

Ausgewählte Fragen für eine erfolgreiche und überraschungsfreie Zwangsversteigerung aus Bankensicht

Interessenten-Anbindung, Strohmänner / Schuldnerberater, Erlösverteilung / Zweites Justizmodernisierungsgesetz vom 01.02.2007

*Albert Krammer, Leiter Workout Immobilien, Hypo-Vereinsbank München
Ditmar Weis, Zwangsverwalter, Rechtsanwälte Gather & Plössner, Bonn*

1. Einleitung

Die Zahl der Zwangsversteigerungsverfahren bewegt sich derzeit auf einem **sehr hohen Niveau**, ein entscheidender Rückgang ist noch nicht festzustellen. Durch die Vielzahl der Verfahren sind die Amtsgerichte und Rechtspfleger zum Teil erheblich überlastet, so dass ein Zwangsversteigerungsverfahren auch ohne Besonderheiten von der Beantragung bis zum ersten Versteigerungstermin teilweise mehr als 1 1/2 Jahre dauert. Bis zu einem zweiten Versteigerungstermin vergehen dann ca. weitere 9 Monate. Unabhängig von diesem zeitlichen Problem können zahlreiche weitere Probleme während des Verfahrens auftauchen, mit denen der Gläubiger im Vorfeld nicht unbedingt rechnen muss und die - soweit keine entsprechende Reaktion erfolgt - **zu weiteren Forderungsausfällen** führen können. Nachstehend sollen daher einige ausgewählte Probleme, die sich im Rahmen eines Zwangsversteigerungsverfahrens ergeben können, aus Praxissicht dargestellt und gleichzeitig Lösungsansätze aufgezeigt werden. Ziel sollte ein für den Gläubiger **bestmöglichstes Versteigerungsergebnis** sein.

2. Effiziente Anbindung von Interessenten

In Zeiten vielfach interessensarmer Versteigerungstermine ist die **Akquirierung von Bietinteressenten** für den Erfolg eines Versteigerungsverfahrens von entscheidender Bedeutung. Zur Absicherung des Versteigerungserfolges sollte stets versucht werden, vorhandene Interessenten entsprechend anzubinden, um im Versteigerungstermin vor Überraschungen einigermassen sicher zu sein.

Als **Argumente und Gegenleistungen der Bank**, die einen Bietinteressenten zu einer entsprechenden Bindung veranlassen können, kommen u.a. in Betracht:

- das Versprechen der Bank, die **Interessentensuche einzustellen** und von weiteren Werbemaßnahmen abzusehen
- die Zusage der Bank, bei einem bestimmten Terminsergebnis, außer in Fällen einer Zahlung durch den Schuldner oder einer Ablösung, **keine zuschlagverhindernden Anträge** zu stellen
- die Zusage, im Versteigerungstermin für Gebote des Interessenten **keine Sicherheitsleistung** zu verlangen (eine solche Zusage setzt natürlich voraus, dass die Bonität des Interessenten bekannt ist und beinhaltet auch nicht die Gewähr dafür, dass nicht ein anderer Berechtigter, z.B. der persönlich haftende Grundstückseigentümer Sicherheitsleistung verlangt und der Interessent sich auf dies einstellen muss)
- das Versprechen, für Gebote des Interessenten gegebenenfalls **Bietsicherheit durch Bankbürgschaft** zu leisten und/oder für die Finanzierung des Meistgebotes durch eine entsprechende Finanzierung bereit zu stehen und ggf., z.B. durch eine Liegenbelassung des Grundpfandrechtes (in Höhe der darauf entfallenden Zuteilung) eine kostengünstige Abwicklung herbeizuführen
- die Einräumung eines **Bietspielraumes** (dem Interessenten wird zugesagt, bei Überboten Dritter weiterbieten zu können, ohne dass sich seine Zahlungsverpflichtung entsprechend erhöht, also der Gläubiger hinsichtlich dieses Mehrbetrages zum Verteilungstermin eine Befriedigungserklärung abgibt)

Ganz besondere Vorsicht und Kenntnis ist, neben den Fällen einer neuen Kreditvergabe, bei der **Einräumung eines Bietspielraumes** geboten. Die Bank nimmt sich in diesem Fall zumindest teilweise die Möglichkeit, aus der Konkurrenzsituation mehrerer Interessenten im Versteigerungstermin zu profitieren, zum anderen müssen gegenüber dem Schuldner Beträ-

ge gutgeschrieben werden, die nicht aus dem Meistgebot gedeckt werden und damit eine u.U. einbringliche Forderung zum Erlöschen gebracht wird.

