rn. 3 ff.
[352] *MüKoBGB/Maultzsch* § 449 Rn. 53; *Staudinger/Fervers* § 449 Rn. 188.
[353] Vgl. *MüKoBGB/Maultzsch* § 449 Rn. 63; *Rinke,* Die Kausalabhängigkeit des Anwartschaftsrechts aus Eigentumsvorbehalt, S. 98; *Raiser*, Dingliche Anwartschaften, S. 75 ff.

des Verkehrs zurückgedrängt.

bb) Kerninteresse des Vorbehaltsverkäufers

Obwohl die Rechtsentwicklung deutlich eine Schwächung der Position des Vorbehaltsverkäufers aufweist, bleibt dessen Kerninteresse erhalten. Dieses lässt sich in drei Punkten zusammenfassen.

Erstens, dem Vorbehaltskäufer als Noch-Eigentümer stehen vor dem Bedingungseintritt immerhin die Befugnisse zur Erhaltung der Sache zu. D.h. wenn der Vorbehaltskäufer oder ein Dritter in unzulässiger Weise in die Sache einwirkt, kann der Vorbehaltsverkäufer die Rechte des § 1004 BGB geltend machen.

Zweitens, wenn der Vorbehaltskäufer nicht vertragsgemäß zahlt, kann der Vorbehaltsverkäufer bei erfolgloser Fristsetzung (§ 323 I BGB) vom Vertrag zurücktreten und danach über die Sache wieder in vollem Umfang herrschen.

Drittens, der Vorbehaltsverkäufer will eigentlich das Geschäft vollends durchführen und daraus Gewinne erzielen. Mit dem Rücktritt wandelt sich der Kaufvertrag in ein kompliziertes Abwicklungsschuldverhältnis um.[354] Deshalb wäre es bei Nichtzahlung des Vorbehaltskäufers für den Vorbehaltsverkäufer eine bessere Wahl, sich, ohne vom Vertrag zurückzutreten, direkt aus der Kaufsache zu befriedigen, wenn keine anderen Sachen des Vorbehaltskäufers zur Verfügung stehen. Zu beachten ist nur § 508 S. 4 BGB, wonach bei Verbraucherkauf die Wegnahme der Kaufsache automatischen Rücktritt des Vorbehaltsverkäufers bedeutet. Abgesehen davon wird die Vollstreckung durch den Vorbehaltsverkäufer in die Kaufsache von h.M. bejaht, wenn der Vorbehaltsverkäufer den Kaufpreis einklagt und gewinnt.[355] Da dabei das Eigentum an der Sache noch nicht übergegangen ist, handelt es sich um eine Befriedigung aus eigener Sache. Wie im Kapitel 3 schon dargelegt, greift der Vorbehaltsverkäufer aber eigentlich auf den

[354] Statt vieler *Grüneberg/Herrler* § 346 Rn. 4.
[355] *MüKoBGB/Maultzsch* § 449 Rn. 44; *Grüneberg/Herrler* § 929 Rn. 51; *Baur/Stürner* Sachenrecht § 59 Rn. 42.

Sachwert zu, der durch den Kaufvertrag schon dem Vorbehaltskäufer gehört. Die Befriedigung erfolgt mittels der Verwertungsbefugnis des Vorbehaltsverkäufers.[356] Diese Verwertungsbefugnis gehört zu dem dinglichen Inhalt des Vorbehaltseigentums. Für die Ausübung dieser Befugnis ist ein Zahlungstitel erforderlich. Wegen § 811 II ZPO steht hier § 811 I ZPO nicht entgegen, so dass sich der Vorbehaltsverkäufer den aufwändigen Umweg über die Herausgabeklage ersparen kann.[357] Aber der Titel selbst bringt das Anwartschaftsrecht noch nicht zum Untergang. Dieser bedeutet nur, dass nunmehr dem Vorbehaltsverkäufer das Anwartschaftsrecht nicht mehr im Wege steht. Erst mit der endgültigen Verwertung der Sache erlischt das Anwartschaftsrecht.

Mit dem vorhin Geschilderten bekommt man ein Bild von dem Kerninteresse des Vorbehaltsverkäufers. Gerade an diesem Interesse findet die dem Verkehr entgegenkommende Sperrwirkung des Anwartschaftsrechts ihre Grenze. Die folgende Lösung der Pfändungsprobleme richtet sich nach diesem Interessenausgleich.

2. Die Lösung der Probleme bei der Anwartschaftspfändung

a) Die Pfändung des Anwartschaftsrechts durch Gläubiger des Vorbehaltskäufers

Wirtschaftlich betrachtet macht die Pfändung des Anwartschaftsrechts nur Sinn, wenn der pfändende Gläubiger bereit ist, den Restkaufpreis an den Verkäufer zu zahlen.[358] Sonst ist die Verwertung des Anwartschaftsrechts wenig aussichtsreich, weil es an einem Markt fehlt.[359] Aber eine solche Pfändung ist immerhin eine Sicherheit für den Gläubiger, bevor er sich durch Zahlung des Restkaufpreises die Verwertung der Sache selbst ermöglicht.

aa) Die Pfändungsform

Die h.M. vertritt die sog. Doppelpfändung.[360] Danach müssen eine Rechtspfändung

---

[356] Hierzu aufschlussreich *Letzgus,* Die Anwartschaft des Käufers unter Eigentumsvorbehalt, S. 51 f.; auch *Baur/Stürner* Sachenrecht § 59 Rn. 42.

[357] *MüKoZPO/Gruber* § 811 Rn. 53; *Kemper/Saenger* Zivilprozessordnung § 811 Rn. 30.

[358] *MüKoBGB/Maultzsch* § 449 Rn. 81.

[359] *MüKoBGB/Maultzsch* § 449 Rn. 75.

[360] *Staudinger/Fervers* § 449 Rn. 176; *Soergel/Wertenbruch* § 449 Rn. 100; *Lüke* Zivilprozessrecht II § 28 Rn. 9-10; *Stöber/Rellermeyer* Forderungspfändung Rn. E. 32; *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht Rn.

und eine Sachpfändung stattfinden, um das Vollstreckungsinteresse des pfändenden Gläubigers an der Kaufsache bei Bedingungseintritt zu sichern. Durch die Rechtspfändung wird das Anwartschaftsrecht gepfändet, sodass der Rechtsinhaber nicht mehr über das Recht verfügen kann. Die Sachpfändung sorgt dafür, dass das Publizitätserfordernis erfüllt wird, damit bei Bedingungseintritt ein Pfändungspfandrecht an der Sache selbst entsteht. Die h.M. meint, durch die Sachpfändung sei das Eigentum nicht berührt. Das ist im Prinzip richtig. Aber die h.M. hat diesen Punkt nicht klar genug begründet. Es fragt sich, warum der Gläubiger des Vorbehaltskäufers die noch dem Vorbehaltsverkäufer gehörende Sache durch Inbesitznahme der Sache durch einen Gerichtsvollzieher pfänden lassen kann, ohne eine Drittwiderspruchsklage von dem Vorbehaltsverkäufer nach § 771 ZPO zu befürchten. Der Grund liegt eigentlich darin, dass das Anwartschaftsrecht ein dingliches Recht an der Sache ist, über das er auch gegen ein vertragliches Veräußerungsverbot verfügen kann. D.h. er kann im Rahmen der Übertragung des Anwartschaftsrechts den Besitz an der Sache an einen Dritten übergeben, ohne dass der Vorbehaltsverkäufer die Sache von dem Dritten zurückverlangen kann. In diesem Fall ergibt sich also aus dem Vorbehaltseigentum kein die Veräußerung hinderndes Recht i.S.v. § 771 ZPO. Dies soll auch gelten, wenn man an die Stelle dieses Dritten einen pfändenden Gläubiger des Vorbehaltskäufers setzt. Die Interesselage ist gleich. Innerhalb des Wirkungsumfanges des Anwartschaftsrechts fügt der Gläubiger durch eine besitzentziehende Sachpfändung dem Vorbehaltsverkäufer keinen unerlaubten Schaden zu. Der Sinn des § 771 ZPO ist, einen Dritten vor einem ungerechtfertigten Eingriff in eigenes Recht bzw. Interesse durch die Vollstreckung gegen einen anderen zu schützen. Gerade ist es hier nicht der Fall, weil sich der Vorbehaltsverkäufer materiell-rechtlich nicht gegen eine Besitzübertragung aufgrund des Anwartschaftsrechts wehren kann. Wenn die Sachpfändung wie in der Regel durch Siegelanlegung erfolgt ist, wird eine Drittwiderspruchsklage erst recht unbegründet.

So gesehen wäre der Weg einer Rechtspfändung in Form der Sachpfändung[361] am

27; BGH NJW 1954, 1325; OLG Hamburg MDR 1959, 398.

[361] *Brox/Walker* ZVR § 26 Rn. 9 ff.; *Schuschke/Walker/Kessen/Thole* Kölner Kommentar Vollstreckung und

einfachsten, um die gewollte Wirkung zu erzielen. Danach ist das Anwartschaftsrecht nicht nach §§ 857 I, 829 ZPO durch Pfändungsbeschluss eines Vollstreckungsgerichts, sondern nach § 808 ZPO von einem Gerichtsvollzieher durch Inbesitznahme der Sache zu pfänden. Der Gerichtsvollzieher muss nur im Protokoll vermerken, dass die Sachpfändung nur der Pfändung des Anwartschaftsrechts dient. Im Endeffekt unterscheidet sich diese Theorie von der h.M. nicht. Aber ein wichtiger Punkt ist, dass bei der Rechtspfändung in Form der Sachpfändung die Benachrichtigung des Vorbehaltsverkäufers entfällt. Man kann natürlich sagen, dass das die Sache des vollstreckenden Gläubigers ist und ihm überlassen werden kann. Aber dies kann dazu führen, dass bei Ausbleiben der Benachrichtigung der Vorbehaltsverkäufer einen Widerspruch gegen die Pfändung erheben würde, was eigentlich einfach vermieden werden könnte. Außerdem bekommt der vollstreckende Gläubiger auch keine Auskunft über die Höhe des Restkaufpreises, wenn er den Vorbehaltsverkäufer nicht über die Pfändung informiert. Es gibt auch nur bei einer richtigen Rechtspfändung eine Auskunftspflicht des Vorbehaltsverkäufers.[362] Übrigens gibt es auch noch die Theorie der reinen Sachpfändung und der reinen Rechtspfändung. Bei einer reinen Sachpfändung pfändet man das Anwartschaftsrecht einfach durch Pfändung der Sache[363]. Die Pfändung erfolgt gemäß § 808 ZPO durch einen Gerichtsvollzieher. Das ist aber bedenklich, weil dabei eine schuldnerfremde Sache in die Vollstreckung einbezogen wird. Nach der Theorie der reinen Rechtspfändung gilt das Anwartschaftsrecht als ein anderes Vermögen i.S.d. § 857 I ZPO. Deshalb sei die Rechtspfändung anzuwenden[364]. Das Anwartschaftsrecht wird durch Beschluss gemäß § 857 I ZPO gepfändet. Dieser Beschluss ist dem Käufer als Schuldner und dem Verkäufer als „Drittschuldner“ zuzustellen. Hier fehlt es an der Publizität, um das Pfändungspfandrecht an dem Anwartschaftsrecht nachher bei Bedingungseintritt an der Sache fortbestehen zu lassen.

Vorläufiger Rechtsschutz § 857 Rn. 17.

[362] Vgl. *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 20 Rn. 27.

[363] *Raiser,* Dingliche Anwartschaften, S. 90 ff.; *Marotzke*, Das Anwartschaftsrecht – ein Beispiel sinnvoller Rechtsfortbildung?, S. 87 ff.

[364] *Baur/Stürner* Sachenrecht § 59 Rn. 41.

Diese Arbeit folgt der h.M., nämlich der Theorie der Doppelpfändung. Zu betonen ist, dass der Rang des bei Bedingungseintritt entstehenden Pfändungspfandrechts an der Sache erst durch die Sachpfändung gewahrt wird.[365] Nur so kann es dem Sinn und Zweck der Publizität gerecht werden. Die Bedeutung dieser Rangwahrung zeigt sich auch unten bei der Auseinandersetzung mit dem Problem des Verhältnisses der Anwartschaftspfändung zu anderen Vorgehensweisen des Gläubigers.

bb) Einwirkungsmöglichkeiten des Vorbehaltsverkäufers

Der Vorbehaltsverkäufers kann auf jeden Fall einen Widerspruch im Sinne des § 771 ZPO erheben, wenn der Gläubiger des Vorbehaltskäufers die Sache verwerten will. Im Gegensatz dazu, dass der vollstreckende Gläubiger die Sache im Rahmen der Anwartschaftspfändung nur pfändet, steht jetzt das Vorbehaltseigentum des Verkäufers als ein die Veräußerung hinderndes Recht i.S.d. § 771 ZPO entgegen.[366] Es handelt sich also nicht mehr nur um Anwartschaftspfändung. Somit ist die Drittwiderspruchsklage für den Vorbehaltsverkäufer gegeben. Diesen Widerspruch kann der vollstreckende Gläubiger dadurch abwenden, dass er für den Vorbehaltskäufer die Restschuld zahlt, damit die Bedingung für den Eigentumserwerb des Vorbehaltskäufers eintritt und die Grundlage für die Drittwiderspruchsklage des Vorbehaltsverkäufers entfällt. Er kann auch die Verwertung unterlassen, zugleich die Pfändung aufrechterhalten, wenn er zur Zahlung der Restschuld nicht bereit ist. In diesem Fall muss er abwarten, bis der Schuldner die Restschuld selber zahlt. Aber wenn der Schuldner dazu nicht mehr bereit ist, hat der vollstreckende Gläubiger eigentlich nichts von einer bloßen Pfändung. Deshalb wäre es für ihn günstiger, wenn die Restschuld nicht hoch ist und er für den Vorbehaltskäufer zahlt. Danach kann er die Sache verwerten und seine Ansprüche gegen den Vorbehaltskäufer aus dem Erlös befriedigen.

Wie oben bei der Rückschau ausgeführt, kann der Vorbehaltsverkäufer unter

---

[365] *Serick*, Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung, Bd. I, S. 309; *Stöber/Rellermeyer* Forderungspfändung Rn. E. 32.

[366] *Jauernig/Berger* BGB § 929 Rn. 54 f.; *Baur/Stürner* SachenR § 59 Rn. 30; *Musielak/Voit* Grundkurs ZPO Rn. 1334; *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard* ZVR § 41 Rn. 52.

bestimmten Voraussetzungen in die Kaufsache vollstrecken, um sich zu befriedigen. Diese Befugnis bleibt bei der Vollstreckung des Gläubigers des Vorbehaltskäufers in das Anwartschaftsrecht unberührt. Im Rang geht diese Befugnis des Vorbehaltsverkäufers dem Anwartschaftsrecht vor.[367] Mit anderen Worten kann das Anwartschaftsrecht im Falle der berechtigten Geltendmachung der Verwertungsbefugnis den Zugriff des Vorbehaltsverkäufers auf die Kaufsache nicht mehr sperren. Deshalb kann der Vorbehaltsverkäufer mit der Verwertungsbefugnis die Sache verwerten, auch wenn zuvor ein Gläubiger des Vorbehaltskäufers aufgrund einer Anwartschaftspfändung die Sache schon pfänden ließ, denn die Pfändung des Gläubigers betrifft nur das Anwartschaftsrecht, erfasst also das Eigentum an der Sache nicht.[368] Aber wie gesagt braucht der Vorbehaltsverkäufer immerhin einen Zahlungstitel.

Die Einwirkung des Vorbehaltsverkäufers in das Vollstreckungsverfahren des Gläubigers des Vorbehaltskäufers soll diesen nicht rechtlos stellen. Ohne die Einwirkung des Vorbehaltsverkäufers mit seiner Verwertungsbefugnis hätte der pfändende Gläubiger bei Bedingungseintritt ein Pfändungspfandrecht an der Sache. Diese Befriedigungsaussicht soll durch die Einwirkung des Vorbehaltsverkäufers nicht komplett ausgeschlossen werden. Man braucht nur den Vorrang des Vorbehaltsverkäufers bei der Verwertung der Sache und der Befriedigung daraus sicherzustellen. Wenn nach der Befriedigung des Vorbehaltsverkäufers sich ein Überschuss von dem Erlös ergibt, soll der das Anwartschaftsrecht pfändende Gläubiger ein Pfändungspfandrecht an dem verbleibenden Erlös haben und sich daraus ggf. den anderen Gläubigern gegenüber vorzugsweise befriedigen können. Schließlich greifen der Vorbehaltsverkäufer und der Gläubiger des Vorbehaltskäufers beide auf den Sachwert zu. Nur der Zugriff des letzteren ist durch das Anwartschaftsrecht bzw. dessen Pfändung vermittelt.[369] Dogmatisch ist es nicht leicht zu konstruieren. Das Pfändungspfandrecht des Gläubigers des Vorbehaltskäufers sollte eigentlich bei der Verwertung der Sache durch den Vorbehaltsverkäufer schon mit

---

[367] *Baur/Stürner* SachenR § 59. Rn. 42; *Serick*, Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung, Bd. I, S. 319 ff.
[368] *Wellenhofer* SachenR § 14. Rn. 36; *Baur/Stürner* SachenR § 59. Rn. 41.
[369] *Baur/Stürner* SachenR § 59. Rn. 41.

dem Anwartschaftsrecht zusammen untergehen. Wie beim Pfandrecht nach § 1204 BGB hängt das Bestehen des Pfändungspfandrechts von der Existenz der Pfandsache, hier des Anwartschaftsrecht, ab.[370] Das Eigentum der Kaufsache geht eigentlich nicht „durch das Vermögen" des Vorbehaltskäufers. Deshalb wäre es auch für den Gläubiger unmöglich, zwischendurch noch ein Pfändungspfandrecht an der Sache zu erwerben. Im Falle, dass ein Gläubiger des Vorbehaltskäufers zuerst das Anwartschaftsrecht in der Form der Doppelpfändung pfändet und dann der Vorbehaltsverkäufer aus seiner Kaufpreisforderung gegen den Vorbehaltskäufer in die Kaufsache vollstreckt, würde aber der pfändende Gläubiger ungerecht benachteiligt, wenn ein Überschuss nach der Befriedigung des Vorbehaltsverkäufers besteht und der pfändende Gläubiger kein Recht darauf hat. Um dies zu vermeiden, ist es anzunehmen, dass bei der Verwertung der Sache durch den Vorbehaltsverkäufer eine Surrogation aufgrund des Pfändungspfandrechts an dem Anwartschaftsrecht analog § 1247 S. 2 BGB stattfindet. Diese Surrogation wird durch das Anwartschaftsrecht, das seinerseits als Belastung des Eigentums gilt, vermittelt. D.h. das Pfändungspfandrecht des Gläubigers an dem Anwartschaftsrecht besteht an dem Erlös der Sachverwertung fort, nur mit einem Rang nach dem Vorbehaltsverkäufer.

b) Die Pfändung des Übereignungsanspruchs

Nach h.M. besteht nach der aufschiebend bedingten Übereignung und der Übergabe der Eigentumsverschaffungsanspruch des Vorbehaltskäufers noch, da der Leistungserfolg noch nicht eingetreten ist.[371] Den Gläubigern des Vorbehaltskäufers steht deshalb dieser Anspruch gegen den Vorbehaltsverkäufer auch zur Vollstreckung (§ 846 ZPO). Mit der Pfändung des Übereignungsanspruchs entsteht daran ein Pfändungspfandrecht, welches sich bei der Erfüllung des Übereignungsanspruchs in ein solches an der Sache verwandelt (entsprechende Anwendung der §§ 847 a II, 848 II ZPO; § 1287 BGB).[372] So gesehen scheint es unnötig, extra noch auf das sogenannte Anwartschaftsrecht

---

[370] *Wellenhofer* SachenR § 16. Rn. 32.

[371] BGH NJW 1954, 1325, 1326; *Grüneberg/Weidenkaff* § 449 Rn. 8; *Brox/Walker* Besonderes Schuldrecht § 7 Rn. 28.

[372] Vgl. *Brox/Walker* ZVR § 22 Rn. 7 ff.; s. auch *Raiser,* Dingliche Anwartschaften, S. 89.

zuzugreifen, wenn die Pfändung des Übereignungsanspruchs nachher schon unproblematisch ans Ziel führt. Aber so einfach ist es nicht. Die Pfändung des Übereignungsanspruchs kann nicht hindern, dass der Vorbehaltskäufer weiter über das Anwartschaftsrecht verfügt. Diese Verfügung könnte dazu führen, dass die Pfändung des Übereignungsanspruchs ins Leere läuft.[373] Der Gläubiger muss auch noch befürchten, dass andere Belastungen an der Sache entstehen, die ihm im Rang vorgehen.[374] Für den Rang des Pfändungspfandrechts an der Sache entscheidend ist der Zeitpunkt der vollständigen Vornahme der Pfändung (Herausgabe der Sache an einen Gerichtsvollzieher). Vor diesem Zeitpunkt könnte andere Belastung an der Sache mit Vorrang begründet werden. Die Anspruchspfändung ist insoweit nicht rangwahrend.[375] Deswegen bringt dem Gläubiger eine solche Anspruchspfändung nicht viel Nutzen.

c) Die Pfändung der Sache selbst durch Gläubiger des Vorbehaltskäufers

Neben der Anwartschaftspfändung und der Anspruchspfändung gibt es noch eine Zugriffsmöglichkeit für die Gläubiger des Vorbehaltskäufers, nämlich die Pfändung der Kaufsache selbst. Es wird sogar vertreten, dass diese Vorgehensweise am einfachsten sei.[376] Allerdings begegnet diese Vorgehensweise sofort, dass ein Widerspruch des Vorbehaltseigentümers hiergegen nach § 771 ZPO bevorsteht.[377] Trotzdem kann man sich gut vorstellen, dass eine solche Pfändung der Kaufsache in der Praxis nicht selten vorkommt, wenn dem pfändenden Gläubiger der Eigentumsvorbehalt unbekannt war. Für den Gerichtsvollzieher ist die materielle Rechtslage im Prinzip auch uninteressant. Er richtet sich bei der Sachpfändung nach dem nach außen erkennbaren Gewahrsam über die Sache (§ 808 I ZPO). Deshalb fragt es sich, welche Rechtsfolgen es nach sich zieht, wenn ein Gläubiger des Vorbehaltskäufers im Falle des Eigentumsvorbehalts in die Sache selbst vollstreckt.

---

[373] *Raiser,* Dingliche Anwartschaften, S. 89.
[374] *Raiser,* Dingliche Anwartschaften, S. 89.
[375] *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard* ZVR § 57 Rn. 4.
[376] *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 20 Rn. 27.
[377] *Soergel/Wertenbruch* § 449 Rn. 100; *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht §20 Rn. 27.

In der Literatur gibt es eine Deutung, die die Pfändung hier einer unberechtigten Verfügung i.S.d. § 185 BGB gleichstellt, sodass sie zuerst schwebend unwirksam bleibe und bei Bedingungseinritt analog § 185 II 1 Fall 2 BGB Konvaleszenz erfahre.[378] Diese Vorgehensweise solle sogar eine Anwartschaftspfändung unnötig machen.[379] Deshalb müssen wir darauf genauer hinschauen. Nach dieser Theorie könnte die unberechtigte Vollstreckung durch den Eigentumserwerb des Vollstreckungsschuldners geheilt werden. Aber bevor der Bedingungseintritt feststeht, ist die Situation etwas kompliziert. Man muss zuerst unterscheiden, ob der Gerichtsvollzieher die Vorbehaltssache durch Inbesitznahme oder Siegelanlegung pfändet. In der Praxis ist die Pfändung durch Siegelanlegung die Regel (§ 808 II ZPO). Bei diesem Regelfall entstehen zwar die Verstrickung der Sache,[380] nach der sog öffentlich-rechtlichen Theorie sogar noch ein Pfändungspfandrecht daran.[381] Solange die Verwertung ausbleibt, bleibt aber das Interesse des Vorbehaltsverkäufers als Eigentümers verschont. Anders verhält es sich, wenn die Inbesitznahme bei der Pfändung ausnahmsweise notwendig ist (§ 107 GVGA). In diesem Fall sei die Kaufsache auf Verlangen des Vorbehaltsverkäufers an den Vorbehaltskäufer zurückzugeben, weil das Interesse des Vorbehaltsverkäufers fordere, dass die Sache bei dem Vorbehaltskäufer bleibt. Die Pfändung könne also nur durch Siegelanlegung erfolgen oder erhalten bleiben.[382]

Im Grund genommen ist die Theorie der Heilungsmöglichkeit nicht verkehrt. Aber man darf damit nicht das Anwartschaftsrecht verneinen. Die Ablehnung des Anwartschaftsrechts beschränkt die Pfändung einer Vorbehaltssache unnötig auf die Weise der Siegelanlegung. Wenn man das Anwartschaftsrecht anerkennt, greift die Pfändung der Sache selbst durch Inbesitznahme nicht in den Rechtskreis des Vorbehaltsverkäufers ein, solange die Verwertung nicht stattfindet. Denn das Anwartschaftsrecht bietet eine Rechtsgrundlage für den Besitz des Vorbehaltskäufers. Diese Rechtslage soll auch den

---

[378] *Marotzke,* Das Anwartschaftsrecht - ein Beispiel sinnvoller Rechtsfortbildung?, S. 46 ff., 90.
[379] *Marotzke,* Das Anwartschaftsrecht - ein Beispiel sinnvoller Rechtsfortbildung?, S. 105.
[380] *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 16. Rn. 7; *Kemper/Saenger* Zivilprozessordnung § 803 Rn. 5 ff.
[381] Vgl. *Kemper/Saenger* Zivilprozessordnung § 804 Rn. 3.
[382] *Marotzke,* Das Anwartschaftsrecht - ein Beispiel sinnvoller Rechtsfortbildung?, S. 99.

Gläubigern des Vorbehaltskäufers bei der Zwangsvollstreckung in die Vorbehaltssache zugutekommen. Aufgrund dieser Überlegung sieht die Rechtslage so aus: Wenn ein Gläubiger des Vorbehaltskäufers in die Kaufsache selbst vollstreckt, kann der Vorbehaltsverkäufer bei Offenlegung des Eigentumsvorbehalts durch einen Widerspruch nach § 771 ZPO die Verwertung der Sache verhindern. Die Pfändung der Sache bleibt erstmal schwebend unwirksam. Es geht hier ja nicht um eine Pfändung des Anwartschaftsrecht, sondern um eine Sachpfändung. Aber ohne die Anerkennung des Anwartschaftsrechts würde die Art und Weise der Pfändung der Sache unangemessen eingeschränkt.

Wenn eine Pfändung der Sache der Heilungsmöglichkeit des § 185 II S.1 Fall 2 BGB zugänglich ist, dann ist eine Pfändung der Sache mit Zustimmung des Eigentümers (§ 185 I oder § 185 II S.1 Fall 1 BGB) auch denkbar. In diesem Fall kann es sogar zur Verwertung der Sache weiterführen. Es ist aber verständlich, dass der Vorbehaltseigentümer nur zustimmen wird, wenn sein eigenes Sicherungsinteresse gewahrt ist. Deshalb muss aus dem Verwertungserlös der Sache zuerst der Restkaufpreis an den Vorbehaltsverkäufer gezahlt werden. Erst dann kann sich der Gläubiger des Vorbehaltskäufers aus dem möglichen Überschuss befriedigen. Hier handelt es sich um eine Vereinbarung zwischen dem Vorbehaltsverkäufer und dem vollstreckenden Gläubiger, durch die der Erstere sein Vorbehaltseigentum in ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung verwandelt.

d) Das Verhältnis zwischen verschiedenen Vorgehensweisen des Vollstreckungsgläubigers des Vorbehaltskäufers

Wie oben gezeigt, kann der Gläubiger des Vorbehaltskäufers in das Anwartschaftsrecht, in den Übereignungsanspruch oder sogar in die Sache selbst vollstrecken. Wie verhalten sich all diese Vorgehensweisen zueinander? Das Anwartschaftsrecht und der Übereignungsanspruch stehen dem Gläubiger nebeneinander als Vollstreckungsgegenstände. Aber wie gesagt, führt die Anspruchspfändung alleine nicht zur vollen Sicherheit des Gläubigers, wenn z.B. ein anderer Gläubiger vor der Übergabe der Sache an einen

Gerichtsvollzieher (§ 847 I ZPO) das Anwartschaftsrecht formgerecht pfändet. Deshalb ist dem Gläubiger wohl zu raten, das Anwartschaftsrecht statt des Übereignungsanspruchs zu pfänden. Komplizierter ist aber das Verhältnis zwischen der Vollstreckung in das Anwartschaftsrecht und der in die Sache selbst. Dazu ist Folgendes auszuführen.

Die Schwierigkeit liegt vor allem in der Verschiedenheit des Gegenstandes, wenn zwei Gläubiger des Vorbehaltskäufers jeweils direkt in die Sache und in das Anwartschaftsrecht vollstreckt. Nach der sog. öffentlich-rechtlichen Theorie entsteht auch ein Pfändungspfandrecht, wenn der gepfändete Sache nicht zum Schuldnervermögen gehört.[383] Die Anwartschaftspfändung führt auch zu einem Pfändungspfandrecht an dem Anwartschaftsrecht (§ 804 I ZPO). Es kommt also zu der Rangfrage zwischen beiden Rechten. Es gilt hier das Prioritätsprinzip.[384] Wenn ein Gläubiger des Vorbehaltskäufers ohne Kenntnis von dem Eigentumsvorbehalt in die Kaufsache und danach ein anderer Gläubiger in das Anwartschaftsrecht vollstreckt, geht das Pfändungspfandrecht des Ersteren an der Sache dem des Letzteren vor. Umgekehrt gilt das Gleiche. Um eine ähnliche Konstellation darzustellen, kann man hier die Anwartschaftspfändung mit einer rechtsgeschäftlichen Verfügung über das Anwartschaftsrecht ersetzen. Wenn z.B. vor der Sachpfändung durch einen Gläubiger des Vorbehaltskäufers das Anwartschaftsrecht schon an einen anderen Gläubiger zur Sicherung übereignet ist, wird die spätere Sachpfändung auch nach dem Prioritätsprinzip ins Leere laufen. Die h.M. kommt mit der Theorie des Direkterwerbs zum gleichen Ergebnis.[385] Wenn umgekehrt die Sache zuerst gepfändet ist und dann der Vorbehaltskäufer das Anwartschaftsrecht an einen Dritten überträgt, kann die Verfügung über das Anwartschaftsrecht die Sachpfändung nicht mehr beeinträchtigen. Ersichtlich ist kein Grund, weshalb der Schuldner die Möglichkeit haben soll, die Vollstreckung seines Gläubigers in die Sache durch die Verfügung über das Anwartschaftsrecht zu Fall zu bringen.

---

[383] Vgl. *Kemper/Saenger* Zivilprozessordnung § 804 Rn. 3.

[384] *Serick*, Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung, Bd. I, S.309; *Marotzke,* Das Anwartschaftsrecht – ein Beispiel sinnvoller Rechtsfortbildung?, S. 52.

[385] *Staudinger/Fervers* § 449 Rn. 151; *Wieling/Finkenauer* Sachenrecht § 17 Rn. 23; *Baur/Stürner* Sachenrecht § 59 Rn. 34.

Aus den vorangegangenen Ausführungen folgt, dass die Anwartschaftspfändung und die Pfändung in die Sache selbst beide dem Gläubiger des Vorbehaltskäufers als Zugriffsmöglichkeit in der Zwangsvollstreckung stehen. Aber wie gesagt, macht die Möglichkeit der Pfändung in die Sache selbst die Annahme eines Anwartschaftsrechts nicht überflüssig. Das Bestehen des Anwartschaftsrechts rechtfertigt bei einer Vorbehaltssache die Sachpfändung durch Inbesitznahme. Wenn dem Gläubiger vor der Pfändung der Eigentumsvorbehalt bekannt ist, ist eine Anwartschaftspfändung eine vernünftigere Vorgehensweise, weil man dadurch der Rechtslage von Anfang an gerecht wird. Sonst würde der pfändende Gläubiger sowieso das Anwartschaftsrecht heranziehen müssen, um die Pfändung der Sache durch Besitzentziehung zu verteidigen.

3. Zusammenfassung

Die Lehre des Anwartschaftsrechts hat durch dessen Sperrwirkung eine rechtliche Zone zugunsten des Verkehrs geschaffen, in der die Sache von der Einwirkung des Vorbehaltseigentümers isoliert wird. Technisch ist dies dadurch umgesetzt, dass das Anwartschaftsrecht dem Inhaber ein dingliches Besitzrecht gewährt. Erst dadurch ist die Vollstreckung in die Vorbehaltssache, genauer die Pfändung der Vorbehaltssache durch Inbesitznahme, im Umfang der Wirkung des Anwartschaftsrechts gerechtfertigt, egal ob der Gläubiger des Vorbehaltskäufers in das Anwartschaftsrecht in Form der Doppelpfändung oder direkt in die Sache vollstreckt. Wenn der Gläubiger statt des Anwartschaftsrechts direkt die Sache pfändet, kann die Pfändung nachher durch den Eigentumserwerb des Schuldners geheilt werden. Sie kann aber auch mit Zustimmung des Berechtigten durchgeführt werden. Zur Lösung des Konflikts zwischen der Anwartschaftspfändung und der unberechtigten Sachpfändung ist das Prioritätsprinzip zu beachten. Außerdem erweist sich der Übereignungsanspruch des Vorbehaltskäufers als ungeeigneter Vollstreckungsgegenstand für dessen Gläubiger.

II. Die Pfändung des Anwartschaftsrechts des Auflassungsempfängers

Wie im Kapitel 2 dargelegt, gilt das Anwartschaftsrecht des Auflassungsempfängers

auch als ein selbständiges, verkehrsfähiges Recht. Eine seiner Funktionen liegt deshalb auch im Bereich der Zwangsvollstreckung, nämlich als Pfändungsobjekt. Hier geht es wieder darum, wie man das Anwartschaftsrecht des Auflassungsempfängers in der Zwangsvollstreckung pfändet und welche Rechtswirkungen dadurch eintreten. Wie bei dem Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers ist hier auch zuerst eine Rückschau auf Allgemeines vom Anwartschaftsrecht des Auflassungsempfängers zu machen.

1. Rückschau

Die Anerkennung des Anwartschaftsrechts des Auflassungsempfängers erfordert wie beim Eigentumsvorbehalt ein Sicherheitsgrad des Rechtserwerbs. Wie die Bezeichnung schon angedeutet, setzt es zuerst eine erfolgte Auflassung über das betroffene Grundstück voraus. Hinzukommen muss entweder ein von einem Notar gestellter Umschreibungsantrag oder eine zugunsten des Erwerbers eingetragene Eigentumsvormerkung. Bei dem letzteren Fall ist eine Auflassung immer noch erforderlich, weil die Vormerkung nur den Anspruch aus dem Kaufvertrag sichert und nicht zum eigentlichen Erwerbsvorgang gehört. Wenn die geforderten Voraussetzungen vorliegen, besitzt der Erwerber vor dem endgültigen Rechtsübergang schon eine Rechtsstellung, die der Veräußerer nicht mehr einseitig zu zerstören vermag. Eine solche Rechtsstellung trägt den Namen des Anwartschaftsrechts, das in der Zwangsvollstreckung gepfändet werden kann.

2. Pfändung des Anwartschaftsrechts des Auflassungsempfängers

a) Pfändung durch Beschluss des Vollstreckungsgerichts

Um in ein im Grundbuch eingetragenes Recht zu vollstrecken, muss ein Vermerk in das Grundbuch eingetragen werden. Das Anwartschaftsrecht ist jedoch nicht eintragungsfähig.[386] Deshalb scheidet eine Vollstreckung im Grundbuch aus. Die Pfändung des Anwartschaftsrechts erfolgt nach h.M. gem. §§ 857, 829 ZPO.[387] Das zuständige Vollstreckungsorgan ist nämlich das Vollstreckungsgericht. Auf Antrag des

[386] Vgl. *KEHE/Keller* GBR § 5 Einl. Rn. 29; *Brox/Walker* ZVR § 26 Rn. 24; BGHZ 49, 197.
[387] *MüKoBGB/Ruhwinkel* § 925 Rn. 43; *Staudinger/Diehn* § 925 Rn. 131; *Brox/Walker* ZVR § 26 Rn. 24.

Vollstreckungsgläubigers erlässt das Vollstreckungsgericht einen entsprechenden Pfändungsbeschluss. Als Wirksamkeitsvoraussetzung kommt noch die Zustellung dieses Beschlusses an den Auflassungsempfänger (Vollstreckungsschuldner). Eine Zustellung an den Grundstücksveräußerer (Eigentümer) ist dagegen nicht erforderlich.[388]

Die Pfändung des Anwartschaftsrechts bewirkt, dass der Vollstreckungsgläubiger bei dem Eigentumserwerb des Schuldners entsprechend § 848 Abs. 2 Satz 2 ZPO kraft Gesetzes eine Sicherungshypothek an dem Grundstück ohne Eintragung erwirbt.[389] Die Eintragung der Sicherungshypothek ist also nicht konstruktiv. Bei einer späteren Eintragung handelt es sich deshalb nur um eine Grundbuchberichtigung. Dies spielt eine entscheidende Rolle für das Rangverhältnis zwischen der Sicherungshypothek und anderen Grundpfandrechten an dem Grundstück. Zuerst kommt es aber darauf an, ob es wie bei einer Restkaufpreishypothek um eine im Kaufvertrag schon vereinbarte dingliche Belastung des Grundstücks geht, deren Eintragung zusammen mit der Eigentumsumschreibung durchzuführen ist (§ 16 II GBO).[390] Wenn es der Fall ist, dann geht die Sicherungshypothek dieser im Range nach. Auf der anderen Seite könnte der Schuldner aber auch, ohne im Kaufvertrag verpflichtet zu sein, vor seiner Eintragung als Eigentümer ein Grundpfandrecht einem Dritten bewilligt haben. Dieses Grundpfandrecht entsteht erst durch Eintragung im Grundbuch, nachdem der Schuldner bzw. Auflassungsempfänger als Eigentümer eingetragen worden ist. Angenommen, dass vor der Eintragung dieses Grundpfandrechts ein Gläubiger des Käufers das Anwartschaftsrecht pfändet, und mit dem Umschreibungsantrag zusammen der Antrag auf Eintragung der Sicherungshypothek beim Grundbuchamt eingeht, muss dann die Eintragung der Sicherungshypothek vor der der Grundschuld vollzogen werden, auch wenn der Antrag auf Eintragung der Grundschuld früher schon beim Grundbuchamt eingegangen ist. Denn die Sicherungshypothek entsteht mit der Eigentumsumschreibung auf den Schuldner außerhalb des Grundbuchs, und macht damit das Grundbuch unrichtig.

---

388 *Gaul/Schilken/Becker-Eberhard* ZVR § 58 Rn. 45; *Stöber/Rellermeyer* Forderungspfändung Rn. G.73.

389 BGHZ 49, 197, (206); *Baur/Stürner* § 19 Rn. 18; *Brox/Walker* ZVR § 26 Rn. 28; *Gaul/Schilken/ Becker-Eberhard* ZVR § 58 Rn. 45; *Lüke* Zivilprozessrecht II § 28 Rn. 12.

390 *Stöber/Rellermeyer* Forderungspfändung Rn. G.78.

Durch die Eintragung der Sicherungshypothek scheidet dann ein gutgläubiger Rangerwerb des Grundschuldgläubigers aus.[391] So geht die Sicherungshypothek des Anwartschaftspfändungsgläubigers der Grundschuld im Range vor.[392] Anders ist es, wenn der Antrag der Sicherungshypothek erst nach der Eintragung der Grundschuld beim Grundbuchamt eingegangen ist. Zwar ist hier die Sicherungshypothek auch schon mit der Eigentumsumschreibung entstanden und hätte somit Vorrang vor der später erst durch eigene Eintragung entstehenden Grundschuld. In diesem Fall ist aber von der Gutgläubigkeit des Grundschuldgläubigers in Bezug auf die Rangstelle auszugehen, weil die Sicherungshypothek erst nach der Grundschuld im Grundbuch eingetragen wird. So hat die Sicherungshypothek nur einen Rang nach der Grundschuld.[393]

Wenn das Anwartschaftsrecht mehrfach von mehreren Gläubigern gepfändet ist, richtet sich der Rang der jeweiligen Sicherungshypothek nach der zeitlichen Reihenfolge des Wirksamwerdens der Pfändungsbeschlüsse.[394]

b) Verhältnis der Anwartschaftspfändung zu der Anspruchspfändung

Der Übereignungsanspruch des Grundstückskäufers ist auch selbständig ein Pfändungsgegenstand(§ 848 ZPO). Es stellt sich die Frage nach der Beziehung zwischen der Anwartschaftspfändung und der Anspruchspfändung. Aber die Vorfrage ist, ob nach der Vornahme der Auflassung ein Übereignungsanspruch überhaupt noch besteht. Für das Erlöschen des Anspruchs spricht, dass der Verkäufer durch die Auflassung und ggf. Bewilligung (§ 19 GBO) schon das seinerseits zur Eigentumsverschaffung Erforderliche getan und der Käufer deswegen keinen Anspruch mehr auf irgendwelche Leistung hat. Aber es ist nicht zu übersehen, dass durch die Auflassung der Leistungserfolg noch nicht eintritt und der Fortbestand des Übereignungsanspruchs womöglich für sekundäre Ansprüche wie Ersatzansprüche noch von Bedeutung sein könnten.[395] Deshalb geht

---

[391] *MüKoZPO/Smid* § 848 Rn. 8; *Hintzen* Rpfleger 1989, 439, 442.
[392] Vgl. BGHZ 49, 197, 207 f.; *Baur/Stürner* Sachenrecht § 19 Rn. 18; *Brox/Walker* ZVR § 26 Rn. 28.
[393] *Hintzen* Rpfleger 1989, 439, 442.
[394] *Stöber/Rellermeyer* Forderungspfändung Rn. G.80; *Brox/Walker* ZVR § 26 Rn. 29.
[395] *Medicus* DNotZ 1990, 275, 284.

die h.M. davon aus, dass nach erklärter Auflassung der Übereignungsanspruch bis zur Eigentumsumschreibung immer noch besteht.[396] Der h.M. ist zuzustimmen.