Die Einräumung eines Bietspielraumes sollte aus diesen Gründen nur in den Fällen erfolgen, bei denen die Preisvorstellung des Interessenten so hoch ist, dass mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit Übergebote nicht in Frage kommen und die Bonität des Schuldners oder die sonstige Sicherheitensituation nicht erwarten lassen, einen Ausfall bei der Objektverwertung anderweitig zu kompensieren. Wichtig und nicht vergessen werden dürfen hierbei die Höhe des Spielraumes und die Vereinbarung einer Obergrenze. Auch der Hinweis, dass Zuschlagskosten und Steuer aus dem tatsächlich gelegten Gebot zu bezahlen sind, sollte nicht fehlen.

Hat sich der Gläubiger mit einem Interessenten über das Vorgehen in einem Versteigerungstermin geeinigt, so bestehen vom Grundsatz zwei Möglichkeiten entsprechende Vereinbarung abzufassen.

Zum einen kann sich der Interessent verpflichten, ein bestimmtes Gebot im Zwangsversteigerungstermin abzugeben. Eine solche **Ausbietungsgarantie** (sog. Ausbietungsgarantie mit stärkerer Wirkung) bedarf nach einhelliger Meinung der notariellen Beurkundung.¹ Nachteil dieser Regelung ist, dass teilweise **erhebliche Notarkosten** anfallen, die sowohl der Interessent, als auch der Gläubiger normalerweise nicht bezahlen will. Der Vorteil besteht darin, dass Rechtsunsicherheiten in Bezug auf die Bestandskraft der Vereinbarung nicht gegeben sind und im Rahmen der Beurkundung der Ausbietungsgarantie ein abstraktes Schuldanerkenntnis nebst Vollstreckungsunterwerfung eingeholt werden kann. Sollte der Garant sich nicht an die Ausbietungsgarantie halten, liegt bzgl. des Schadensersatzanspruchs bereits ein vollstreckbarer Schultitel vor.

Zum zweiten besteht auch die Möglichkeit, an Stelle einer notariellen Ausbietungsgarantie eine **Garantieerklärung für die Grundschuld** (sog. Grundschuld ausfallgarantie; Ausfallverhütungsgarantie, Ausbietungsgarantie mit schwächerer Wirkung) einzuholen. Eine solche Garantieerklärung kann auch **privatschriftlich vereinbart** werden. Der Interessent verpflichtet sich hierin gerade nicht, für das Grundstück ein bestimmtes Gebot zu legen, sondern garantiert der Bank einen bestimmten Erlös auf ihre Grundschuld. Da diese Grundschuldgarantie nach h.M. grundsätzlich formlos vereinbart werden kann, werden hierdurch die Notarkosten erspart.² Gleichwohl ist eine gewisse Rechtsunsicherheit hinsichtlich der Bestandskraft einer entsprechenden Vereinbarung gegeben, da in den Fällen, einer im Zusammenhang mit einem laufenden Versteigerungsverfahren kurzfristig erklärten Garantie, die ausschließlich die Anbindung eines Bietinteressenten im Auge hat, eine Umgehung des § 311b BGB und damit ein Formmangel vertreten werden kann.³

Es sollte deshalb der Abschluss einer notariellen Vereinbarung angestrebt werden, wobei es im Einzelfall auch angezeigt sein kann, einen Teil der Kosten hierfür zu übernehmen. Bei Abschluss einer entsprechenden Vereinbarung mit Bietinteressenten sind u.a. folgende Punkte zu bedenken und in die Vereinbarung aufzunehmen:

- soll die Garantie nur für ein bestimmtes Versteigerungsverfahren oder gegebenenfalls auch für eine Wiederversteigerung und einen bestimmten Versteigerungstermin oder für alle Termine gelten
- hat der Garant in der Versteigerung Bietsicherheit zu leisten bzw. wie verhalten sich die Beteiligten, wenn ein Dritter Sicherheit verlangt
- welche Rechtsfolgen treten ein, wenn der Garant seine Verpflichtungen nicht erfüllt
- gilt die Befriedigungsfiktion des § 114a ZVG zugunsten des Garanten bei einem Rettungserwerb durch den Gläubiger

¹ Vgl. Stöber, ZVG, 18. Auflage Rn 8.6 zu § 71 ZVG; Droste MittRHNotK 1995, S. 42.