Wenn der Übereignungsanspruch nach der Auflassung fortbesteht, kann der Gläubiger des Erwerbers natürlich auch auf ihn zugreifen. Dieser Anspruch wird auch über einen Pfändungsbeschluss eines Vollstreckungsgerichts gepfändet, der aber mit Zustellung an den Eigentümer als Drittschuldner wirksam wird.[397] Dann erhält der Pfändungsgläubiger gem. § 848 II S. 2 ZPO bei Eintragung des Käufers kraft Gesetzes eine Sicherungshypothek an dem Grundstück. Im Ergebnis unterscheidet sich die Anspruchspfändung nicht von der Anwartschaftspfändung.[398] Aber die Anwartschaftspfändung hat gegenüber der Anspruchspfändung einen Vorteil, da sie die Sequesterbestellung erspart, welche bei der Pfändung des Eigentumsverschaffungsanspruchs angeordnet werden muss.[399] Nach § 848 I, II ZPO ist ein auf Antrag des Gläubigers vom Amtsgericht der belegenen Sache zu bestellenden Sequester dafür zuständig, als Vertreter des Schuldners die Auflassung entgegenzunehmen und nach dem Eigentumsübergang die Eintragung der Sicherungshypothek zu bewilligen.[400]

Neben der Anwartschaftspfändung ist eine zusätzliche Pfändung des Übereignungsanspruchs immer empfehlenswert, weil bei einer Zurückweisung des Umschreibungsantrags das Anwartschaftsrecht erlischt, aber die Anspruchspfändung unberührt bleibt.[401] Der Gläubiger soll deswegen zur Sicherheit sowohl den Übereignungsanspruch als auch das Anwartschaftsrecht pfänden lassen.

3. Zusammenfassung

Die Pfändung des Anwartschaftsrechts des Auflassungsempfängers vollzieht sich nach der Regelung der Rechtspfändung (§§ 857, 829 ZPO). Sie wird durch die Zustellung an

---

[396] *Grüneberg/Herrler* § 925 Rn. 21; *MüKoBGB/Ruhwinkel* § 925 Rn. 44; *Stöber/Rellermeyer* Forderungspfändung Rn. G. 88.
[397] *Saenger/Kemper* Zivilprozessordnung Rn. 5.
[398] *Baur/Stürner* Sachenrecht § 19 Rn. 18.
[399] Vgl. *Hintzen* Rpfleger 1989, 439, 439.
[400] *MüKoZPO/Smid* ZPO § 848 Rn. 8; *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 20. Rn. 13.
[401] *Thomas/Putzo/Seiler* ZPO § 848 Rn. 2.

dem Auflassungsempfänger als Schuldner wirksam. Der Pfändungsgläubiger erwirbt entsprechend §§ 848 II i.V.m. 857 I ZPO kraft Gesetzes eine Sicherungshypothek an dem Grundstück, sobald die Eigentumsumschreibung auf den Schuldner im Grundbuch erfolgt ist. Neben dem Anwartschaftsrecht stellt der Eigentumsverschaffungsanspruch bis zum Eigentumsübergang auch noch einen selbständigen Pfändungsgegenstand dar. Die Pfändung des Anspruchs führt im Ergebnis auch zu einer Sicherungshypothek. Aber die Anwartschaftspfändung erübrigt die Bestellung eines Sequesters. Zur eigenen Sicherheit ist dem Gläubiger zu raten, sowohl das Anwartschaftsrecht als auch den Eigentumsverschaffungsanspruch zu pfänden. Die außerhalb des Grundbuchs entstehende Sicherungshypothek sichert dem Gläubiger den Vorrang vor den Grundpfandrechten, die der Schuldner, ohne im Kaufvertrag dazu verpflichtet zu sein, vor seiner eigenen Eintragung als Eigentümer schon bewilligt hat, wenn die Eintragung der Sicherungshypothek vor der solcher Grundpfandrechte durchgeführt wird. Wenn aber die Grundschuld vor der Sicherungshypothek eingetragen wird, kommt ein gutgläubiger Erwerb der Rangstelle durch den Grundschuldgläubiger in Betracht.

B. Das chinesische Recht

I. Einführung

Im deutschen Recht findet der Begriff der Pfändung Anwendung bei beweglichen Sachen, Forderungen und anderen Vermögensrechten.[402] Aber im geltenden chinesischen Recht finden sich nur Bezeichnungen für einzelne Vollstreckungsmaßnahmen wie Versiegelung, Inbesitznahme oder Einfrierung. Die Versiegelung wird auf bewegliche und unbewegliche Sachen angewendet. Die Inbesitznahme wird auf bewegliche Sachen angewendet. Die Einfrierung wird auf Bankkonten, Forderungen und andere Vermögensrechte als Forderung angewendet.[403] Für die Vollstreckung in fällige Forderungen gibt es noch den vom Gericht erlassenen und dem Drittschuldner zuzustellenden Mahnbescheid.[404] Es fehlt im chinesischen Recht ein Oberbegriff für all diese Maßnahmen wie die Pfändung im deutschen Recht. Aber im Folgenden wird der Begriff der Pfändung in Bezug auf bewegliche Sachen, Forderungen und andere Vermögensrechte auch für das chinesische Recht benutzt, weil einerseits dieser Begriff die verschiedenen Vollstreckungsmaßnahmen gut zusammenfasst, andererseits er die Rechtsvergleichung verständlicher macht. Deswegen spricht man unten auch von einer Pfändung des Anwartschaftsrechts.

Wie im Kapitel 2 festgestellt, soll nach chinesischem Recht dem Vorbehaltskäufer auch ein dingliches Anwartschaftsrecht zuerkannt werden, um der Interessenlage und einem praktischen Bedürfnis gerecht zu werden, obwohl es noch keine gängige Rechtsprechung wie in Deutschland gibt, die das Anwartschaftsrecht anerkennt. Trotzdem nimmt man in diesem Teil der Arbeit an, dass der Vorbehaltskäufer ein Anwartschaftsrecht innehat, welches den Gegenstand der Vollstreckung darstellt. Was den Immobilienkauf angeht, ist der Begriff des Anwartschaftsrechts seit Langem gängig.[405] Aber die

---

402 Vgl. *Baur/Stürner/Bruns* ZVR Rn. 2.7.

403 Vgl. *ZHUANG Shiyue (庄诗岳)*, 中国式可期待财产的控制：预查封的效力分析, 2023 年第 6 期，第 130 页。

404 Vgl. *ZHANG Weiping (张卫平)*,《民事诉讼法》，法律出版社 2019 年版，第 574-579 页。

405 Vgl. *Zui Gao Ren Min Fa Yuan Zhi Xing Ju (最高人民法院执行局)编著*，最高人民法院执行最新司法解释统一理解与适用，中国法制出版社，2016，第 209 页以下；*FAN Xiangyang (范向阳)*，执行异议之诉的规则与裁判，人民法院出版社，第 284 页以下；*DONG Shaomou (董少谋)*，民事强制执行法学，法律出

Konstellationen, bei denen nach den §§ 28, 29, 30 VEB ein Anwartschaftsrecht an der Immobilie angenommen wird, weichen weit von denen im deutschen Recht ab (s. Kapitel 2). Dies könnte Schwierigkeiten bereiten, wenn man das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers i.S.v. VEB als Vollstreckungsgegenstand behandeln will. So lautet in diesem Teil die Kernfrage, wie die Vollstreckung in das Anwartschaftsrecht beim Kauf nach dem geltenden chinesischen Recht eigentlich aussieht.

Die relevanten Regelungen im chinesischen Recht sind in verschiedenen Gesetzen verstreut. Hier ist nur ein Überblick zu geben. Ausgangspunkt der Untersuchung sind jeweils §§ 641-643 ZGB für das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers und §§ 28-30 VEB für das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers. Die Regelungen in ZPG, ZPGE über die Zwangsvollstreckung bilden den Rahmen für die Zwangsvollstreckung in das Anwartschaftsrecht. Es gibt im chinesischen Recht keine einheitliche Regelung über die Vollstreckung in andere Vermögensrechte als Forderung wie § 857 ZPO. Aber in VAB gibt es einzelne Regelungen jeweils über die Vollstreckung in Vermögensrechte wie Immaterialgüter (§ 35 VAB), Geschäftsanteile (§ 38 VAB). Außerdem könnten die auch in VAB enthaltenen Bestimmungen über Forderungsvollstreckung (§§ 45-53 VAB) für die Vollstreckung in das Anwartschaftsrecht von Bedeutung sein. Die VIEB enthalten weitere Regelungen über Versiegelung, Inbesitznahme und Einfrierung in der Zwangsvollstreckung. §§ 16, 17 VIEB haben jeweils besondere Bedeutung für die Pfändung der Vorbehaltssache und die Beschlagnahme der Immobilie, die von dem Vollstreckungsschuldner gekauft und besessen, aber noch nicht auf ihn umgeschrieben wird.

Die nachstehenden Ausführungen beruhen auf den vorhin erwähnten Regelungen. Es wird versucht, die vorher gestellte Frage anhand solcher Regelungen dogmatisch zu beantworten. Zuerst wird die Pfändung des Anwartschaftsrechts aus einem

---

版社，第 202 页以下; *RAN Keping (冉克平)*,《民法典》视域中不动产买受人的法律地位——以“执行异议复议”的修改为中心，武汉大学学报（哲学社会科学版）2021 年第 3 期; *ZHUANG Jiayuan (庄加园)*, 不动产买受人的实体法地位——兼论异议复议规定第 28 条，法治研究，2018 年第 5 期。

Eigentumsvorbehalt untersucht. Dann ist die Eignung des Anwartschaftsrechts des Immobilienkäufers als Vollstreckungsgegenstand und die Art und Weise dessen Pfändung zu klären.

II. Die Pfändung des Anwartschaftsrechts aus Eigentumsvorbehalt

1. Die Pfändung des Anwartschaftsrechts durch Gläubiger des Vorbehaltskäufers

a) Das Problem des § 16 VIEB

§ 16 VIEB schreibt vor, „Im Falle, dass der Vollstreckungsschuldner einen Vermögensgegenstand von einem Dritten gekauft, den Preis zum Teil gezahlt und dieses im Besitz hat, aber sich der Dritte vertragsgemäß das Eigentum (an dem Vermögen) vorbehält, kann das Volksgericht (diesen Vermögensgegenstand) versiegeln, in Besitz nehmen oder einfrieren. Wenn der Eigentumsvorbehalt registriert ist, ist der Restpreis des Dritten aus dem Verwertungserlös dieses Vermögensgegenstandes vorzugsweise zu zahlen; Wenn der Dritte die Rücknahme dieses Vermögensgegenstandes geltend macht, kann er nach § 227 ZPG (§ 238 neue Fassung) Widerspruch erheben.“ Nach dem ersten Satz dieser Regelung unterliegt die Vorbehaltssache selbst direkt dem Zugriff der Gläubiger des Vorbehaltskäufers. Dies steht mit der Rechtsposition des Vorbehaltskäufers nicht im Einklang. Wie im Kapitel 2 schon festgestellt, ist der Vorbehaltskäufer vor dem Bedingungseintritt noch nicht Eigentümer der Kaufsache. Insolvenzrechtlich gehört die Vorbehaltssache auch nicht zum Haftungsvermögen des Vorbehaltskäufers (§ 2 UKGB(2)). Selbst innerhalb des § 16 VIEB klingt es schon widersprüchlich. Nach § 16 S. 1 VIEB scheint die Vorbehaltssache schon im Eigentum des Vorbehaltskäufers zu sein. Dementsprechend schreibt § 16 S. 2 Hs. 1 VIEB vor, dass beim registrierten Eigentumsvorbehalt[406] der Vorbehaltsverkäufer das Recht auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Verwertungserlös der Vorbehaltssache hat. Das heißt, der Vorbehaltsverkäufer gilt nur noch als ein besitzloser Pfandgläubiger. Aber der Vorbehaltsverkäufer kann zugleich gemäß § 16 S. 2 Hs. 2 VIEB den Drittwiderspruch nach § 238 ZPG

[406] Die Voraussetzung der Registrierung geht auf § 641 Abs. 2 ZGB zurück, nach dem ein nicht registriertes Vorbehaltseigentum nicht gegen einen gutgläubigen Dritten wirken darf. Vgl. *JI Hailong (纪海龙)*，民法典所有权保留之担保权构成，法学研究，2022 年第 6 期，第 89 页。

erheben, um die Sache zurückzuverlangen. Mit diesem Widerspruch macht der Vorbehaltsverkäufer deutlich sein vorbehaltenes Eigentum geltend, was offenbar gegen die Einordnung des Vorbehaltsverkäufers als Pfandgläubigers spricht.

Wie früher schon bewiesen, ist dem Vorbehaltskäufer ein Anwartschaftsrecht zuzuerkennen und bleibt der Vorbehaltsverkäufer bis dem Bedingungseintritt Eigentümer der Vorbehaltssache. § 16 VIEB muss deshalb auf dieser Grundlage erneut ausgelegt werden, um eine harmonische Regelung zu gewinnen. Angesichts der Rechtsposition des Vorbehaltskäufers kann hier eigentlich nur sein Anwartschaftsrecht an der Vorbehaltssache Vollstreckungsgegenstand für seine Gläubiger sein, wenn sie nach § 16 S. 1 VIEB vollstrecken wollen.[407] Was § 16 S. 2 Hs. 1 VIEB angeht, muss man sagen, dass es für den Vorbehaltsverkäufer nicht zwingend ist, sich mit der vorzugsweisen Befriedigung abzufinden. Dies entspricht dann auch dem § 16 S. 2 Hs. 2 VIEB, weil danach der Vorbehaltsverkäufer immerhin sein Vorbehaltseigentum durch einen Widerspruch nach § 238 ZPG noch geltend machen kann. Allenfalls gilt also § 16 S. 2 Hs. 1 VIEB nur als ein Vorschlag für den Vorbehaltsverkäufer, dass er seine Verwertungsbefugnis aus dem Vorbehaltseigentum dem Vollstreckungsgläubiger des Vorbehaltskäufers überlässt und sich nachher aus dem Erlös vorzugsweise befriedigt. Wie im Kapitel 2 gezeigt, hat der Gesetzgeber mit §§ 642, 643 ZGB die Verwertungsbefugnis des Vorbehaltsverkäufers über eine eigene Sache anerkannt (s. A. 4. 2. a) Kapitel 2). Diese Verwertung der Sache kann der Vorbehaltsverkäufer, wie gesagt, aber durch einen Widerspruch nach §§ 16 S. 2 Hs. 2 VIEB, 238 ZPG auch in die eigene Hand nehmen.

Kurz gesagt, um der Interessenlage gerecht zu werden, braucht man das Institut des Anwartschaftsrechts bei der Vollstreckung durch Gläubiger des Vorbehaltskäufers. Aber der Verfasser der VIEB hat dies offensichtlich nicht im Blick gehabt. Es wird unten versucht, die Art und Weise einer Pfändung des Anwartschaftsrechts des Vorbehaltskäufers im chinesischen Recht herauszuarbeiten.

---

[407] Vgl. *BAI Yun (白云)*，论所有权保留中第三人利益的冲突与平衡，甘肃社会科学，2010 年第 1 期，第 186 页；*QI Xiaoyang (祈晓阳)*，论附所有权保留负担财产的强制执行，硕士论文，第 31 页。

b) Die Pfändungsform

Wie gesagt, können die Gläubiger des Vorbehaltskäufers gem. § 16 S. 1 VIEB nur in dessen Anwartschaftsrecht an der Vorbehaltssache vollstrecken. Aber unklar ist, wie die Pfändung des Anwartschaftsrechts im chinesischen Recht erfolgen soll. Wie oben zum deutschen Recht ausgeführt, gibt es bei der Pfändung des Anwartschaftsrechts des Vorbehaltskäufers unterschiedliche Theorien, nämlich die Sachpfändung, die Rechtspfändung, die Rechtspfändung in Form der Sachpfändung und die herrschende Doppelpfändung. Welche Pfändungsform soll das chinesische Recht aufgreifen? Oder sieht die Pfändung des Anwartschaftsrechts hier ganz anders als im deutschen Recht aus?

aa) Die allgenmeinen Bestimmungen

Nach § 255 Abs. 1 S. 1 ZPG kann das Volksgericht im Umfang der Schuld das Vermögen des Vollstreckungsschuldners versiegeln, in Besitz nehmen, einfrieren, versteigern, freihändig verkaufen, wenn der Vollstreckungsschuldner nicht vollstreckungsmitteilungsgemäß die im Vollstreckungstitel festgelegte Pflicht erfüllt. Der zweite Absatz derselben Vorschrift bestimmt, „das Volksgericht soll einen Beschluss erlassen, um die vorgenannten Maßnahmen zu ergreifen.“ Diese Regelung ist sehr grob formuliert. Aber es zeigt sich hier schon ein Unterschied zum deutschen Recht. Nach § 255 Abs. 2 ZPG setzt die Pfändung einer beweglichen Sache auch einen Beschluss vom Gericht voraus, während die Sachpfändung im deutschen Recht von dem Gerichtsvollzieher ohne Gerichtsbeschluss erledigt wird (§ 808 I ZPO).

Offensichtlich reicht § 255 ZPG alleine für die Praxis nicht aus. Weitere Regelungen finden sich in VIEB. § 1 Abs. 1 VIEB bestimmt, „dass das Volksgericht einen Beschluss erlassen und diesen dem Vollstreckungsschuldner und dem Vollstreckungsgläubiger zustellen soll, wenn es bewegliche Sachen, unbewegliche Sachen und andere Vermögensrechte des Vollstreckungsschuldners versiegelt, in Besitz nimmt oder einfriert.“ Hier ist das Vermögen des Schuldners als Vollstreckungsgegenstand konkretisiert. Nach § 1 Abs. 2 S. 1 VIEB soll das Volksgericht eine Vollstreckungsmitwirkungsmitteilung mit einer

Abschrift des Beschlusses des ersten Absatzes einer Hilfsperson zuschicken, wenn eine Mitwirkung von dieser bei der Vollstreckung notwendig ist. § 1 Abs. 2 S. 2 VIEB stellt klar, dass der Beschluss und die Vollstreckungsmitwirkungsmitteilung mit der Zustellung wirksam werden. Im Vergleich zu § 255 ZPG enthält § 1 VIEB mehr Einzelheiten. Deshalb kann man schon etwas damit anfangen. Unter der Kategorie „andere Vermögensrechte“ kann das Anwartschaftsrecht subsumiert werden. Der Vorbehaltsverkäufer ist als Hilfsperson i.S.d. § 1 Abs. 2 S. 1 VIEB anzusehen.

bb) Vorschriften in VAB für eine mögliche entsprechende Anwendung

Für die Pfändung des Anwartschaftsrechts bedarf es noch konkreterer Bestimmungen. Obwohl es im chinesischen Recht keine einheitliche Regelung über die Vollstreckung in Vermögensrechte wie § 857 ZPO gibt, enthalten VAB unter anderem einzelne Regelungen über Vollstreckung in Forderungen und verschiedene andere Vermögensrechte. Es fragt sich, ob diese Regelungen bei der Pfändung des Anwartschaftsrechts entsprechend angewendet werden können. Die Vollstreckung in fällige Forderungen erfolgt nach § 499 Abs. 1 ZPGE durch einen Einfrierungsbeschluss und einen Mahnbescheid. § 45 Abs. 1 VAB regelt im Einzelnen den auf Antrag des Vollstreckungsgläubigers oder –schuldners vom Gericht erlassenen Mahnbescheid, der dem Drittschuldner zugestellt werden muss. Nach § 45 Abs. 2 VAB enthält der Mahnbescheid folgenden Inhalt: (1) der Drittschuldner soll direkt an den Vollstreckungsgläubiger leisten, und darf nicht an Vollstreckungsschuldner leisten; (2) der Drittschuldner soll innerhalb 15 Tagen ab dem Empfang des Mahnbescheides an den Vollstreckungsgläubiger leisten; (3) wenn der Drittschuldner der Anforderung zur Erfüllung widerspricht, soll er den Widerspruch innerhalb 15 Tagen ab dem Empfang des Mahnbescheides beim Vollstreckungsgericht erheben; (4) die Rechtsfolgen der Nichteinhaltung der oben genannten Pflichten. Offensichtlich wird der Vollstreckungsgläubiger durch die Zustellung des Mahnbescheides befugt, die Leistung anstelle des Vollstreckungsschuldners von dem Drittschuldner zu empfangen. Aber es handelt sich nicht um eine Überweisung der Forderung an den Vollstreckungsgläubiger zur Einziehung oder an Zahlungs statt i.S.d. § 835 Abs. 1 ZPO.