² Stöber, a.a.O., Rn 8.6 zu § 71 ZVG; ein Muster für eine Garantieerklärung für die Grundschuld ist abgedruckt in „Weis - Zwangsversteigerungsrecht für Banken“, 2. Auflage 2003, S. 178.

³ Vgl. hierzu Droste a.a.O., S. 43; Storz, ZIP 1980, S. 1057, 1058.

- muss der Garant dafür einstehen, dass ein Ersteher seine Verpflichtungen aus dem Meistgebot nicht erfüllt
- wie und wann ist der Garant über einen Versteigerungstermin zu benachrichtigen

Keinesfalls sollte eine Negativverpflichtung des Gläubigers, in der dieser sich verpflichtet, ein bestimmtes Gebot nicht zu überbieten, in die Vereinbarung aufgenommen werden, da darin teilweise ein Unwirksamkeitsgrund gesehen wird.⁴

Um unnötige Schadensersatzprozesse und Unannehmlichkeiten im Zusammenhang mit entsprechenden Vereinbarungen zu vermeiden, empfiehlt es sich auch den Garanten sowohl vor, als auch im Termin besonders zu betreuen. Es ist unumgänglich, den Garanten über einen Versteigerungstermin zu benachrichtigen, da bei schuldloser Unkenntnis des Garanten über den Versteigerungstermin keine Rechte aus der Garantie hergeleitet werden können.⁵ Es empfiehlt sich außerdem mit dem Garanten kurz vor dem Termin die **Formalien einer Gebotslegung** (Ausweis, begl. HR-Auszug usw.) zu besprechen und den Garanten im Termin zu veranlassen, möglichst zu Beginn der Bietzeit ein seinem Garantiebtrag entsprechendes Gebot zu legen.

Es besteht auch die Möglichkeit, dass sich im Vorfeld eines Versteigerungstermins ein Interessent meldet, der die Grundschuld der Bank kaufen will, um damit in die Stellung der Bank in das Zwangsversteigerungsverfahren einzutreten. Soweit die Forderung des Gläubigers fällig ist, kann die Bank die Grundschuld nebst Forderung freihändig zu veräußern. Einer Entscheidung des Oberlandesgerichts Frankfurt,⁶ die einer Bank einen entsprechenden Forderungsverkauf untersagt hatte, wurde inzwischen von einer Vielzahl anderslautender Entscheidungen widersprochen.⁷ Danach ist eine Bank berechtigt, nach Fälligkeit ihrer Forderung die **Grundschuld nebst gesicherter Forderung zu verkaufen**.⁸

Voraussetzung für den Verkauf der Grundschuld ist grundsätzlich, dass die Forderung der Bank fällig ist. Verkauft wird die Grundschuld und die gesicherte persönliche Forderung der Bank. Ein isolierter Verkauf der Grundschuld kommt nur in Betracht, wenn der Sicherungsgeber zustimmt⁹ und bietet eine Vielzahl von Fallstricken, da die Gläubigerin verpflichtet ist, die Zweckbindung der Grundschuld zu erhalten. Um eventuelle Schadensersatzansprüche zu vermeiden, sollte im Verwertungsfall daher lediglich eine gemeinsame Verwertung von Forderung und Grundschuld in jeweils entsprechender Höhe erfolgen.

Eine solche Art der Verwertung hat den Vorteil, dass die Abwicklung der Verwertung in relativ **kurzer Zeit abgeschlossen** ist und die Bank den Unwägbarkeiten eines Zwangsversteigerungsverfahrens nicht ausgesetzt wird. Nachteilig dagegen ist, dass hierfür nur ein eingeschränkter, entsprechend erfahrener Käuferkreis zur Verfügung steht und in vielen Fällen der Verwertungserlös nicht dem Betrag der Forderung bzw. Grundschuld entspricht. Außerdem ist die Finanzierung eines solchen Ankaufes durch eine "Drittbank" zumindest dann schwierig, wenn die Absicherung des Kredites durch die erworbene Grundschuld erfolgen soll.

Neben der bereits erwähnten gemeinsamen Verwertung von Forderung und Grundschuld ist bei entsprechenden Vereinbarungen darauf zu achten, dass der Käufer verpflichtet wird, umgehend sowohl das Grundbuch (bei Buchrechten), als auch den Vollstreckungstitel auf sich umschreiben zu lassen und anschließend ein eventuell laufendes Versteigerungsverfahren zu übernehmen. Dies ist die einzige Möglichkeit für den Ursprungsgläubiger aus einem laufenden Verfahren auszuschneiden und sich nicht der Gefahr von Schadensersatzansprü-

⁴ OLG Köln NJW 1978 S. 47; Storz a.a.O., S. 1058.

⁵ Droste a.a.O., S. 48.

⁶ Urteil vom 25.04.2004 - 8 U 84/04.

⁷ LG Koblenz v. 25.11.2004 - 3 O 469/03; LG Frankfurt v. 17.12.2004 - 2/21 O 96/02; OLG Stuttgart vom 06.04.2005 - 9 U 188/04; OLG Köln v. 15.09.2005 - 8 U 21/05.

⁸ Ein Muster für eine Vereinbarung über einen solchen Forderungsverkauf ist abgedruckt in Weis, a.a.O., S. 247.

⁹ Eickmann, Münchner Komm. zum BGB Rn 56c zu § 1191 BGB.

chen aufgrund evtl. Versäumnisse des neuen Gläubigers auszusetzen. Auch von einem treuhänderischen Halten der Sicherheit kann aufgrund der Unvorhersehbarkeit der notwendigen Maßnahmen nur abgeraten werden.

3. Erkennen von Strohmännern und wirksame Abwehrstrategien

Von Bietern kann im Rahmen des Versteigerungstermins Sicherheitsleistung i.H.v. 10 % des festgesetzten Verkehrswertes verlangt werden. **Erhöhte Sicherheitsleistung** kann der Gläubiger eines bestehen bleibenden Rechtes verlangen.¹⁰ Hierüber kann im die **Abgabe von Geboten durch einen Strohmännern** verhindert oder zumindest deutlich erschwert werden. Die Sicherheitsleistung von 10 % des Verkehrswertes ist im Normalfall höher als früher, hiermit können Gebote von Strohmännern oder –frauen nicht verhindert werden.

Soweit das Gebot erkennbar durch einen Strohmännern abgegeben wurde, wird die Bank zwar auf Sicherheitsleistung bestehen, falls diese aber geleistet wird, muss das Gericht das Gebot zulassen. Sollte es das Meistgebot bleiben, wird der Zuschlag erteilt, obwohl davon ausgegangen oder zumindest befürchtet werden muss, dass im Verteilungstermin die restlichen 90 % des Meistgebotes nicht gezahlt werden. Der Eigentumsübergang findet jedoch bereits mit der Zuschlagsverkündung auch ohne Grundbucheintragung statt.¹¹ Im Verteilungstermin erfolgt bei Nichtzahlung eine Forderungsübertragung und die Bank ist gezwungen, die sogenannte **Wiederversteigerung gegen den Ersteher** durchzuführen. Voraussetzung für ein erhöhtes Sicherheitsverlangen ist, dass mindestens ein bestehen bleibendes Recht vorhanden ist. Im Regelfall ist diese Sicherheitsleistung nur bei mindestens **zwei bestehen bleibenden Rechten** höher als die normale Sicherheitsleistung. Das folgende Beispiel zeigt, wie die Bank die oben skizzierte Abwehrstrategie bewusst herbeiführen kann.

Versteigert wird ein Grundstück mit einem Verkehrswert i.H.v. 100.000 €. Das Zwangsversteigerungsverfahren wird von dem erstrangigen Gläubiger III/1 aus seinem dinglichen Anspruch der Grundschuld i.H.v. 100.000 € betrieben. Im ersten Versteigerungstermin hatte ein Strohmännern das Meistgebot abgegeben, daraufhin hat die Bank nach Ende der Bietezeit die einstweilige Einstellung nach § 30 ZVG bewilligt, um den Zuschlag zu verhindern. Das geringste Gebot bestand lediglich aus den Gerichtskosten i.H.v. 3.000 €. Rechtzeitig vor dem zweiten Versteigerungstermin teilt die Bank durch einseitige, in öffentlich beglaubigter Form gegenüber dem Grundbuchamt abzugebender Erklärung ihre Grundschuld III/1 in 3 Teilbeträge auf und zwar in einen großen erstrangigen Teilbetrag von 37.500 € (III/1a), einen mittelrangigen Teilbetrag von 500 € (III/1b) und einen letztrangigen Teilbetrag von 60.000 € (III/1). Die Teilung der Grundschuld muss vor dem Versteigerungstermin im Grundbuch vollzogen werden, eine Zustimmung des Eigentümers ist hierzu nicht erforderlich. Auch eine Umschreibung der Vollstreckungsklausel und erneute Zustellung des Titels sind nicht notwendig. Der zuständige Rechtspfleger sollte in jedem Fall vor dem Termin über das geplante Vorgehen telefonisch unterrichtet werden, damit er das geringste Gebot vorbereiten kann. Im Versteigerungstermin meldet die Bank sodann die Teilung der Grundschuld zum Verfahren an und bewilligt vor der Bekanntgabe des geringsten Gebots die einstweilige Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens gemäß § 30 ZVG für die beiden ersten Teilbeträge der Grundschuld i.H.v. 37.500 € und 500 €. Diese beiden Teilbeträge bleiben sodann im geringsten Gebot bestehen.