Es gibt dazu auch keine Antragsmöglichkeit für den Vollstreckungsgläubiger[408]. Gemäß § 49 VAB droht dem Drittschuldner bei Nichtleistung an den Vollstreckungsgläubiger eine Vollstreckung gegen ihn. Allerdings kann er nach § 47 VAB durch einen Widerspruch, der vom Gericht nicht zu prüfen ist, eine solche Vollstreckung abwenden[409]. In diesem Fall ist die Forderungsvollstreckung endgültig beendet. Der Vollstreckungsgläubiger ist dann darauf angewiesen, dass er nach § 535 ZGB das Subrogationsrecht ausüben kann, was eine besondere Klage gegen den Drittschuldner bedeutet.[410] Abgesehen davon, ob die Regelungen der Forderungsvollstreckung gerecht sind, eignen sie sich schon deswegen nicht für die Pfändung des Anwartschaftsrechts, weil der Vorbehaltsverkäufer schon alles zur Erfüllung seiner Pflichten Erforderliche getan hat und somit der Mahnbescheid für ihn keinen Sinn macht.

Es bleibt noch darauf einzugehen, ob die Regelungen der VAB über die Vollstreckung in andere Vermögensrechte entsprechende Anwendung für die Pfändung des Anwartschaftsrechts finden können. Dafür kommen § 35 VAB und § 38 VAB in Betracht. § 35 VAB regelt die Vollstreckung in Immaterialgüter. Nach § 35 Abs. 1 S. 1 VAB kann das Volksgericht durch Beschluss dem Vollstreckungsschuldner verbieten, seine Immaterialgüter wie Patente, Markenrechte, oder Urheberrechte zu veräußern. Dann bestimmt der zweite Satz dieser Regelung, dass eine Vollstreckungsmitwirkungsmitteilung, in der die Registerbehörde der jeweiligen Immaterialgüter zur Unterlassung der Durchführung der Übertragung der betroffenen Immaterialgüter aufgefordert wird, der Registerbehörde zuzustellen ist. § 38 VAB regelt die Vollstreckung in Geschäftsanteile. Gemäß § 38 Abs. 1 VAB können die Geschäftsanteile des Vollstreckungsschuldners an einer GmbH eingefroren werden. § 38 Abs. 2 S. 1 VAB schreibt vor, dass bei einer Einfrierung der Geschäftsanteile eine Mitteilung vom Gericht an die betroffene GmbH zu schicken ist, dass sie ab dem Empfang dieser Mitteilung keine Übertragung der betroffenen

---

408 Vgl. *GAO Xiaogang (高小钢)*，到期债权执行问题研究——以执裁分离实践及典型案例分析为视角，法律适用，2019 年第 10 期；*LI Shaomeng (李绍萌)*，论对被执行人到期债权之执行，硕士论文。

409 *MA Qiangwei (马强伟)*，预查封制度质疑及物权期待权的执行，法学 2019 年第 10 期，第 132 页。

410 *GAO Xiaogang (高小钢)*，到期债权执行问题研究——以执裁分离实践及典型案例分析为视角，法律适用，2019 年第 10 期，第 111 页。

Geschäftsanteile durchführen und keine Dividende mehr an den Vollstreckungsschuldner zahlen darf. Nach § 38 Abs. 2 S. 2 VAB gilt die Einfrierung der Geschäftsanteile auch als ein Veräußerungsverbot für den Vollstreckungsschuldner. Im Zusammenhang mit § 255 ZPG und § 1 VIEB lässt sich hier eigentlich ein einheitliches Verfahren für die Vollstreckung in andere Vermögensrechte herausbilden. Für die Pfändung anderer Vermögensrechte verwendet man nämlich die Einfrierung und die Vollstreckungsmitwirkungsmitteilung. Dieser Rahmen passt auch für die Anwartschaftspfändung.

cc) Konstruktion der Anwartschaftspfändung beim Eigentumsvorbehalt

Vorher wurde das Problem des § 16 VIEB schon dargestellt. Wie gesagt, dürfen die Gläubiger des Vorbehaltskäufers nicht direkt in das Vorbehaltseigentum vollstrecken. Dann kann sich § 16 S. 1 VIEB nur auf das dem Vorbehaltskäufer gehörenden Anwartschaftsrecht richten, dessen Pfändung anhand der eben erwähnten Regelungen zu konstruieren ist. Im Grunde genommen stellt die Pfändung des Anwartschaftsrechts eine Rechtspfändung dar. Sie erfolgt durch einen Einfrierungsbeschluss des Gerichts an den Vorbehaltskäufer (§§ 16 S. 1, 1 VIEB, 255 ZPG). Dem Vorbehaltsverkäufer ist eine Vollstreckungsmitwirkungsmitteilung mit einer Abschrift des Einfrierungsbeschlusses zuzustellen (§ 1 Abs. 2 S. 1 VIEB). Der Einfrierungsbeschluss und die Vollstreckungsmitwirkungsmitteilung werden mit der Zustellung wirksam (§ 1 Abs. 2 S. 2 VIEB). Ob dazu noch eine Sachpfändung hinzukommen soll, wird unten zusammen mit den Wirkungen der Vollstreckungsmaßnahmen geklärt.

Zuerst ist die Wirkung der Registrierung des Eigentumsvorbehalts klarzustellen. § 641 Abs. 2 ZGB hat die Registrierung des Eigentumsvorbehalts eingeführt. Ohne die Registrierung kann das Vorbehaltseigentum nicht gegen einen gutgläubigen Dritten wirken. Nach §§ 67, 54 Nr. 3 ZGBSE gehören die Vollstreckungsgläubiger des Vorbehaltskäufers zu den Dritten i.S.v. § 641 Abs. 2 ZGB. Das heißt, ein gutgläubiger Gläubiger des Vorbehaltskäufers kann ohne Rücksicht auf den Eigentumsvorbehalt in die Vorbehaltssache vollstrecken, wenn der Eigentumsvorbehalt nicht registriert ist. Der unregistrierte Vorbehaltsverkäufer darf sein Eigentum an der Sache dem

Vollstreckungsgläubiger nicht entgegenhalten.[411] Das Vollstreckungsorgan handelt nach dem Prinzip der Formalisierung.[412] Es richtet sich nur nach der Besitzlage der Sache. Der entscheidende Zeitpunkt für die Beurteilung des Gutglaubens ist das Ergreifen der Vollstreckungsmaßnahme durch das Gericht (§ 54 Nr. 3 ZGBSE). Im Falle, dass der Eigentumsvorbehalt den Gläubigern des Vorbehaltskäufers unbekannt ist, wird logischerweise durch diese direkt in die Sache vollstreckt. Deshalb kommt als Vollstreckungsmaßnahme die Versiegelung oder die Inbesitznahme der Vorbehaltssache selbst in Betracht. Man kann sich gut vorstellen, dass eine Pfändung des Anwartschaftsrechts für die Gläubiger des Vorbehaltskäufers nur unter zwei Konstellationen in Frage kommt. Die eine ist, dass der Eigentumsvorbehalt registriert ist. Die andere ist, dass der vollstreckende Gläubiger des Vorbehaltskäufers bei Nichtregistrierung des Eigentumsvorbehalts bösgläubig ist. Deswegen wird unten auf die Wirkungen der Pfändung des Anwartschaftsrechts in diesen zwei Fällen eingegangen.

Wie gesagt, vollzieht sich die Pfändung des Anwartschaftsrechts des Vorbehaltskäufers durch einen Einfrierungsbeschluss und eine Vollstreckungsmitwirkungsmitteilung des Gerichts. Nach § 24 VIEB bewirkt die Einfrierung des Anwartschaftsrechts ein relatives Verfügungsverbot. Nachdem das Anwartschaftsrecht eingefroren wird, entfaltet die Verfügung des Vorbehaltskäufers über das Anwartschaftsrecht keine Wirkung mehr gegenüber dem Vollstreckungsgläubiger. Mit der Einfrierung ist außerdem der vollstreckende Gläubiger befugt, den Restkaufpreis für den Vorbehaltskäufer an den Vorbehaltsverkäufer zu zahlen, weil er durch die Einfrierung ein berechtigtes Interesse an der Erfüllung i.S.v. § 524 Abs. 1 ZGB hat. Die Zustellung der Vollstreckungsmitwirkungsmitteilung an den Vorbehaltsverkäufer ist keine Voraussetzung für die Wirksamkeit der Einfrierung. Aber diese Mitteilung kann dem Vorbehaltsverkäufer klar machen, dass das Anwartschaftsrecht an der Vorbehaltssache nunmehr eingefroren ist und der vollstreckende Gläubiger den Restkaufpreis für den Vorbehaltskäufer zahlen darf. Unklar ist, ob es nach dem chinesischen Recht ein Pfändungspfandrecht gibt. § 55 Abs. 1 VAB

---

[411] *WANG Lidong (王立栋)*, 民法典第 641 条（所有权保留买卖）评注，法学家，2021 年第 3 期，第 188 页。
[412] *QI Xiaoyang (祈晓阳)*，论附所有权保留负担财产的强制执行，硕士论文，第 5 页。

bestimmt, dass mehrere Vollstreckungsgläubiger, die gegen den gleichen Schuldner in einen Gegenstand vollstrecken, nach der Reihenfolge befriedigt werden sollen, in der das Gericht die jeweiligen Vollstreckungsmaßnahmen ergreift. Es stellt sich die Frage, ob es sich bei dieser Vorschrift nur um eine formelle Verteilungsordnung oder um ein materielles Recht des Vollstreckungsgläubigers, das durch die Pfändung an dem Vollstreckungsgegenstand entsteht, handelt. In Lehrbüchern wird darüber nicht diskutiert.[413] In der Praxis gibt es Gerichte, die das Pfändungspfandrecht verneinen.[414] Es wird aber auch von manchen vertreten, dass ein materielles Recht auf vorzugsweise Befriedigung wie ein Sicherungsrecht an dem Vollstreckungsgegenstand durch die Pfändung entstehe, weil sonst § 55 Abs. 1 VAB keinen wesentlichen Zweck haben würde.[415] Dieser Meinung ist zuzustimmen. Deswegen ist anzunehmen, dass mit der Einfrierung des Anwartschaftsrechts der betreibende Gläubiger ein Pfändungspfandrecht an dem Anwartschaftsrechts bekommt.

Eine Schwäche der Einfrierung des Anwartschaftsrechts liegt in dem Fehlen der Publizität. Nach § 24 Abs. 3 VIEB kann die Einfrierung nicht gegen einen gutgläubigen Dritten wirken, wenn sie nicht nach außen erkennbar gemacht wird. D.h. wenn der Vorbehaltskäufer nach der Einfrierung des Anwartschaftsrechts dieses an einen gutgläubigen Dritten verpfändet, kann der Dritte trotz der Einfrierung ein Pfandrecht an dem Anwartschaftsrecht erhalten. Deshalb braucht der Vollstreckungsgläubiger zur Sicherheit die Publizität der Einfrierung des Anwartschaftsrechts. Wenn der Eigentumsvorbehalt registriert ist, kann man einen Vermerk neben der Registrierung machen, damit ein Dritter durch Einsicht in das Register die Pfändung des Anwartschaftsrecht zur Kenntnis nehmen kann. Falls keine Registrierung besteht, ist dem vollstreckenden Gläubiger zu raten, neben der Einfrierung auch noch die Vorbehaltssache vom Gericht versiegeln oder in Besitz nehmen zu lassen. Diese Versiegelung oder Inbesitznahme der Vorbehaltssache

---

413 Vgl. *JIANG Wei (江伟)*, *XIAO Jianguo (肖建国)*,《民事诉讼法》, 中国人民大学出版社 2015 年版; *ZHANG Wei Ping (张卫平)*,《民事诉讼法》, 法律出版社 2019 年版。

414 Gerichtsentscheidung (Nr. 1 Landgericht Peking): 北京京首建物资有限公司诉北京华天艺苑园林绿化有限责任公司等执行参与分配纠纷案"(2009) 一中民初字第 16613 号。

415 *MA Qiangwei (马强伟)*, 论查封债权人的优先受偿地位及其效力限制, 法学 2023 年第 1 期, 第 133 页; *LIU Zhewei (刘哲玮)*, 论民事司法查封的效力, 国家检察官学院学报, 2019 年第 4 期。

dient nur der Publizität der Einfrierung des Anwartschaftsrechts, was im Vollstreckungsprotokoll (§ 18 VIEB) aufgezeichnet werden soll.

Die Publizität ist, anders als im deutschen Recht, keine Voraussetzung dafür, dass eine Surrogation bei dem Eigentumsübergang passiert. Gemäß § 22 VIEB setzt sich die Einfrierungswirkung an dem Surrogat fort, wenn das versiegelte, in Besitz genommene, oder eingefrorene Vermögen untergegangen ist. Dies geschieht ipso iure.[416] Deswegen besteht die Einfrierungswirkung an der Sache fort, wenn sich das Anwartschaftsrecht durch die vollständige Preiszahlung in das Eigentum umwandelt. Aber ohne eine Publizität kann auch diese Einfrierung der Sache bzw. des Eigentums nicht gegen einen gutgläubigen Dritten wirken (§ 24 Abs. 3 VIEB). Deswegen soll der vollstreckende Gläubiger sicherheitshalber die Einfrierung des Anwartschaftsrechts doch durch Eintragung eines Vermerks oder Pfändung (Versiegelung oder Inbesitznahme) der Vorbehaltssache kenntlich machen lassen.

dd) Zwischenergebnis

Das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers gilt als ein anderes Vermögensrecht i.S.v. § 1 VIEB. Die Pfändung des Anwartschaftsrechts erfolgt durch einen Einfrierungsbeschluss des Gerichts. Die Einfrierung bewirkt nach § 24 Abs. 1 VIEB ein relatives Verfügungsverbot und ein Pfändungspfandrecht an dem Anwartschaftsrecht. Eine Vollstreckungsmitwirkungsmitteilung dient dazu, dem Vorbehaltsverkäufer die Pfändung des Anwartschaftsrechts mitzuteilen. Die Einfrierung ist an sich für Dritte unerkennbar. Deshalb kann der Vollstreckungsgläubiger nach § 24 Abs. 3 VIEB diese einem gutgläubigen Dritten gegenüber nicht entgegenhalten. Die Gegenmaßnahme ist die Kenntlichmachung der Einfrierung. Welches Publizitätsmittel in Frage kommt, kommt darauf an, ob der Eigentumsvorbehalt registriert ist. Bei einer Registrierung hilft ein Vermerk im Register. Durch die Einsichtsmöglichkeit wird die Einfrierung publiziert. Wenn keine Registrierung besteht und der Vollstreckungsgläubiger mit Kenntnis des

[416] *ZHANG Jing (张静)*，物上代位的体系整合与教义学结构，环球法律评论 2021 年第 4 期，第 85 页。

Eigentumsvorbehalts in das Anwartschaftsrecht vollstreckt, dann soll er neben der Einfrierung des Anwartschaftsrechts auch die Vorbehaltssache pfänden lassen. Hier handelt es sich um eine Doppelpfändung wie im deutschen Recht. Die Pfändung der Sache dient nur zur Publizität der Einfrierung des Anwartschaftsrechts. Der Gerichtsvollzieher soll dies in dem Vollstreckungsprotoll vermerken. Bei vollständiger Zahlung bzw. Eigentumsübergang nach der Einfrierung des Anwartschaftsrechts setzt sich die Wirkung der Einfrierung nach § 22 VIEB automatisch an der Sache fort.

c) Die Stellung des Vorbehaltsverkäufers

Viele vertreten die Meinung, dass der Vorbehaltsverkäufer nur einem Pfandgläubiger gleichstehe.[417] §§ 642 Abs. 2, 643 Abs. 2 ZGB scheinen diese Meinung zu untermauern. Aber nach § 641 Abs. 1 ZGB ist klar, dass der Vorbehaltsverkäufer bis den Bedingungseintritt Eigentümer der Vorbehaltssache bleibt. Auch in der Insolvenz des Vorbehaltskäufers gehört die Vorbehaltssache deutlich nicht zu der Insolvenzmasse (§ 2 UKGB(2)). Die Eigentümerstellung des Vorbehaltsverkäufers bestimmt naturgemäß seine Position in der Zwangsvollstreckung durch Gläubiger des Vorbehaltskäufers in das Anwartschaftsrecht bzw. die Vorbehaltssache. Dabei geht es vor allem um das Rücknahmerecht und die Verwertungsbefugnis des Vorbehaltsverkäufers. Die zentralen Bestimmungen hierzu sind §§ 642, 643 ZGB, 16 VIEB.

Nach § 642 Abs. 1 ZGB kann der Vorbehaltsverkäufer unter drei Umständen die Vorbehaltssache zurücknehmen, wenn er wegen dieser Umstände Schaden erleidet. Die sind, (1) dass der Vorbehaltskäufer nicht vertragsgemäß und nach dem Ablauf einer angemessenen Mahnfrist nicht zahlt; (2) dass der Vorbehaltskäufer bestimmte Bedingungen nicht vertragsgemäß erfüllt; (3) dass der Vorbehaltskäufer die Vorbehaltssache verkauft oder verpfändet oder andere unberechtigte Verfügungen über sie trifft. Hier

[417] *WANG Lidong (王立栋)*,《民法典》第 641 条（所有权保留买卖）评注，法学家，2021 年第 3 期；*WANG Hongliang (王洪亮)*，所有权保留制度定性与体系定位———以统一动产担保为背景，法学杂志，2021 年第 4 期；*JI Hailong (纪海龙)*，民法典所有权保留之担保权构成，法学研究，2022 年第 6 期，第 84 页；*GAO Shengping (高圣平)*,《民法典》视野下所有权保留交易的法律构成，中州学刊，2020 年第 6 期。

zeigen sich Unterschiede zum deutschen Recht. Erstens kann der Vorbehaltsverkäufer nach § 642 Abs. 1 ZGB die Sache zurücknehmen, ohne vom Vertrag zurückzutreten.[418] Dementsprechend bestimmt § 643 Abs. 1 ZGB für den Vorbehaltskäufer eine Auslösungsfrist. Zweitens ist der Vorbehaltskäufer nach § 642 Abs. 1 Nr. 3 ZGB angehalten, die Vorbehaltssache im eigenen Besitz zu behalten. Zwar kann es im deutschen Recht auch so sein, dass der Vorbehaltskäufer dazu verpflichtet ist, die Vorbehaltssache nicht aus der Hand zu geben. Aber wenn er dies trotzdem etwa im Rahmen der Übertragung des Anwartschaftsrechts tut, kann der Vorbehaltsverkäufer sich nur an den Vorbehaltskäufer wenden. Dagegen sieht der chinesische Gesetzgeber das Weitergeben der Vorbehaltssache durch den Vorbehaltskäufer an einen Dritten absolut als unerlaubte Gefahr für den Vorbehaltsverkäufer an. Aber was die Zwangsvollstreckung angeht, muss man überlegen, ob die Inbesitznahme der Vorbehaltssache durch das Gericht immer eine Gefahr für den Vorbehaltsverkäufer darstellt. § 642 Abs. 1 ZGB setzt für die Rücknahme voraus, dass der Vorbehaltsverkäufer durch das Verhalten des Vorbehaltskäufers geschädigt wird. Eine Schädigung bzw. Gefährdung kann nicht schon eintreten, wenn sich die Sache jetzt zum Zwecke der Pfändung des Anwartschaftsrechts beim Gericht befindet. Die Lage ist anders als bei einem Weitergeben an irgendeinen unbekannten Dritten. Deshalb sollte es zulässig sein, dass die Gläubiger des Vorbehaltskäufers bei Nichtregistrierung des Eigentumsvorbehalts die Einfrierung des Anwartschaftsrechts durch die Inbesitznahme der Sache kenntlich macht. Aber wenn der Vorbehaltskäufer mit der Zahlung in Verzug ist, kann der Vorbehaltsverkäufer nach § 642 Abs. 1 Nr. 1 ZGB sein Rücknahmerecht geltend machen, damit er später gem. § 643 ZGB die Sache verwerten kann.[419]