Die Bank kann aus der Grundschuld III/1 in der Rangklasse 4 des § 10 Abs. 1 ZVG Zinsen i.H.v. 60.000 € geltend machen. Das Bargebot setzt dann wie folgt zusammen :

1. Gerichtskosten	3.000 €
2. Zinsen III/1a	22.500 €
3. Zinsen III/1b	300 €
Summe :	25.800 €

¹⁰ § 68 Abs. 2 ZVG.

¹¹ § 90 Abs. 1 ZVG.

Bestehen bleibende Rechte in Abt. III sind die Grundschulden III/1a und III/1b i.H.v. insgesamt 38.000 €.

Das geringste Gebot beträgt dann insgesamt

a. Bargebot	25.800 €
b. Bestehen bleibende Rechte	38.000 €
c. Summe :	63.800 €

Im Falle eines erneuten Strohmann-Gebots kann die Bank als Berechtigte des mittelrangigen Teilbetrages III/1b im Versteigerungstermin ausdrücklich **erhöhte Sicherheitsleistung nach § 68 Abs. 2 ZVG** i.H.v. 25.500 € (25.800 € – 300 €) und damit in gut der doppelten Höhe der normalen Sicherheitsleistung verlangen. Auf eine solche Sicherheitsleistung ist der Strohmann normalerweise nicht vorbereitet, so dass sein Gebot mangels ausreichender Sicherheitsleistung zurückgewiesen wird. Von anderen Bietern kann die Bank dann ohne weiteres nur die normale Sicherheitsleistung i.H.v. 10 % des Verkehrswertes verlangen.

Bei der Teilung der Grundschuld ist jedoch darauf zu achten, dass der noch betreibende Teilbetrag groß genug ist, damit nicht eine Ablösung dieses Teilbetrages erfolgt. Auch darf das geringste Gebot wegen der bestehen bleibenden Rechte nicht zu hoch werden. Die Beträge müssen daher vor dem Termin genau berechnet werden. Wenn der Bieter die geforderte Sicherheitsleistung nicht sofort in einer zulässigen Form erbringt, wird sein Gebot zurückgewiesen und erlischt.¹² Das zuvor abgegebene Gebot erlischt nicht, sondern gilt weiterhin als Meistgebot.

Durch den neuen § 68 Abs. 4 ZVG¹³ kann die erhöhte Sicherheitsleistung bis spätestens zur Entscheidung über den Zuschlag erbracht werden. Einem Strommann dürfte es nicht gelingen, bis zu einem möglichen Verkündungstermin die erhöhte Sicherheitsleistung beizubringen. Da eine Sicherheitsleistung durch Barzahlung künftig ausgeschlossen ist,¹⁴ muss die erhöhte Sicherheitsleistung durch einen Bankscheck, eine Bankbürgschaft oder durch Überweisung auf ein Konto der Gerichtskasse geleistet werden.

Nach dem neuen § 72 Abs. 4 erlischt ein Gebot nicht, wenn für ein zugelassenes Übergebot die nach § 68 Abs. 2 zu erbringende Sicherheitsleistung nicht bis zur Entscheidung über den Zuschlag geleistet worden ist. Nach dem neuen § 83 Nr. 8 ZVG ist der Zuschlag auf das Meistgebot, für welches die Sicherheitsleistung nicht erbracht wurde, zu versagen. Da das vorher abgegebene Gebot für die Zuschlagsentscheidung weiter zur Verfügung steht, kann daher auch das zweithöchste Gebot trotzdem der Zuschlag erteilt werden.