§ 643 ZGB regelt die Verwertungsbefugnis des Vorbehaltsverkäufers. Nach § 643 Abs. 1 ZGB kann der Vorbehaltsverkäufer nach der Rücknahme der Sache dem

---

[418] *GAO Shengping (高圣平)*,《民法典》视野下所有权保留交易的法律构成，中州学刊，2020 年第 6 期，第 48 页；*WANG Hongliang (王洪亮)*，所有权保留制度定性与体系定位——以统一动产担保为背景，法学杂志，2021 年第 4 期；第 18 页；*JI Hailong (纪海龙)*，民法典所有权保留之担保权构成，法学研究，2022 年第 6 期，第 84 页。

[419] *JI Hailong (纪海龙)*，民法典所有权保留之担保权构成，法学研究，2022 年第 6 期，第 90 页。

Vorbehaltskäufer eine Auslösungsfrist setzen. Wenn der Letztere innerhalb der Auslösungsfrist den Rücknahmegrund beseitigt, kann er die Sache wieder zurückverlangen. Wenn er den Rücknahmegrund nicht rechtzeitig ausräumen kann, dann kann der Vorbehaltsverkäufer gemäß § 643 Abs. 2 ZGB die Sache weiterverkaufen, um sich aus dem Erlös zu befriedigen. Ein möglicher Überschuss gehört dem Vorbehaltskäufer. Wenn der Erlös des Weiterverkaufs nicht reicht, muss der Vorbehaltskäufer die Restschuld noch zahlen. Dieses Verfahren ist entsprechend dem der Verwirklichung eines Pfandrechts gestaltet. Aber die Grundlage dieser Gestaltung ist eigentlich das dem Vorbehaltsverkäufer vorbehaltene Eigentum. Das Vorbehaltseigentum geht den Gläubigern des Vorbehaltskäufers vor. Deswegen geht ihnen das Rücknahmerecht und die Verwertungsbefugnis des Vorbehaltsverkäufers auch vor. Wenn die Voraussetzungen der §§ 642, 643 ZGB vorliegen, kann der Vorbehaltsverkäufer sein Recht gegenüber dem vollstreckenden Gläubiger des Vorbehaltskäufers durchsetzen. Er kann also die Vorbehaltssache von dem pfändenden Gericht zurückverlangen und im Falle des § 643 Abs. 2 ZGB selber diese verwerten. Nach § 643 Abs. 2 Hs. 1 ZGB soll ein Überschuss nach der Befriedigung des Vorbehaltsverkäufers dem Vorbehaltskäufer übergeben. Aber diese Regelung hat die Situation einer vorherigen Anwartschaftspfändung beim Vorbehaltskäufer nicht berücksichtigt. Darüber wird in der Literatur auch nicht diskutiert. Der Interessenlage entsprechend soll ein möglicher Überschuss bei dem Gericht abgegeben werden. Denn die Einfrierungswirkung des Anwartschaftsrechts setzt sich nach § 22 VIEB an dem Erlös fort. Der Überschuss von dem Erlös der Vorbehaltssache dient weiter der Befriedigung des vollstreckenden Gläubigers des Vorbehaltskäufers. Um diese Umstände zu sparen, kann der Vorbehaltsverkäufer auch nach § 16 S. 2 Hs. 1 VIEB eine andere Wahl treffen, nämlich die Verwertungsbefugnis dem vollstreckenden Gläubiger des Vorbehaltskäufer zu überlassen und sich vorzugsweise aus dem Erlös befriedigen zu lassen.

Eine Besonderheit des chinesischen Rechts liegt noch in der Registrierung des Eigentumsvorbehalts. Wie oben schon dargestellt, gibt es in China ein Register für den Kauf unter Eigentumsvorbehalt. Der Vorbehaltsverkäufer kann nach § 641 Abs. 2 ZGB sein

Vorbehaltseigentum nicht einem gutgläubigen Dritten entgegenhalten, wenn der Eigentumsvorbehalt nicht registriert ist. Was die Zwangsvollstreckung durch Gläubiger des Vorbehaltskäufers in die Vorbehaltssache angeht, bedeutet das gem. §§ 67, 54 Nr. 3 ZGBSE, dass ein unregistrierter Vorbehaltsverkäufer sein Eigentum an der Sache dem Vollstreckungsgläubiger des Vorbehaltskäufers nicht entgegenhalten kann.[420] Wenn also der Gläubiger des Vorbehaltskäufers ohne Kenntnis von dem Eigentumsvorbehalt in die Kaufsache vollstreckt, kann der unregistrierte Vorbehaltsverkäufer sein Rücknahmerecht bzw. seine Verwertungsbefugnis nicht geltend machen, selbst wenn die Voraussetzungen des §§ 642, 643 ZGB vorliegen. Der unregistrierte Vorbehaltsverkäufer hat auch keinen Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Verwertungserlös.

d) Die Verwertung des Anwartschaftsrechts

Eine Verwertung des Anwartschaftsrechts kommt wegen des Fehlens eines Markts eigentlich nicht in Frage. Eine Alternative hierfür ist § 16 S. 2 Hs. 1 VIEB. Dabei kann der Vollstreckungsgläubiger des Vorbehaltskäufers die Sache verwerten. Der Vorbehaltsverkäufer begnügt sich mit einer vorzugsweisen Befriedigung aus dem Erlös. Der Vollstreckungsgläubiger hofft in diesem Fall auf einen Überschuss von dem Erlös. Wenn der Vorbehaltsverkäufer aber gem. § 16 S. 2 Hs. 2 VIEB das Rücknahmerecht geltend macht, kann der Vollstreckungsgläubiger bei Zahlungsunfähigkeit des Vorbehaltskäufers den Restpreis zahlen, um das Anwartschaftsrecht zum Eigentum erstarken zu lassen. Dann kann er ohne Problem in die nun dem Schuldner gehörende Sache vollstrecken.

2. Andere Vorgehensmöglichkeiten der Gläubiger des Vorbehaltskäufers

a) Die Pfändung der Sache selbst

Wenn der Vorbehaltsverkäufer den Eigentumsvorbehalt nicht im Register registriert und der Vollstreckungsgläubiger des Vorbehaltskäufers nichts über den Eigentumsvorbehalt weiß, dann führt eine Vollstreckung direkt in die Vorbehaltssache zum Ziel. Denn

[420] *WANG Lidong (王立栋)*,《民法典》第 641 条（所有权保留买卖）评注，法学家，2021 年第 3 期，第 188 页。

der Vorbehaltsverkäufer kann, wie oben gesagt, nach §§ 641 Abs. 2 ZGB, 67, 54 Nr. 3 ZGBSE sein Vorbehaltseigentum dem gutgläubigen Vollstreckungsgläubiger gegenüber nicht geltend machen.

Es kann aber auch sein, dass der Eigentumsvorbehalt registriert ist und der Vollstreckungsgläubiger des Vorbehaltskäufers trotzdem statt in das Anwartschaftsrecht in die Vorbehaltssache vollstreckt. Es wird also eine Pfändung der Vorbehaltssache selbst erfolgen. Nach § 2 Abs. 1 VIEB kann das Volksgericht die im Besitz des Vollstreckungsschuldners befindlichen Sachen versiegeln oder in Besitz nehmen. Aber welche Rechtfolgen hat eine solche Pfändung, wenn das Eigentum an der Sache noch dem Dritten bzw. dem Vorbehaltsverkäufer zusteht? Hier handelt es sich eigentlich um eine unberechtigte Pfändung einer schuldnerfremden Sache. Eine Parallel zu einer unberechtigten Verfügung ist nicht schwer zu ziehen. Wie im Kapitel 2 schon bewiesen, erkennt jetzt das chinesische Recht schon das Trennungsprinzip in der Rechtsgeschäftslehre an. Deshalb besteht das dingliche Rechtsgeschäft als Verfügungsgeschäft beim Kauf selbständig neben dem Kaufvertrag als Verpflichtungsgeschäft. Im Gegensatz zu dem Letzteren setzt die Wirksamkeit des Verfügungsgeschäfts die Verfügungsbefugnis des Verfügenden über den Verfügungsgegenstand voraus. Sonst wäre das Verfügungsgeschäft schwebend unwirksam. Aber dieses kann durch eine Genehmigung des Berechtigten oder den nachträglichen Erwerb des Verfügungsgegenstandes durch den ursprünglich unberechtigten Verfügenden geheilt werden. Das Gleiche soll auch für die unberechtigte Pfändung der Vorbehaltssache durch Gläubiger des Vorbehaltskäufers gelten. Diese Pfändung bleibt schwebend unwirksam, bis eine Heilung eintritt. Ein Widerspruch des Vorbehaltsverkäufers nach § 238 ZPG gegen die Pfändung ist zuerst unbegründet, weil diese alleine für ihn keine Beeinträchtigung i.S.v. § 642 Abs. 1 ZGB darstellt und deshalb kein Rücknahmerecht auslöst. Aber der Vorbehaltsverkäufer kann einen Widerspruch nach § 238 ZPG gegen die Verwertung der Vorbehaltssache erheben. Denn in diesem Fall wird in sein Recht unberechtigt eingegriffen. Um die Pfändung wirksam werden zu lassen und die Sache verwerten zu können, braucht der Vollstreckungsgläubiger die Genehmigung des Vorbehaltsverkäufers, oder zahlt er selber den

Restpreis, damit das Eigentum auf den Vorbehaltskäufer übergeht.

Im Vergleich zu der Anwartschaftspfändung bringt die Pfändung der Vorbehaltssache selbst durch Gläubiger des Vorbehaltskäufers Nachteile mit sich. Der Vollstreckungsgläubiger muss sich immer mit dem widersprechenden Vorbehaltsverkäufer auseinandersetzen. Außerdem hat der Vollstreckungsgläubiger kein Recht mehr an der Sache, wenn die Sache von dem Vorbehaltsverkäufer nach § 642 Abs. 1 ZGB zurückgenommen wird. Wie oben gesagt, muss bei der Verwertung der Sache durch den Vorbehaltsverkäufer der Überschuss von dem Erlös nach der Befriedigung des Vorbehaltsverkäufers dem Gericht übergeben werden, um der Befriedigung des vollstreckenden Gläubigers des Vorbehaltskäufers zu dienen, wenn zuvor das Anwartschaftsrecht durch diesen eingefroren und die Sache zum Zwecke der Publizität gepfändet war. Diese Möglichkeit verliert der Vollstreckungsgläubiger, wenn er statt des Anwartschaftsrechts direkt die Sache selbst pfänden lässt. Ein Pfändungspfandrecht ohne Rücksicht auf die Zugehörigkeit des Vollstreckungsgegenstandes ist nach chinesischem Recht schwer zu begründen.

b) Die Anspruchspfändung

Nach § 598 ZGB ist der Verkäufer eines Kaufvertrags verpflichtet, dem Käufer die Kaufsache zu übergeben und das Eigentum daran zu verschaffen. Beim Kauf unter Eigentumsvorbehalt hat der Vorbehaltsverkäufer zwar die Sache dem Vorbehaltskäufer schon übergeben. Aber er behält sich das Eigentum an der Sache vor, bis der Kaufpreis vollständig gezahlt wird. Der automatische Eigentumsübergang bei Bedingungseintritt darf nicht darüber hinwegtäuschen, dass der Vorbehaltsverkäufer bis dahin seine Pflicht zur Eigentumsverschaffung noch nicht vollkommen erfüllt. Deshalb geht man von dem Fortbestehen des Verschaffungsanspruchs des Vorbehaltskäufers während der Schwebezeit aus. Dieser Anspruch gehört zum Haftungsvermögen des Vorbehaltskäufers und steht somit seinen Gläubiger zum Greifen.

Wie oben gesagt, enthält VAB Bestimmungen über Forderungsvollstreckung. Aber

welche Forderungen gemeint sind, ist unklar. § 159 ZPGE weist darauf hin, dass der Vollstreckungsgläubiger in alle Ansprüche des Vollstreckungsschuldners gegen Dritte auf Vermögensgegenstände vollstrecken kann. So fällt der Verschaffungsanspruch des Vorbehaltskäufers auch darunter. Aber der Verfasser der VAB hat den Unterschied zwischen Geldforderung und Verschaffungsanspruch in der Zwangsvollstreckung nicht berücksichtigt.[421] Deshalb gibt es in VAB keine Regelung wie § 847 ZPO. Nach § 45 Abs. 2 VAB soll der Drittschuldner direkt an den Vollstreckungsgläubiger leisten. Es fehlt auch eine Bestimmung über die Verwertung der geleisteten Sache. Aber auch wenn es Regelung wie § 847 ZPO gibt, kann eine Anspruchspfändung dem Vollstreckungsgläubiger des Vorbehaltskäufers nicht viel bringen. Obwohl der Verschaffungsanspruch durch den Beschluss des Gerichts eingefroren werden kann, kann der Vollstreckungsgläubiger keine Maßnahme direkt gegen die Sache vornehmen lassen. Auch ist keine Leistung von dem Vorbehaltsverkäufer mehr zu erwarten. Denn er hat schon alles zur Erfüllung seiner Pflichten getan. Außerdem gibt es keine Möglichkeit, die Anspruchspfändung kenntlich zu machen. Deshalb kann sich der Vollstreckungsgläubiger das Vollstreckungsinteresse nicht sicherstellen, selbst wenn man die Surrogation des § 22 VIEB für die Anspruchspfändung für anwendbar hält. Die Fortwirkung der Anspruchspfändung an der Sache selbst wirkt nach § 24 Abs. 3 VIEB nicht gegenüber einem gutgläubigen Dritten.

3. Zusammenfassung

Der Vorbehaltsverkäufer bleibt im chinesischen Recht wie im deutschen Recht Eigentümer der Vorbehaltssache bis den Bedingungseintritt der vollständigen Kaufpreiszahlung, während der Vorbehaltskäufer schon ein Anwartschaftsrecht an der Vorbehaltssache innehat. Die Gläubiger des Vorbehaltskäufers kann auf dieses Recht zugreifen. Es gibt im chinesischen Recht keine allgemeine Regelung über die Vollstreckung in andere Vermögensrechte wie § 857 ZPO. Aber das Anwartschaftsrecht fällt unter „andere Vermögensrechte“ i.S.v. § 1 Abs. 1VIEB. Mit entsprechender Anwendung der §§ 35, 38

[421] *MA Qiangwei (马强伟)*, 预查封制度质疑及物权期待权的执行，法学 2019 年第 10 期，第 131 页。

VAB lässt sich die Art und Weise der Vollstreckung in das Anwartschaftsrecht herausbilden. Die Pfändung des Anwartschaftsrechts erfolgt durch den Einfrierungsbeschluss und die Vollstreckungsmitwirkungsmitteilung. Sicherheitshalber soll der Vollstreckungsgläubiger die Pfändung des Anwartschaftsrechts nach außen erkennbar machen. Je nachdem, ob der Eigentumsvorbehalt registriert ist, kommt eine Registrierung der Anwartschaftspfändung oder eine zusätzliche Sachpfändung als Publizitätsmittel in Betracht. Neben der Anwartschaftspfändung sind eine unberechtigte Pfändung der Sache selbst und eine Anspruchspfändung für die Gläubiger des Vorbehaltskäufer denkbar. Aber diese zwei Vorgehensweisen haben beide Nachteile gegenüber der Anwartschaftspfändung.

III. Die Pfändung des Anwartschaftsrechts des Immobilienkäufers durch dessen Gläubiger

Wie in Kapitel 2 und 3 dargestellt, spielt das Institut des Anwartschaftsrechts in China eine viel wichtigere Rolle im Immobilienrecht als im Fahrnisrecht. Genauer gesagt liegt die Theorie des Anwartschaftsrechts den Schutzvorschriften der VEB für den Immobilienkäufer zugrunde, welcher danach unter bestimmten Voraussetzungen die Vollstreckung durch Gläubiger des Immobilienverkäufers in die gekaufte, aber noch nicht umgeschriebene Immobilie verhindern kann. Im Folgenden wird untersucht, was die Anwartschaftsrechtslehre im chinesischen Recht bringen kann, wenn eine Vollstreckung durch Gläubiger des Immobilienkäufers in dessen Vermögen stattfindet, bevor die betroffene Immobilie auf den Immobilienkäufer durch dessen Eintragung im Grundbuch übergeht.

1. Die Rückschau auf die Anwartschaftsrechte in VEB

§§ 28, 29, 30 VEB haben jeweils eine Konstellation des Anwartschaftsrechts des Immobilienkäufers geregelt. § 28 VEB bestimmt die Voraussetzungen für das Anwartschaftsrecht des sog. allgemeinen Immobilienkäufers. Zuerst muss vor der von dem Gericht durchgeführten Versiegelung (Beschlagnahme) ein wirksamer schriftlicher Kaufvertrag geschlossen worden sein. Vor der Versiegelung muss auch der Besitz an

der Immobilie schon übertragen worden sein. Der Käufer muss noch den Kaufpreis vollständig bezahlt haben oder bei Teilzahlung den Restpreis bei dem Gericht zur Vollstreckung abgeben. Zum Schluss darf der Käufer keine Schuld daran haben, dass er nicht rechtzeitig in das Grundbuch eingetragen wird. Bei § 29 VEB geht es um das Anwartschaftsrecht des Käufers als Verbrauchers einer im Bau stehenden oder neu gefertigten Wohnung. Danach muss auch ein wirksamer schriftlicher Kaufvertrag zwischen dem Käufer und dem Immobilienerschließungsunternehmen vor der Versiegelung des Gerichts geschlossen worden sein. Die gekaufte Wohnung muss zu Wohnzwecken gekauft werden und unter dem Namen des Käufers dürfen keine anderen Wohnungen eingetragen sein. Schließlich muss über Hälfte des Kaufpreises schon gezahlt worden sein. § 30 VEB regelt das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers als Vormerkungsberechtigten. Nach dieser Vorschrift setzt das Anwartschaftsrecht einen wirksamen Kaufvertrag und eine eingetragene Vormerkung für den Immobilienkäufer voraus.

Alle diese drei Anwartschaftsrechte entsprechen dem deutschen Prototyp nicht. Denn es wird dabei nicht auf den eigentlichen Rechtserwerbsvorgang abgestellt. Wie im Kapitel 2 dargelegt, liegt der Anfang dieses Vorgangs in der Ausfüllung und Unterzeichnung des Antragsformulars für die Umschreibung im Grundbuch. Darin ist die bindende Auflassung zu sehen. Aber diese gehört nicht zu den Voraussetzungen der oben genannten Anwartschaftsrechte von VEB. Diese Anwartschaftsrechte besitzen deswegen noch gar keine Struktur des Vollrechts.[422] Über die Schwäche dieser Rechte und die Konsequenzen der Anerkennung dieser Rechte wurde schon in Kapiteln 2 und 3 diskutiert. Welche Rolle diese Anwartschaftsrechte in der Vollstreckung gegen den Immobilienkäufer spielen, wird unten gezeigt.

2. Die Vollstreckung in schuldnerfremde Immobilien nach dem geltenden Recht

a) Das Institut der Vorversiegelung

[422] *Baur/Stürner* SachenR § 3 Rn. 46.

Beim Handel der Immobilien von einem Immobilienerschießungsunternehmen kann man zwischen zwei Konstellationen unterscheiden. In der einen sind die Immobilien schon fertiggestellt und im Grundbuch eingetragen (Anfangseintragung). In der anderen befinden sich die verkauften Immobilien noch im Bau. Für die letztere Situation herrscht in China der Vorverkauf von noch im Bau stehenden Wohnungen (s. Kapitel 2). Beim Vorverkauf hat der Käufer zwei Möglichkeiten, um sich den Erwerb der Immobilie zu sichern. Er kann den Kaufvertrag bei der Immobilienverwaltungsbehörde registrieren (§ 45 Abs. 2 VIG) oder bei der Immobilieneintragungsbehörde im Grundbuch vormerken lassen (§ 85 Abs. 1 Nr. 1 ABVEI). Die Vormerkung der noch nicht existierenden Immobilien wird kritisiert, weil diese dem Spezialitätsprinzip des Sachenrechts widerspreche.[423] Aber die künftige Immobilie ist eigentlich bestimmbar. Denn das Immobilienerschließungsunternehmen muss bei Immobilienverwaltungsbehörde den Bauplan abgeben, in dem die zu bauenden einzelnen Immobilien ganz genau festgelegt wird, um die Zulassung zum Vorverkauf zu bekommen.[424] Durch die Registrierung bei der Immobilienverwaltungsbehörde oder die Vormerkung bei der Immobilieneintragungsbehörde wird der Verkäufer daran gehindert, anderweitige Verfügung über die betroffene Immobilie zu treffen. Wenn etwa das Immobilienerschließungsunternehmen nachträglich eine Hypothek an der im Bau befindlichen Gebäude bestellt (§ 395 Abs. 1 Nr. 5 ZGB), wird nach § 75 Abs. 2 ABVEI die registrierte oder vorgemerkte Immobilie von dieser Hypothek nicht erfasst.

Im Immobilienhandel kann es dauern, bis der Käufer im Grundbuch eingetragen wird. Während dieser Wartezeit kann es vorkommen, dass ein Gläubiger des Käufers gegen diesen Vollstreckung betreibt und der Käufer nichts anderes als die gekaufte, noch zu erwerbende Immobilie zur Vollstreckung hat. Deswegen hat VVM das Institut der Vorversiegelung geschaffen. Nach § 15 VVM kann das Volksgericht die Immobilie vorversiegeln, obwohl der Vollstreckungsschuldner als Käufer noch nicht als Eigentümer im Grundbuch eingetragen ist. Gemäß § 16 S. 1 VVM soll die

[423] *Zhang Shuanggen (张双根)*，商品房预售中预告登记制度之质疑，清华法学，2014 年第 2 期。
[424] *Cheng Xiao (程啸)*，论抵押权的预告登记，载《中外法学》，2017 年第 2 期。

Immobilienverwaltungsbehörde entsprechend der Vollstreckungsmitwirkungsmitteilung und dem beigefügten Beschluss die Vorversiegelung durchführen. Diese Regelung ist schon veraltet. Die Immobilienverwaltungsbehörde war für das Grundbuch zuständig. Aber jetzt ist die Immobilieneintragungsbehörde dafür zuständig. Deswegen soll die Immobilieneintragungsbehörde die Vorversiegelung durchführen, wenn die Immobilie schon im Grundbuch unter dem Namen des Immobilienerschließungsunternehmens (Anfangseintragung) eingetragen ist oder über die gekaufte, aber noch nicht fertiggestellte Immobilie schon eine Vormerkung eingetragen ist. Nur wenn es gar keine Eintragung über die gekaufte Immobilie im Grundbuch, sondern nur eine Registrierung des Immobilienkaufvertrages bei der Immobilienverwaltungsbehörde gibt, ist diese Behörde für die Durchführung der Vorversiegelung zuständig. Diese Aufgabeteilung beeinflusst aber die Wirkung der Vorversiegelung nicht. Nach §§ 16 S. 2, 18 S. 1 VVM hat die Vorversiegelung die gleiche Wirkung wie die Versiegelung. Die Vorversiegelung wandelt sich automatisch in die Versiegelung um, sobald die vorversiegelte Immobilie auf den Käufer bzw. Vollstreckungsschuldner umgeschrieben wird. Nach § 22 VVM führt sowohl die Versiegelung als auch die Vorversiegelung zu einer Grundbuchsperre. Nach der Vorversiegelung ist also keine Verfügung mehr über die Immobilie möglich, auch wenn der Verkäufer bzw. Immobilienerschließungsunternehmen noch Eigentümer der Immobilie bleibt und selber kein Vollstreckungsschuldner ist. Der Zweck der Vorversiegelung liegt gerade darin, anderweitige Verfügungen des Immobilienerschließungsunternehmens als Dritten über die Immobilie und die Verfügungen des Immobilienkäufers als Vollstreckungsschuldners nach dem Erwerb der Immobilie über diese zu verhindern und somit die Interessen des Vollstreckungsgläubigers des Immobilienkäufers zu bewahren.[425]

Die Vorversiegelung mit ihrer Wirkung stellt offenbar schon eine systemwidrige Regelung dar, obwohl diese noch keine Grundlage für die Verwertung der vorversiegelten

[425] *GE Xingjun (葛行军)*, *FAN Xiangyang (范向阳)*,《〈关于人民法院执行和国土资源房地产管理部门协助执行若干问题的通知〉的 理解与适用》, 载《人民司法》2004 年第 4 期, 第 7 页。

Immobilie bilden kann und sich dafür in die Versiegelung umwandeln muss.[426] Es stellt sich schlicht die Frage, warum die Vorversiegelung die Verfügungsbefugnis des Immobilienerschließungsunternehmens als Eigentümers ohne einen Titel gegen ihn beschränken kann. Die Vollstreckung gegen den Immobilienkäufer soll eigentlich nur in dessen Haftungsvermögen betrieben werden. Die gekaufte, aber noch nicht umgeschriebene Immobilie gehört nicht dazu. Manche vertreten die Meinung, dass der Vorversiegelung das Anwartschaftsinteresse bzw. Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers zugrunde liege.[427] Dies erinnert an die Regelungen der VEB, nämlich §§ 28, 29, 30 VEB, wonach der Immobilienkäufer unter bestimmten Voraussetzungen die Vollstreckung gegen den Immobilienverkäufer in die gekaufte, aber noch nicht auf den Immobilienkäufer umgeschriebene Immobilie verhindern kann (s. Kapitel 3). Dabei scheint die Immobilie vor der Umschreibung vollstreckungsrechtlich schon dem Immobilienkäufer zugeordnet zu werden. Man könnte sagen, dass das Gleiche auch für die Vorversiegelung gelten soll. So würde die Beschränkung des Eigentums des Immobilienverkäufers gerechtfertigt. Aber mit den Regelungen der VEB kann man das Institut der Vorversiegelung § 15 VVM nicht rechtfertigen. Denn jene werfen selbst Zweifel auf und ihr Anwendungsbereich soll streng auf den jeweiligen Gebieten beschränkt werden. Wie im Kapitel 3 schon dargestellt, gelten die Anwartschaftsrechte der VEB als systemwidriges Gebilde, das die Verkehrssicherheit sehr gefährdet. Unter den Anwartschaftsrechten der VEB kann man höchstens nur das von § 29 VEB noch aufrechterhalten, solange der Immobilienkäufer als Verbraucher bei dem Vorverkauf der Wohnungen durch Immobilienerschließungsunternehmen immer noch eine schwächere Position gegenüber dem Unternehmen und der Bank hat. Diese Regelung stellt aber eine ganz spezielle Schutzvorschrift für den Immobilienkäufer als Verbraucher dar. Sie dürfte nicht zur Rechtfertigung der Vorversiegelung herangezogen werden.

b) § 17 VIEB

---

[426] *ZHUANG Shiyue (庄诗岳)*, 中国式可期待财产的控制: 预查封的效力分析, 2023 年第 6 期, 第 132 页。a.A. Gerichtsentscheidung (OVG): 最高人民法院(2018)最高法民申 5670 号民事判决书。

[427] Gerichtsentscheidungen: 山东省青岛市中级人民法院(2018)鲁 02 民终 1133 号民事判决书; 湖北省恩施土家族苗族自治州中级人民法院(2019)鄂 28 民终 1754 号民事判决书。

Neben den Bestimmungen der VVM regelt noch § 17 VIEB die Vollstreckung gegen den Immobilienkäufer in die zu erwerbende Immobilie. § 17 VIEB schreibt vor, „Im Falle, dass der Vollstreckungsschuldner einen Vermögensgegenstand, bei dem für die Eigentumsübertragung eine Umschreibungseintragung erforderlich ist, von einem Dritten gekauft, zum Teil oder vollständig gezahlt und diesen schon im Besitz hat, kann das Volksgericht diesen trotz der noch fehlenden Eintragung versiegeln, in Besitz nehmen oder einfrieren, wenn der Vollstreckungsgläubiger schon den Restkaufpreis an den Dritten gezahlt hat oder der Dritte damit einverstanden ist, den Restkaufpreis aus dem Verwertungserlös dieses Vermögensgegenstandes vorzugsweise gezahlt zu bekommen". Diese Regelung hat eine Vollstreckung (Beschlagnahme und Verwertung) in schuldnerfremde Immobilien zugelassen. Dies wird kritisiert[428]. Denn § 17 VIEB widerspricht direkt § 1 VVZ, nach dem das Volksgericht nur in das Vermögen des Vollstreckungsschuldners vollstrecken darf. Einzelne vertreten die Meinung, dass der Gegenstand des § 17 VIEB das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers sei.[429] Aber § 17 VIEB betrifft offensichtlich nicht irgendwelches Anwartschaftsrecht, sondern direkt das Eigentum des Immobilienverkäufers als Dritten.

Man kann § 17 VIEB nur damit begründen, dass diese Regelung eigentlich auf der fiktiven (bei Zahlung des Restkaufpreises durch den Vollstreckungsgläubiger) oder wirklichen Zustimmung des Dritten als Berechtigten zu der Vollstreckung in die eigene Sache beruht. Dabei wird angenommen, dass der Immobilienverkäufer kein Interesse mehr an der Immobilie hat, weil er schon vollständig bezahlt wurde. In der zweiten Situation der Zustimmung lässt der Immobilienverkäufer sein Eigentum an der Immobilie in ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Verwertungserlös der Immobilie umwandeln. Diese Vorgehensweise erübrigt die Zwischeneintragung des Immobilienkäufers. Dies wäre nach dem deutschen Recht unmöglich, weil dort das Prinzip der Voreintragung im Grundbuch gilt (§ 39 Abs. 1 GBO). Die Versteigerung einer

---

[428] *MA Qiangwei (马强伟)*，预查封制度质疑及物权期待权的执行，法学 2019 年第 10 期，第 130 页；*DENG Qinting (邓沁婷)*，不动产执行制度研究，博士论文，第 96 页以下。

[429] *ZHONG Jiaer (钟嘉儿)*，不动产买受人物权期待权的可执行性辨析，东北大学学报（社会科学版），2022 年第 3 期。

Immobilie erfordert einen Versteigerungsvermerk im Grundbuch[430]. Dabei muss das Grundbuchamt zwar die Vollstreckungsvoraussetzung nicht prüfen. Aber nach § 39 Abs. 1 GBO muss die betroffene Person als Berechtigter im Grundbuch eingetragen ist. Im vorliegenden Fall muss also der Immobilienkäufer als Vollstreckungsschuldner schon als Eigentümer im Grundbuch eingetragen sein. Dies ist nicht der Fall. Aber das chinesische Recht kennt keinen Grundsatz der Voreintragung. Deshalb kann das Volksgericht einfach um die Mitwirkung der Immobilieneintragungsbehörde ersuchen, um in die Immobilie des Immobilienverkäufers als Dritten zu vollstrecken. Die Zustimmung des Immobilienverkäufers rechtfertigt diese Vollstreckung in seine Immobilie. Aber § 17 VIEB hat eine andere Situation nicht geregelt, in der keine fiktive oder wirkliche Zustimmung des Immobilienverkäufers vorliegt. D.h. der Vollstreckungsgläubiger ist nicht bereit, den Restkaufpreis für den Vollstreckungsschuldner zu zahlen, und der Immobilienverkäufer begnügt sich auch nicht mit einer vorzugsweisen Befriedigung aus dem Verwertungserlös der Immobilie. Hier könnte die Theorie des Anwartschaftsrechts helfen. Darauf wird unten gleich eingegangen.

c) Zwischenergebnis

Die Anwartschaftsrechte i.S.d. VEB können das Institut der Vorversiegelung der VVM nicht begründen. Bei den Konstellationen des § 15 VVM können die Gläubiger des Immobilienkäufers eigentlich nur in dessen Verschaffungsanspruch gegen den Immobilienverkäufer vollstrecken.[431] Im Gegensatz zu dem Immobilieneigentum gehört dieser Anspruch unzweifelhaft zu dem Vermögen des Immobilienkäufers. Wie dies nach dem chinesischen Recht geschehen soll, wird unten bei der Verfahrensgestaltung der Vollstreckung gegen den Immobilienkäufer in die gekaufte, aber noch nicht umgeschriebene Immobilie mit untersucht.

Auf Grundlage der Zustimmung des Immobilienverkäufers kann nach § 17 VIEB eine Vollstreckung in seine Immobilie durch Gläubiger des Immobilienkäufers betrieben

---

[430] *Jauernig/Berger/Kern* Zwangsvollstreckungsrecht § 24 Rn. 3.

[431] Vgl. *MA Qiangwei (马强伟)*, 预查封制度质疑及物权期待权的执行，法学 2019 年第 10 期。

werden. Aber beim Fehlen dieser Zustimmung ist eine solche Vollstreckung nicht mehr gerechtfertigt. Da muss man einen anderen Weg finden. Hierfür ist zuerst die eigentliche Bedeutung des Anwartschaftsrechts des Immobilienkäufers im chinesischen Recht zu klären. Erst dann kann man darüber diskutieren, wie das Verfahren der Vollstreckung in das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers durch dessen Gläubiger zu gestalten ist.

3. Die Vollstreckung in das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers durch dessen Gläubiger

a) Das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers

Die Anwartschaftsrechte i.S.v. VEB passen nicht harmonisch in das geltende chinesische Rechtssystem. Sie weisen alle auch keine Struktur eines dinglichen Rechts auf. Deswegen eignet es sich auch nicht als Vollstreckungsgegenstand. Im Folgenden wird nach dem eigentlichen Anwartschaftsrecht beim Immobilienkauf im chinesischen Recht gesucht. Dafür ist zuerst ein Rückblick auf das im Kapitel 2 dargelegte Rahmen der Rechtsänderung an Immobilien vorzunehmen. Früher war es umstritten, ob das chinesische Recht ein Verfügungsgeschäft bzw. ein dingliches Rechtsgeschäft kennt. Diese Frage ist jetzt aber zu bejahen. Für die rechtsgeschäftliche Rechtsänderung gilt das Trennungsprinzip. Aber das Abstraktionsprinzip ist nicht anerkannt. Was die Immobilieneigentumsübertragung angeht, bedeutet das, dass zur Übertragung des Eigentums an einer Immobilie beim Kauf ein wirksamer Kaufvertrag und ein wirksames dingliches Rechtsgeschäft über die Immobilie erforderlich. Das Letztere hängt direkt mit dem Eintragungsverfahren zusammen, das anders gestaltet ist als das im deutschen Recht. Nach § 14 I VEI müssen der Veräußerer und der Erwerber gemeinsam den Eintragungsantrag stellen. Gemäß §§ 13 ABVEI, 1.10.2 IHN können die auch nur gemeinsam den Antrag zurücknehmen. Für die Antragstellung sind u.a. das Antragsformular und der Kaufvertrag als Nachweis des Eintragungsgrundes einzureichen (§ 16 VEI). Beide bedürfen keiner notariellen Beurkundung. Angesichts des Trennungsprinzips sieht man in dem von beiden Beteiligten zu unterschreibenden Antragsformular die dingliche Einigung, die gem. § 136 II ZGB für die Beiden bindend ist. Bei mehreren Eintragungsanträgen

über dieselbe Immobilie sollen sie zeitlich nach der Reihenfolge der Entgegennahme der Anträge durch die Eintragungsbehörde erledigt werden (§ 67 ABVEI).

Auf Grundlage der vorhin erwähnten Rahmenbedingungen sind die Voraussetzungen des eigentlichen Anwartschaftsrechts des Immobilienkäufers im chinesischen Recht zu bestimmen. Um eine gesicherte Rechtsposition des Immobilienkäufers anzunehmen, muss der Rechtserwerb schon so weit fortgeschritten sein, dass der Immobilienverkäufer als Veräußerer keinen Einfluss mehr auf den Rechtserwerb des Immobilienkäufers hat. Wegen des Fehlens des Abstraktionsprinzips gehört der Kaufvertrag auch zum Erwerbstatbestand. Aber dieser allein begründet auf keinen Fall ein Anwartschaftsrecht. Der sachenrechtliche Erwerbsvorgang muss auch schon zum Teil abgewickelt. D.h. die Parteien des Kaufvertrages haben gemeinsam den Antrag zur Umschreibung gestellt und dieser ist von der Eintragungsbehörde entgegengenommen geworden. Wie gesagt, wird mit der Antragstellung die bindende dingliche Einigung vorgenommen. Mit der Entgegennahme durch die Eintragungsbehörde wird die Erledigung der beantragten Eintragung vor späteren Anträgen gesichert. Erst jetzt kann man von einem Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers sprechen, weil der Rechtserwerb nicht mehr von dem Veräußerer einseitig beeinträchtigt werden kann.

Außer im Falle des antragsbedingten Anwartschaftsrechts könnte auch ein Anwartschaftsrecht entstehen, wenn die Immobilienveräußerer und -erwerber das Antragsformular schon unterschrieben, aber noch nicht bei der Eintragungsbehörde eingereicht hat, und für den Verschaffungsanspruch des Immobilienkäufers eine Vormerkung im Grundbuch eingetragen ist. In diesem Fall liegt eine bindende dingliche Einigung vor. Durch die Vormerkung wird der Immobilienerwerber vor anderweitigen Verfügungen des Immobilienveräußerers geschützt. Deshalb ist hier auch ein Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers anzunehmen.

Sowohl das antragsbedingte als das vormerkungsgestützte Anwartschaftsrecht erfordert, dass die betroffene Immobilie schon fertiggestellt ist. Denn erst dann werden die

Beteiligten den Eintragungsantrag stellen oder zumindest zum Zwecke der Antragstellung das Antragsformular unterschreiben. Etwas Besonderes im chinesischen Recht ist, dass es beim Immobilienvorverkauf die Möglichkeit für den Immobilienkäufer gibt, sich im Grundbuch vormerken zu lassen, bevor die Immobilie überhaupt existiert. In diesem Fall besteht noch keine Anfangseintragung des Immobilienverkäufers bzw. des Immobilienerschließungsunternehmens. Daher können die Beteiligten auch gar keinen Antrag zur Umschreibung stellen. Deshalb kann es auch keine dingliche Einigung über den Eigentumsübergang geben. Eine antizipierte Einigung kennt die Praxis nicht. Mit der Vormerkung alleine hat der Immobilienkäufer kein Anwartschaftsrecht, sondern nur einen vormerkungsgesicherten Verschaffungsanspruch gegen den Immobilienverkäufer.

b) Die Verfahrensgestaltung der Vollstreckung in das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers durch dessen Gläubiger

Wie das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers kann man das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers auch unter die Kategorie „andere Vermögensrechte“ von § 1 Abs. 1 VIEB subsumieren. Es handelt sich deshalb auch um eine Rechtspfändung, wenn man dieses Recht in der Zwangsvollstreckung pfänden will. Die Pfändung erfolgt gem. § 1 Abs. 1 VIEB durch einen Einfrierungsbeschluss des Gerichts, der dem Vollstreckungsschuldner und -gläubiger zuzustellen ist. Nach der Einfrierung kann der Immobilienkäufer bzw. Vollstreckungsschuldner nicht mehr mit Wirkung gegenüber dem Vollstreckungsgläubiger über das Anwartschaftsrecht verfügen (§ 24 Abs. 1 VIEB).[432] Die Pfändung bewirkt also ein relatives Verfügungsverbot. Außerdem erhält der Vollstreckungsgläubiger gem. § 55 Abs. 1 VAB ein Pfändungspfandrecht an dem Anwartschaftsrecht. Anders als beim Anwartschaftsrecht aus Eigentumsvorbehalt ist hier eine Vollstreckungsmitwirkungsmitteilung an den Immobilienverkäufer als Dritten unnötig. Der Eigentumsübergang bei Immobilien hängt nicht von der Kaufpreiszahlung ab. Deshalb braucht man dem Immobilienverkäufer nicht mitzuteilen, dass das Anwartschaftsrecht an der Immobilie gepfändet ist und der Vollstreckungsgläubiger für den

[432] Gerichtsentscheidung: 江苏省高级人民法院(2014)苏民终字第 203 号民事判决书。

Vollstreckungsschuldner zahlen darf. Eine solche Vollstreckungsmitwirkungsmitteilung wäre notwendig, wenn der Vollstreckungsgläubiger des Immobilienkäufers nach § 17 VIEB direkt in die Immobilie vollstreckt, wobei er durch Zahlung des Restpreises an den Immobilienverkäufer die Vollstreckung in dessen Immobilie vorantreiben kann.

Beim Übergang des Immobilieneigentums auf den Immobilienkäufer wandelt sich die Einfrierung des Anwartschaftsrechts gem. § 22 S. 1 VIEB automatisch in die Versiegelung der Immobilie um. Das Pfändungspfandrecht an dem Anwartschaftsrecht wird dabei auch zu einer Sicherungshypothek an der Immobilie. Es gibt die Ansicht, dass die Fortsetzung der Pfändungswirkung eine Publizität der Rechtspfändung voraussetze[433]. Dies trifft nicht zu. Nach § 22 S. 1 VIEB tritt die Fortsetzung der Pfändungswirkung ipso iure ein[434]. Die vom Immobilienkäufer erworbene Immobilie wird also automatisch beschlagnahmt. Der Immobilienkäufer unterliegt sofort dem Verfügungsverbot. Der vom Gericht nach § 22 S. 2 VIEB zu erlassende Beschluss über die Versiegelung der Immobilie hat nur eine deklaratorische Wirkung. Was aber den Vollstreckungsgläubiger gefährdet, ist, dass die fortsetzende Pfändungswirkung ohne Publizität einem gutgläubigen Dritten gegenüber nicht wirkt (§ 24 Abs. 3 VIEB). Deshalb ist dem Vollstreckungsgläubiger eine Eintragung der Pfändung des Anwartschaftsrechts im Grundbuch zu raten[435]. Diese soll durch einen Vermerk neben der Eigentumseintragung erfolgen. Sie belastet das Eigentum des Immobilienverkäufers nicht. Sie dient nur dazu, die Pfändung des Anwartschaftsrechts und die Versiegelung des künftigen Eigentums des Immobilienkäufers kenntlich zu machen.

Noch zu erwähnen ist, dass die mit dem Institut der Vorversiegelung bezweckte Schutzwirkung für den Vollstreckungsgläubiger gegen anderweitige Verfügungen des Immobilienverkäufers während der Zeit vor der Eintragung des Immobilienkäufers durch die eigentümliche Struktur des Anwartschaftsrechts auch gewährt werden kann. Wie gesagt,

---

[433] *MA Qiangwei (马强伟)*，预查封制度质疑及物权期待权的执行，法学 2019 年第 10 期，第 134 页。
[434] *ZHANG Jing (张静)*，物上代位的体系整合与教义学结构，环球法律评论 2021 年第 4 期，第 85 页。
[435] *MA Qiangwei (马强伟)*，预查封制度质疑及物权期待权的执行，法学 2019 年第 10 期，第 134 页。

setzt das Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers u.a. die Antragstellung oder Vormerkung voraus. Durch die Antragstellung kann der Immobilienverkäufer den Erwerb des Immobilienkäufers nicht mehr durch einen anderen späteren Antrag verhindern, weil die Immobilieneintragungsbehörde die Anträge nach der zeitlichen Reihenfolge der Entgegennahme erledigen muss (§ 67 ABVEI). Eine Vormerkung schließt die vom Immobilienverkäufer ausgehende Beeinträchtigung des Rechtserwerbs des Immobilienkäufers schlechthin aus (§ 221 S. 2 ZGB). Obwohl die Verfügung des Immobilienverkäufers über die vorgemerkte Immobilie mit Zustimmung des Immobilienkäufers wirksam werden kann, ist diese Zustimmung wegen der Anwartschaftspfändung dem Immobilienkäufer verwehrt.

Mit der Anwartschaftspfändung darf der Vollstreckungsgläubiger des Immobilienkäufers noch nicht die Vollstreckung in die Immobilie selbst betreiben. Um die Immobilie zu versteigern, muss er abwarten, bis das Eigentum an der Immobilie auf den Immobilienkäufer übergeht. Beim Übergang des Eigentums wird die Immobilie, wie gesagt, wegen der Surrogation automatisch beschlagnahmt. Aber zur Versteigerung muss das Gericht nach § 484 Hs. 1 ZPGE noch einen Beschluss über die Versiegelung der Immobilie i.S.d. § 22 S. 2 VIEB erlassen.

c) Die Vollstreckung in den Verschaffungsanspruch des Immobilienkäufers durch dessen Gläubiger

Wenn der Immobilienkäufer kein Anwartschaftsrecht hat und der Immobilienverkäufer der Vollstreckung in seine Immobilie nicht zustimmt, bleibt den Gläubigern des Immobilienkäufers nur die Wahl, in den Verschaffungsanspruch des Immobilienkäufers gegen den Immobilienverkäufers zu vollstrecken. Es handelt sich um die Zwangsvollstreckung in Forderung.

Es gibt im chinesischen Recht keine Regelung wie § 848 ZPO. Wie vorher schon gesagt, enthalten ZPGE und VAB zwar Bestimmungen über Forderungsvollstreckung. Aber diese sind eigentlich für die Vollstreckung in fällige Geldforderungen gedacht. Man

kann daraus nur einige allgemeine Regeln für die Vollstreckung in andere Ansprüche wie Verschaffungsanspruch des Käufers herausarbeiten. Nach §§ 499 Abs. 1 ZPGE, 45 VAB, 1 VIEB erfolgt die Pfändung einer fälligen Forderung durch Einfrierungsbeschluss und Mahnbescheid des Gerichts, die jeweils an den Vollstreckungsschuldner und den Drittschuldner zuzustellen sind. Mit dem Empfang des Mahnbescheides ist gem. § 45 VAB der Drittschuldner daran gehalten, nicht mehr an den Vollstreckungsschuldner, sondern an den Vollstreckungsgläubiger zu zahlen. Mit der Zustellung des Einfrierungsbeschlusses ist dem Vollstreckungsschuldner verboten, über die gepfändete Forderung zu verfügen (§ 24 Abs. 1 VIEB). Dieses Rahmen passt auch schon zu der Pfändung des Verschaffungsanspruchs des Immobilienkäufers. Aber dieser ist nicht immer bei der Vollstreckung schon fällig. Deshalb soll man statt von einem Mahnbescheid von einer Vollstreckungsmitwirkungsmittteilung an den Immobilienverkäufer als Dritten sprechen. Durch die Zustellung des Einfrierungsbeschlusses an den Immobilienkäufer wird sein Verschaffungsanspruch gegen den Immobilienverkäufer verstrickt. Der Immobilienkäufer kann keine Verfügung mehr über den Anspruch mit Wirkung gegenüber dem Vollstreckungsgläubiger treffen. An dem eingefrorenen Anspruch entsteht nach § 55 Abs. 1 VAB ein Pfändungspfandrecht. In der Vollstreckungsmitwirkungsmitteilung an den Immobilienverkäufer ist wie bei § 848 Abs. 2 S. 1 ZPO anzuordnen, dass die Auflassung an einen Gerichtsvollzieher als Vertreter des Vollstreckungsschuldners erfolgen soll.[436] Das heißt, dass der Immobilienverkäufer und der Gerichtsvollzieher zusammen zu der Immobilieneintragungsbehörde gehen und das Antragsformular zur Eintragung ausfüllen und einreichen. Die Verstrickung des Verschaffungsanspruchs führt beim Eigentumsübergang nach § 22 VIEB automatisch zu der Beschlagnahme der Immobilie, die jetzt dem Vollstreckungsschuldner gehört. Eine Regelung wie § 848 Abs. 2 S. 2 ZPO gibt es in China nicht. Mit dem Übergang des Eigentums soll aber auch eine Sicherungshypothek für den Vollstreckungsgläubiger durch Surrogation nach § 22 VIEB entstehen. Deklaratorisch muss das Gericht noch einen Versiegelungsbeschluss über die Immobilie erlassen. Entsprechend wird die

[436] *MA Qiangwei (马强伟)*, 预查封制度质疑及物权期待权的执行，法学 2019 年第 10 期，第 131 页。

Beschlagnahme der Immobilie und die Sicherungshypothek im Grundbuch eingetragen (§ 90 ABVEI). Erst dadurch wird sie nach außen erkennbar gemacht. Sonst würde sie nicht gegenüber einem gutgläubigen Dritten wirken können (§ 24 Abs. 3 VIEB).

4. Zusammenfassung

Die durch VEB geschaffenen Anwartschaftsrechte sollen ihre Funktion nur auf den Bereich des Drittwiderspruchverfahrens bei der Zwangsvollstreckung durch Gläubiger des Immobilienverkäufers in die an den widersprechenden Immobilienkäufer verkaufte Immobilie beschränken. Sie können das Institut der Vorversiegelung der VVM nicht rechtfertigen. In den Konstellationen des § 15 VVM kommt eigentliche nur der Verschaffungsanspruch des Immobilienkäufers gegen den Immobilienverkäufer als Vollstreckungsgegenstand in Frage. § 17 VIEB ermöglicht die Vollstreckung durch Gläubiger des Immobilienkäufers in schuldnerfremdes Vermögen, nämlich das Immobilieneigentum des Immobilienverkäufers. Dies basiert aber auf der Zustimmung des Immobilienverkäufers als Berechtigten. Die Situation, in der es keine Zustimmung des Berechtigten gibt, ist jedoch nicht geregelt. Hier wird zuerst das eigentliche Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers im Rahmen der dinglichen Rechtsänderung nach dem chinesischen Recht konstruiert. Die Pfändung des Anwartschaftsrechts erfolgt dann in der Form einer Rechtspfändung. Als konkrete Vollstreckungsmaßnahme kommt die Einfrierung i.S.v. § 1 VIEB in Betracht. Mit der Zustellung des Einfrierungsbeschlusses wird das Anwartschaftsrecht verstrickt. Mit dem Übergang des Eigentums an der Immobilie auf den Immobilienkäufer setzt die Verstrickung nach § 22 VIEB automatisch an der Immobilie fort. Um die Pfändung des Anwartschaftsrechts zu publizieren, ist dem Vollstreckungsgläubiger zu raten, diese durch einen Vermerk im Grundbuch einzutragen. Wenn kein Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers besteht, dann kann dessen Gläubiger nur auf den Verschaffungsanspruch zugreifen. Dieser wird auch durch einen Einfrierungsbeschluss des Gerichts gepfändet. An den Immobilienverkäufer ist eine Mitteilung zuzustellen, in der anzuordnen ist, dass er die Auflassung mit dem Gerichtsvollzieher als Vertreter des Immobilienkäufers vornehmen soll. Mit dem Eigentumsübergang wird die Immobilie auch kraft Gesetzes beschlagnahmt. Die

Beschlagnahme der Immobilie wird erst mit einem Versiegelungsbeschluss des Gerichts durch Eintragung im Grundbuch kenntlich gemacht.

Kapitel 5 Fazit

Bezüglich der Theorie des Anwartschaftsrechts besteht ein Rezeptionsverhältnis zwischen deutschem und chinesischem Recht wie bei vielen anderen Rechtsinstituten. Aber das chinesische Anwartschaftsrecht weist Abweichungen gegenüber dem deutschen Prototyp auf. Bis heute fehlt in der Literatur und der Praxis ein richtiges und klares Verständnis für das Anwartschaftsrecht. Das geht vor allem darauf zurück, dass man sich in China lange über das Modell der dinglichen Rechtänderung durch Rechtsgeschäft nicht einigen konnte. Trotz Streitigkeit ist inzwischen das Trennungsprinzip in China etabliert, während das Abstraktionsprinzip immer noch nicht akzeptiert wird. Dies bestätigt auch das am 01. 01. 2021 in Kraft getretene ZGB. Vor diesem Hintergrund ist das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers gleich wie im deutschen Recht zu konstruieren. Es basiert auf dem unter der aufschiebenden Bedingung der vollständigen Kaufpreiszahlung vorgenommenen Übereignungsgeschäft. Der Interessenlage nach ist dieses Recht auch als dingliches Recht zu qualifizieren. Leider gibt es noch keine ständige Rechtsprechung darüber, so dass kein durch Gewohnheitsrecht geschaffenes Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers besteht, obwohl die Anerkennung dieses Rechts der Praxis gut dienen könnte. Dagegen hat die chinesische Gerichtspraxis aufgrund der Regelungen der VEB drei eigenartige dingliche Anwartschaftsrechte des Immobilienkäufers ins Leben gerufen. Im Wesentlichen entsprechen diese Rechte dem deutschen Vorbild des Anwartschaftsrechts des Auflassungsempfängers aber gar nicht, weil diese überhaupt keine Struktur eines dinglichen Rechts besitzen.

Im Zwangsvollstreckungsverfahren kann das Anwartschaftsrecht als Drittrecht für eine Widerspruchsklage gelten. Im deutschen Recht wird mit dem Institut des Anwartschaftsrechts beim Eigentumsvorbehalt erreicht, die Vorbehaltssache bestmöglich bei dem Vorbehaltskäufer bleiben zu lassen, indem der Vorbehaltsverkäufer und -käufer beide unter Umständen ein Widerspruchsrecht gegen die Vollstreckung durch die Gläubiger des Vertragspartners in die Kaufsache haben. Im Gegensatz dazu vernachlässigt das chinesische Recht dabei die Rechtsposition des Vorbehaltskäufers als Anwärters,

was zum Teil darauf zurückzuführen ist, dass sich die Theorie des Anwartschaftsrechts in China nicht gut entwickelt. §§ 2, 14 VIEB stellt die Vorbehaltssache schlechthin als Haftungsvermögen den Gläubigern des Vorbehaltsverkäufers zur Verfügung, sodass der Vorbehaltskäufer kein Widerspruchsrecht dagegen hat. Die Regelung ist sowohl rechtlich als auch wirtschaftlich negativ zu beurteilen. Was dem deutschen Recht noch unvorstellbarer ist, sind die durch §§ 28, 29, 30 VEB geschaffenen Anwartschaftsrechte. Damit werden die jeweiligen Immobilienkäufer auf eine systemwidrige Weise geschützt. § 28 VEB geht auf das ehemalige Fehlen eines gut funktionierenden Grundbuchs zurück. Aber dieser Hintergrund ist vorbei. Diese die Verkehrssicherheit gefährdende Regelung sollte man eigentlich schon abschaffen. Sonst müsste man auf eine sehr aufwendige Weise die negative Wirkung der Regelung dämpfen. Dies zeigt sich ganz deutlich an dem Problem des Konflikts zwischen dem Hypothekar und dem Immobilienkäufer. Im Vergleich zu § 28 VEB geht § 29 VEB noch weiter. Denn § 29 VEB bietet dem Immobilienkäufer als Verbraucher unter lockeren Voraussetzungen einen absoluten Schutz, vor allem gegenüber eventuellem Hypothekar. Allerdings lässt sich diese Bestimmung dadurch rechtfertigen, dass der Immobilienkäufer als Schwächerer gegenüber Immobilienerschließungsunternehmen und Bank anzusehen ist. Dagegen basiert § 30 VEB nur auf eine falsche Vorstellung über die Funktionsweise des Instituts der Vormerkung. Damit stellt diese Regelung eine unnötige Störung für das Rechtsystem dar.

Da das Anwartschaftsrecht eine gesicherte, einen Wirtschaftswert verkörpernde Rechtsposition ist, stellt es sich auch als Vollstreckungsgegenstand dar. Im Grunde wird die Pfändung des Anwartschaftsrechts im deutschen Recht als Rechtspfändung i.S.d. § 857 ZPO konzipiert. Zu beachten ist nur, dass im Gegensatz zum Auflassungsanwartschaftsrecht nach h.M. auf das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers die sog. Doppelpfändung anzuwenden ist. Anders als im deutschen Recht herrscht im chinesischen Recht hierzu noch überaus keine Klarheit. Dem Wortlaut des § 16 VIEB nach kann ein Gläubiger des Vorbehaltskäufers direkt in die Kaufsache selbst vollstrecken. Aber dies entspricht der Rechtsposition des Vorbehaltskäufers als Nicht-Eigentümer nicht. Man soll das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers an der Kaufsache anerkennen und

dessen Pfändung mit entsprechender Anwendung der Vorschriften über Pfändung der Vermögensrechte durchführen. Was die Anwartschaftsrechte i.S.d. VEB angeht, muss zuerst festgestellt werden, dass sie sich überhaupt nicht als Vollstreckungsgegenstand eignen. Ein richtiges Anwartschaftsrecht des Immobilienkäufers ist aufgrund des Trennungsprinzips und des Eintragungsverfahrens ähnlich wie im deutschen Recht zu konstruieren. Erst dann können die Gläubiger des Immobilienkäufers in das Anwartschaftsrecht statt mit dem Institut der Vorversiegelung in die schuldnerfremde Immobilie selbst vollstrecken. Die Pfändung erfolgt dann grundsätzlich auch in Form der Rechtpfändung.

Im Laufe der Arbeit ist die Interaktion zwischen materiellem und prozessualem Recht deutlich geworden. Dementsprechend lässt sich durch die Untersuchung gut erkennen, dass eine richtige materielle Rechtsvorstellung für vernünftige Verfahrensgestaltung, diese wiederum für materielle Gerechtigkeit sorgt, und somit auch der Praxis großen Aufwand erspart.

Literaturverzeichnis

I. Deutsche Literatur

Armgardt, Matthias, Die Pendenztheorie im Vergleich mit dem Anwartschaftsrecht, der Lehre von der Vorausverfügung und der Lehre vom besitzlosen Pfandrecht, AcP 206 (2006) 654-682

Baur, Fritz / *Baur,* Jürgen F. / *Stürner,* Rolf, Sachenrecht, 18 Aufl., München 2009

Baur, Fritz / *Stürner,* Rolf /*Bruns,* Alexander, Zwangsvollstreckungsrecht, 14. Aufl., Heidelberg 2022

Becker, Maximilian, Absolute Herrschaftsrechte, Tübingen 2022

Blomeyer, Arwed, Studien zur Bedingungslehre: Teil II Über bedingte Verfügungsgeschäfte, Berlin 1939

Brecht, Arnold, Bedingung und Anwartschaft, Das aufschiebend bedingte Eigentum, seine Bestellung, Weiterübertragung und Pfändung, Iher J 61 (1912) 263-342

Brox, Hans, Das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers, JuS 1984, 657-668

Brox, Hans / *Walker,* Wolf-Dietrich, Besonderes Schuldrecht, 48. Aufl., München 2024

- Allgemeiner Teil des BGB, 48. Aufl., München 2024
- Zwangsvollstreckungsrecht, 12 Aufl., München 2021

Ding, Yijie / *Leibküchler,* Peter / *Klages* Nils / *Pißler,* Knut Benjamin, Zivilgesetzbuch der Volksrepublik China, ZChinR 2020

Foerste, Ulrich, Insolvenzrecht, 8. Aufl., München 2022

Gaul, Hans Friedhelm / *Schilken,* Eberhard / *Becker-Eberhard,* Ekkehard, Zwangsvollstreckungsrecht, 12. Aufl., München 2010

Grüneberg, Bürgerliches Gesetzbuch (Beck'sche Kurzkommentare), 84. Aufl., München 2025

Habermeier, Stefan, Das Trennungsdenken, AcP 195 (1995), 283-294

Hager, Johannes, Die Anwartschaft des Auflassungsempfängers, JuS 1991, 1-9

Harke, Jan Dirk, Anwartschaftsrecht als Pfandrecht, JuS 2006, 385-389

Heck, Philipp, Grundriss des Sachenrechts, Tübingen 1930

Heinrichowski, Caspar / *Pißler,* Knut Benjamin, Zivilprozessgesetz der Volksrepublik China, ZChinR 2012

Hintzen, Udo, Pfändung des Eigentumsverschaffungsanspruchs und des Anwartschaftsrechtes aus der Auflassung, Rpfleger 1989, 439-442

Hoche, Ulrich, Abtretung und Verpfändung des Anwartschaftsrechts aus der Auflassung, NJW 1955, 652-654

Holtz, Walter, Das Anwartschaftsrecht aus bedingter Übereignung als Kreditsicherungsmittel, Berlin 1933

Hübner, Ulrich, Zur dogmatischen Einordnung der Rechtsposition des Vorbehaltskäufers, NJW 1980, 729-735

Jauernig, Othmar, BGB-Kommentar, 19. Aufl., München 2023

Jauernig, Othmar / *Berger,* Christian / *Kern,* Christoph, Zwangsvollstreckungsrecht, 24. Aufl., München 2021

Jauernig, Othmar / *Berger,* Christian / *Thole,* Christoph, Insolvenzrecht, 24. Aufl., München 2022

Keller, Ulrich / *Münzig,* Jörg, Kommentar - Grundbuchrecht, 9 Aufl., Bonn 2023

Kindl, Johann, Eigentumsvorbehalt und Anwartschaftsrecht, ZJS 2008, 477-487

Kindl, Johann / *Meller-Hannich,* Caroline, Handkommentar - Gesamtes Recht der Zwangsvollstreckung, 4. Aufl., Baden-Baden 2021

Klages, Nils, Vorläufige Verordnung über die Eintragung von Immobilien, ZChinR 2015

Klages, Nils / *Leibküchler,* Peter / *Pißler,* Knut Benjamin, Allgemeiner Teil des Zivilrechts, ZChinR 2017

Köhler, Helmut, BGB Allgemeiner Teil: ein Studienbuch, 48 Aufl., München 2024

Letzgus, Ernst, Die Anwartschaft des Käufers unter Eigentumsvorbehalt, Tübingen 1938

Lux, Jochen, Das Anwartschaftsrecht des bedingt Berechtigten in Einzelzwangsvollstreckung und Insolvenz, MDR 2008, 895-899

- Das Anwartschaftsrecht bei bedingter Übereignung - bloßes Sprachkürzel oder eigenständiges absolutes Recht?, Jura 2004, 145-153

Lüke, Wolfgang, Sachenrecht, 5 Aufl., München 2024

- Zivilprozessrecht II, 11 Aufl., München 2021

Marotzke, Wolfgang, Das Anwartschaftsrecht – ein Beispiel sinnvoller Rechtsfortbildung?, Berlin 1977

Medicus, Dieter, Das Anwartschaftsrecht des Auflassungsempfängers, DNotZ 1990, 275-289

Medicus, Dieter / *Petersen,* Jens, Bürgerliches Recht: eine nach Anspruchsgrundlagen geordnete Darstellung zur Examensvorbereitung, 29. Aufl., München 2023

- Allgemeiner Teil des BGB, 12. Aufl., Heidelberg 2024

Musielak, Hans-Joachim / *Voit*, Wolfgang, Grundkurs ZPO, 16. Aufl., München 2022

Mülbert, Peter O, Das inexistente Anwartschaftsrecht und seine Alternativen, AcP 202 (2002), 912-950

Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 1, Allgemeiner Teil: §§1-240a, AllgPersönlR, StiftRG, ProstG, AGG, 10 Aufl. München 2025

- Band 4/1, Schuldrecht - Besonderer Teil I/1: §§ 433-480, CISG, 9. Aufl., München 2024

- Band 4/2, Schuldrecht - Besonderer Teil I/2: §§ 481-534, Finanzierungsleasing, 9. Aufl., München 2023

- Band 8, Sachenrecht: §§ 854-1296, WEG, ErbbauRG, 9. Aufl., München 2023

Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, 4. Aufl., München 2019

Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung, Band 2, §§ 355-945b, 6 Aufl., München 2020

Münzel, Frank, Allgemeine Grundsätze des Zivilrechts der Volksrepublik China, Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht III.7, 12.4.86/1

- Unternehmenskonkursgesetz, ZChinR 2007

Münzel, Frank / *Zheng,* Xiaoqing, Vertragsgesetz der VR China, Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 15.3.99/1

Neuner, Jörg, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 12. Aufl., München 2020

Pißler, Knut Benjamin, Erläuterungen zur Rechtsanwendung bei der Behandlung von Streitfällen zu Kaufverträgen, ZChinR 2014

- Erläuterungen des OVG zur Anwendung des Zivilprozessgesetzes im Vollstreckungsverfahren, ZChinR 2010

Prütting, Hanns, Sachenrecht, 37. Aufl., München 2020

Raiser, Ludwig, Dingliche Anwartschaften, Tübingen 1961

Michaels, Ralf, Sachzuordnung durch Kaufvertrag: Traditionsprinzip, Konsensprinzip, ius ad rem in Geschichte, Theorie und geltendem Recht, Berlin 2002

Reinicke, Dietrich / *Tiedtke*, Klaus, Das Anwartschaftsrecht des Auflassungsempfängers und die Formbedürftigkeit der Aufhebung eines Grundstückskaufvertrages, NJW 1982, 2281-2288

Rinke, Marion, Die Kausalabhängigkeit des Anwartschaftsrechts aus Eigentumsvorbehalt, Baden-Baden 1998

Rüthers, Bernd / *Fischer,* Christian / *Birk,* Axel, Rechtstheorie und juristische Methodenlehre, 12 Aufl., München 2022

Saenger, Handkommentar - ZPO, 10. Aufl., Baden-Baden 2023

Säcker, Franz-Jürgen, Der Streit um die Rechtsnatur des Pfändungspfandrechts, JZ 1971, 156-162

Schmidt, Karsten, Kommentar - Insolvenzordnung, 20. Aufl., München 2023

Schulze, Reiner, Handkommentar - BGB, 12. Aufl. Baden-Baden 2024

Schuschke, Winfried / *Walker,* Wolf-Dietrich / *Kessen,* Martin / *Thole,* Christoph, Kölner Kommentar Vollstreckung und Vorläufiger Rechtsschutz, 8. Aufl., Hürth 2024

Schwerdtner, Peter, Anwartschaftsrechte, Jura 1980, 609-614

Schwister, Wilhelm, Das Anwartschaftsrecht als Kreditsicherungsmittel, JW 1933, 1857-1859

Serick, Rolf, Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung, Bd. I, Heidelberg 1963

Soergel, Hans Theodor, Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen: Band 6, 1b, Schuldrecht: 4/1b, §§ 440-453, 13. Aufl., Stuttgart 2024

Stadler, Astrid, Allgemeiner Teil des BGB, 21. Aufl., München 2022

- Gestaltungsfreiheit und Verkehrsschutz durch Abstraktion: eine rechtsvergleichende Studie zur abstrakten und kausalen Gestaltung rechtsgeschäftlicher Zuwendungen anhand des deutschen, schweizerischen, österreichischen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Tübingen 1996

Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Buch 3, Sachenrecht , §§ 883-888, Berlin 2020

- Buch 1, Allgemeiner Teil, §§ 139-163, Berlin 2020
- Buch 2, Recht der Schuldverhältnisse, §§ 449-473; 480-487, Berlin 2024
- Buch 3, Sachenrecht, §§ 925-984, Berlin 2020
- Buch 3, Einleitung zum Sachenrecht; §§ 854-882, Berlin 2018

Stöber, Kurt / *Rellermeyer,* Klaus, Forderungspfändung: Zwangsvollstreckung in Forderungen und andere Vermögensrechte: Handbuch für die Praxis mit Mustern und Beispielen, 17 Aufl., Bielefeld 2020

Thomas, Heinz / *Putzo,* Hans / *Seiler,* Christian, Kommentar - Zivilprozessordnung, 45. Aufl., München 2024

Wellenhofer, Marina, Sachenrecht, 39. Aufl., München 2024

Vieweg, Klaus / *Lorz,* Sigrid, Sachenrecht, 9. Aufl., München 2022

Wieling, Hans Josef / *Finkenauer,* Thomas, Sachenrecht, 6. Aufl., Berlin Heidelberg

2020

Zhou, Mei / *Qi,* Xiaokun / *Lohsse,* Sebastian / *Liu*, Qingwen, Sachenrechtsgesetz, ZChinR 2007

II. Chinesische Literatur

Amtlicher Bericht über den Entwurf des ZGB， 关于《中华人民共和国民法典（草案）》的说明——2020 年 5 月 22 日在第十三届全国人民代表大会第三次会议上

BAI, Yun (白云)，论所有权保留中第三人利益的冲突与平衡，甘肃社会科学，2010 年第 1 期

CAI, Lidong (蔡立东)，无权处分行为法律效力新诠——合同法第 51 条评析，吉林大学社会科学学报，2002 年第 3 期

CUI, Jianyuan (崔建远)，无权处分辨，法学研究，2003 年第 1 期

- 物权法，中国人民大学出版社，第 3 版

*CUI, Jianyuan (崔建远)*等，民法总论，清华大学出版社，2010 年版

CHANG, Pengao (常鹏翱)，预告登记制度的死亡与再生，法学家，2016 年第 3 期

CHEN, Yongqiang (陈永强)，未登记已占有的房屋买受人的权利保护，环球法律评论，2013 年第 3 期

CHENG, Xiao (程啸)，不动产登记法研究，第 2 版，法律出版社

- 《不动产登记簿研究》,《清华法学》2007 年第 4 期
- 论抵押权的预告登记，载《中外法学》，2017 年第 2 期

DAI, Mengyong (戴孟勇)，不动产链条式交易中的中间省略登记，交大法学，2018 年第 1 期

DENG, Qinting (邓沁婷)，不动产执行制度研究，博士论文

DONG, Shaomou (董少谋)，民事强制执行法学，法律出版社，2011 年

FAN, Xiangyang (范向阳)，执行异议之诉的规则与裁判，人民法院出版社，2019 年

*GAO, Shanjun (高杉峻)*编，民商法实务精要，北京大学出版社，2015 年版

GAO, Shengping (高圣平),《民法典》视野下所有权保留交易的法律构成，中州学刊，2020 年第 6 期

- 担保法前沿问题与判解研究（第四卷）—— 最新担保法司法政策精神阐解，人民法院出版社，2019 年

GAO, Xiaogang (高小钢)，到期债权执行问题研究——以执裁分离实践及典型案例分析为视角，法律适用，2019 年第 10 期

GE, Xingjun (葛行军) / FAN, Xiangyang (范向阳),《〈关于人民法院执行和国土资源房地产管理部门协助执行若干问题的通知〉的理解与适用》, 载《人民司法》2004 年第 4 期

GE, Yunsong (葛云松)，物权行为理论研究，中外法学，2004 年第 6 期

- 物权行为：传说中的不死鸟——《物权法》上的物权变动模式研究，华东政法大学学报，2007 年第 6 期

HE, Jiao (何姣),《买受人物权期待权认定及阻却执行的条件》, 载《人民司法（案例)》, 2018 年第 11 期

HUANG, Longyi (黄泷一)，负担行为与处分行为区分的实务继受——以最高法院的司法解释和裁判文书为分析对象，河北法学，2015 年第 5 期

*HUANG, Wei (黄薇)*主编，中华人民共和国民法典释义（上），法律出版社，2020 年版

JI, Hailong (纪海龙)，民法典所有权保留之担保权构成，法学研究，2022 年第 6 期

*JIANG, Ping (江平)*主编民，法学，中国政法大学出版社，2000 年版，第 335 页（陈小君撰写）

JIANG, Wei (江伟) / XIAO, Jianguo (肖建国),《民事诉讼法》，中国人民大学出版社 2015 年版

JIN, Yin (金印)，案外人对执行标的主张实体权利的程序救济，法学研究，2021 年第 5 期

LEI, Xinghu (雷兴虎) / CAI, Keyun (蔡科云)，中国商品房预售制度的存与废——兼谈我国房地产法律制度的完善，载《法学评论》，2008 年第 1 期

LI, Shaomeng (李绍萌)，论对被执行人到期债权之执行，硕士论文

LIANG, Huixing (梁慧星)，我国民法是否承认物权行为，法学研究，1989 年第 6 期，第 62 页

- 如何理解合同法第 51 条，人民法院报，2000 年 1 月 8 日
- 民法总论，法律出版社, 2011 版年

LIU, Guixiang (刘贵祥) / FAN, Xiangyang (范向阳)，关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定的理解和适用，人民司法，2015 年第 11 期

LIU, Guixiang (刘贵祥)，论无权处分和善意取得的冲突和协调，法学家，2011 年第 5 期

LIU, Jia'an (刘家安)，买卖的法律结构——以所有权移转问题为中心，中国政法大学博士论文，2001

LIU, Zhewei (刘哲玮)，论民事司法查封的效力，国家检察官学院学报，2019 年第 4 期

MA, Qiangwei (马强伟)，预查封制度质疑及物权期待权的执行，法学 2019 年第 10 期

MAO, Shaowei (茅少伟)，民法典编纂视野下物权变动的解释论，南京大学学报，2020 年第 2 期

QI, Xiaoyang (祈晓阳)，论附所有权保留负担财产的强制执行，硕士论文

*Quan guo ren da fa gong wei min fa shi (全国人大法工委民法室)*编，中华人民共和国物权法条文说明、立法理由及相关规定，第 2 版

RAN, Keping (冉克平)，《民法典》视域中不动产买受人的法律地位——以"执行异议复议"的修改为中心，武汉大学学报（哲学社会科学版），2021 年第 3 期

- 论民法典视阈中的占有保护，烟台大学学报（哲学社会科学版），2020 年第 5 期

SHEN, Weixing (申卫星)，期待权理论研究，博士论文

- 所有权保留期待权的本质，法学研究，2003 年第 2 期

SHU, Guoying (舒国滢)，权利的法哲学思考，政法论坛（中国政法大学学报），1995 年第 3 期

SUN, Desheng (孙得胜) / ZHAI, Yunling (翟云岭)，审视分期付款买卖中买受人的处分权，社会科学辑刊，2012 年第 3 期

SUN, Xianzhong (孙宪忠)，再谈物权行为理论，中国社会科学，2001 年第 5 期

TIAN, Shiyong (田士永)，物权行为理论研究，中国政法大学博士论文，2000

- 物权法中物权行为之辨析，法学，2008 年第 12 期

WANG, Hongliang (王洪亮),《论登记公信力的相对化》,《比较法研究》2009 年第 5 期

- 所有权保留制度定性与体系定位——以统一动产担保为背景，法学杂志，2021 年第 4 期，第 17 页

WANG, Lidong (王立栋)，民法典第 641 条（所有权保留买卖）评注，法学家，2021 年第 3 期

WANG, Liming (王利明)，物权行为若干问题探讨，中国法学，1997 年第 3 期，第 67 页

- 论无权处分，中国法学，2001 年第 3 期

- 论债权形式主义下的区分原则——以民法典第 215 条为中心，清华法学，2022 年第 3 期

- 民法总论，中国人民大学出版社，2009

- 物债二分视角下的物权请求权，政法论坛，2023 年第 4 期

WANG, Rui (王睿)，论所有权保留合同买受人期待权之转让，学术交流，2009 年第 10 期

WANG, Yi (王轶)，期待权初探，法律科学，1996 年第 4 期

WU, Xiangxiang (吴香香)，物权法第 245 条评注，法学家，2016 年第 4 期

XIA, Yong (夏勇)，权利哲学的基本问题，法学研究，2004 年第 3 期

XIAO, Jianguo (肖建国)，中国民事强制执行法专题研究，中国法制出版社，2020 年

XIE, Huaishi (谢怀栻)，论民事权利体系，法学研究，1996 年第 2 期

XIE, Huaishi (谢怀栻) / CHENG Xiao (程啸)，物权行为理论辨析，法学研究，2002 年第 4 期

XU, Defeng (许德风)，破产法论：解释与功能比较的视角，北京大学出版社 2015 年

- 不动产一物二卖问题研究，法学研究，2012 年第 3 期

YE, Jinqiang (叶金强)，《物权法第 106 条解释论之基础》，《法学研究》2010 年第 6 期

ZHANG, Jiayong (张家勇)，无权处分的规制形式——以《合同法》第 51 条的解释为中心，西南民族学院学报（哲学社会科学版），2002 年第 10 期

ZHANG, Jing (张静)，物上代位的体系整合与教义学结构，环球法律评论 2021 年第 4 期

ZHANG, Junhao (张俊浩)，民法学原理上册，修订第 3 版，2000 年

ZHANG, Shuanggen (张双根)，商品房预售中预告登记制度之质疑，清华法学，2014 年第 2 期

- 论房地关系与统一不动产登记簿册兼及不动产物权实体法与程序法间的交织关系，中外法学，2014 年第 4 期

ZHANG, Weiping (张卫平)，《民事诉讼法》，法律出版社 2019 年版

ZHANG, Yaping (张雅萍)，期待权导论，博士论文

ZHONG, Jiaer (钟嘉儿)，不动产买受人物权期待权的可执行性辨析，东北大学学报（社会科学版），2022 年第 3 期

ZHU, Guangxin (朱广新)，《不动产适用善意取得制度的限度》，载《法学研究》2009 年第 4 期

ZHU, Qingyu (朱庆育)，物权行为的规范结构与我国之所有权变动，法学家，2013 年第 6 期

- 物权法定的立法表达，华东政法大学学报，2019 年第 5 期。

- 民法总论，北京大学出版社 2016 年版

ZHUANG, Jiayuan (庄加园)，预告登记在强制执行程序中的效力，当代法学，2016 年第 4 期

- 不动产买受人的实体法地位——兼论异议复议规定第 28 条，法治研究，2018 年第 5 期

- 预告登记在强制执行程序中的效力，当代法学 2016 年第 4 期

ZHUANG, Shiyue (庄诗岳)，中国式可期待财产的控制：预查封的效力分析，2023 年第 6 期

*Zui Gao Ren Min Fa Yuan Min Shi Shen Pan Di Er Ting (最高人民法院民事审判第二庭)*编著，最高人民法院关于买卖合同司法解释理解与适用，人民法院出版社，2016 年第 2 版

*Zui Gao Ren Min Fa Yuan Zhi Xing Ju (最高人民法院执行局)*编著，最高人民法院执行最新司法解释统一理解与适用，中国法制出版社，2016 版

Anhang: Chinesische Regelungen

1. Allgemeine Grundsätze des Zivilrechts der Volksrepublik China (**AGZ**)（中华人民共和国民法通则）gültig seit 01.01.1987, ab 01.01.2021 außer Kraft

2. Allgemeiner Teil des Zivilrechts der Volksrepublik China (**ATZ**)（中华人民共和国民法总则）gültig seit 01.10.2017, ab 01.01.2021 außer Kraft

3. Ausführungsbestimmungen der Vorläufige Verordnung über die Eintragung von Immobilien (**ABVEI**) (不动产登记暂行条例实施细则), gültig seit 01.01.2016, zuletzt geändert am 21. 05. 2024

4. Bestimmungen des Ministeriums für Bau über Gebäudeeintragung (**BMBGE**) (房屋登记办法), gültig seit 01.07.2008, ab 06.09.2019 außer Kraft

5. Unternehmenskonkursgesetz der Volksrepublik China (**UKG**) (中华人民共和国企业破产法), gültig seit 01.06.2007

6. Bestimmungen des obersten Gerichts über UKG (2) (**UKGB(2)**) (最高人民法院关于适用《中华人民共和国企业破产法》若干问题的规定（二）), gültig seit 16.09.2013

7. Versuchsweise durchgeführte Handhabungsnorm der Immobilieneintragung (**IHN**) (不动产登记操作规范(试行)), erlassen 30.05.2016

8. Protokoll der achten Sitzung der landesweiten Gerichte über Zivilsachen (**Protokoll**

Nr. 8) (全国法院民商事审判工作会议纪要（八)), verabschiedet am 21.11.2016

9. Protokoll der neunten Sitzung der landesweiten Gerichte über Zivilsachen (**Protokoll Nr. 9**) (全国法院民商事审判工作会议纪要（九)), verabschiedet am 11.09.2019

10. Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zu Fragen der Rechtsanwendung bei der Behandlung von Streitfällen zu Kaufverträgen (**OVGKE**) (最高人民法院关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释), gültig seit 01.07.2012, zuletzt geändert am 01. 01. 2021

11. Sachenrechtsgesetz der Volksrepublik China (**SRG**) (中华人民共和国物权法), gültig seit 01.10.2007, ab 01.01.2021 außer Kraft

12. Mitteilung über die rechtmäßige Regelung einiger Fragen der Vollstreckung des Volksgerichts und der Vollstreckungsmitwirkung der Verwaltungsbehörde der Landesressourcen und Immobilien (**VVM**) (最高人民法院、国土资源部、建设部关于依法规范人民法院执行和国土资源房地产管理部门协助执行若干问题的通知), gültig seit 01. 03. 2004

13. Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Vollstreckungsarbeit des Volksgerichts (**VAB**) (最高人民法院关于人民法院执行工作若干问题的规定（试行）), gültig seit 08. 07. 1998, zuletzt geändert am 01. 01. 2021

14. Vertragsgesetz der Volksrepublik China (**VG**) (中华人民共和国合同法), gültig seit 01.10.1999, ab 01.01.2021 außer Kraft

15. Vorläufige Verordnung über die Eintragung von Immobilien (**VEI**) (不动产登记暂行条例), gültig seit 01.03.2015, zuletzt geändert am 10.04.2019

16. Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Erledigung von Vollstreckungseinwänden und Fällen erneuter Beratung der Vollstreckung (**VEB**) (最高人民法院关于执行异议和复议案件若干问题的规定), gültig seit 05.05.2015, zuletzt geändert am 01. 01. 2021

17. Gesetz über die Verwaltung der städtischen Immobilien (**VIG**)（城市房地产管理法）, gültig seit 01. 01. 1995, zuletzt geändert am 01. 01. 2020

18. Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu Versieglung, Inbesitznahme und Einfrierung bei der zivilistischen Vollstreckung durch das Volksgericht (**VIEB**) (最高人民法院关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定), gültig seit 01. 01. 2005, zuletzt geändert am 01.01.2021

19. Vollstreckungsverfahrenserläuterungen des obersten Gerichts der Volksrepublik China (**VVE**) (最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》执行程序若干问题的解释), gültig seit 01. 01. 2009, zuletzt geändert am 01.01.2021

20. Verordnung über die Verwaltung der städtischen Immobilienerschließung (**VVI**) (城市房地产开发经营管理条例), gültig seit 20. 07. 1998, zuletzt geändert am 01. 01. 2021

21. Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Versteigerung und den freihändigen Verkauf des Vermögens durch die Volksgerichte in der Zwangsvollstreckung

(**VVZ**) (最高人民法院关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定), gültig seit 01. 01. 2005, zuletzt geändert am 01.01.2021

22. Zivilgesetzbuch der Volksrepublik China (**ZGB**) (中华人民共和国民法典), gültig seit 01. 01. 2021

23. Erläuterungen des obersten Gerichts zum Sicherungsinstitut des ZGB（**ZGBSE**）(最高人民法院关于适用《中华人民共和国民法典》有关担保制度的解释), gültig seit 01. 01. 2021

24. Zivilprozessgesetz der Volksrepublik China (**ZPG**) (中华人民共和国民事诉讼法), gültig seit 09. 04. 1991, zuletzt geändert am 01. 01. 2024

25. Erläuterung des Obersten Gerichts über Zivilprozessgesetz der Volksrepublik China (**ZPGE**) (最高人民法院关于适用中华人民共和国民事诉讼法的解释), gültig seit 04. 02. 2015, zuletzt geändert am 01. 04. 2022