Soweit die Bank dem Meistbietenden den Zuschlag erteilen lassen will, jedoch dieser seine Bonität nicht nachweisen kann oder die Bank sich darüber unsicher ist, ob es sich um einen Strohmann handelt oder nicht, besteht auch die Möglichkeit, eine **Ersteherverwaltung nach § 94 ZVG** zu beantragen. Danach kann ein Gläubiger, der Befriedigung aus dem abgegebenen Bargebot zu erhalten hat, den Antrag stellen, dass das Grundstück für Rechnung des Erstehers in gerichtliche Verwahrung zu nehmen ist, solange nicht die Zahlung oder Hinterlegung des Meistgebots erfolgt ist. Auf die Bestellung des Verwalters sowie auf dessen Rechte und Pflichten finden die Vorschriften über die Zwangsverwaltung entsprechende Anwendung.¹⁵

4. Chancen und Risiken rund um eine Verteilung nach § 112 ZVG

Soweit **Einzelausgebote und ein Gesamtausgebot nebeneinander** stattfinden und die **Grundstücke unterschiedlich belastet** sind, stellt die Vorschrift des § 112 Abs. 3 ZVG eine Gefahr für einen Grundpfandgläubiger dar, der nicht auf allen Grundstücken mit einem erstrangigen Gesamtrecht gesichert ist. Soweit der Zuschlag auf ein

¹² § 72 Abs. 2 ZVG.

¹³ 2. Justizmodernisierungsgesetz, gültig ab 01.02.2007

¹⁴ § 69 Abs. 1 ZVG neu

¹⁵ § 94 Abs. 2 ZVG.

Gesamtausgebot erteilt wurde, erfolgt im Verteilungstermin nach § 112 Abs. 2 ZVG grundsätzlich eine Aufteilung des Erlöses im Verhältnis der Verkehrswerte. Diese Regelung wird jedoch in § 112 Abs. 3 ZVG dann modifiziert, wenn auf eines oder mehrere der gleichzeitig stattgefundenen Einzelausgebote ein höheres Meistgebot abgegeben wurde, als dies bei der fiktiven verhältnismäßigen Aufteilung des Gesamtausgebotes der Fall gewesen wäre. Ein Grundpfandgläubiger kann nunmehr diese Situation ausnutzen, um sich selbst zu Lasten eines anderen Gläubigers einen höheren Erlös zu verschaffen. Zur Verdeutlichung wird nachstehend ein Beispiel anhand eines Musters dargestellt. Im Grundbuch sind folgende Grundstücke eingetragen:

	Verkehrswert	GS III/1: 100T€	GS III/2: 50T€	GSIII/3: 200T€
Lfd. Nr. 4	200.000	X	./.	X
Lfd. Nr. 5	200.000	./.	X	X

Die Grundschulden III/1 und III/3 stehen einem Gläubiger zu, die Grundschuld III/2 einem Dritten.

Im Versteigerungstermin finden ein **Gesamtausgebot** sowie **Einzelausgebote** der Grundstücke statt. Aus sämtlichen Grundschulden wird das Verfahren betrieben. Die Grundstücke sind unterschiedlich belastet, die Grundschuld III/1 lastet nur auf dem Grundstück 4 und die Grundschuld III/2 nur auf dem Grundstück 5. Der Verkehrswert beträgt für die Grundstücke 4 und 5 je 200.000 €, insgesamt 400.000 €. Das geringste Bargebot bestand aus den Gerichtskosten und öffentlichen Lasten i.H.v. insgesamt 6.000,00 €. Der Gläubiger III/1 kann aus der Grundschuld einschließlich der dinglichen Zinsen in der Rangklasse 4 des § 10 Abs. 1 ZVG insgesamt 160.000 € geltend machen. Dem Gläubiger III/2 stehen einschließlich der dinglichen Zinsen und Kosten in der Rangklasse 4 insgesamt 80.000 € zu.

Es bietet im Versteigerungstermin ein **fremder Interessent auf das Gesamtausgebot** 250.000 €, auf die Einzelausgebote werden zunächst keine Gebote abgegeben. Kurz vor Ende der Bietzeit wird überraschend ein Gebot i.H.v. 240.000 € auf das Grundstück Nr. 4 gelegt. Aufgrund des vorgeschriebenen Summenvergleichs¹⁶ war der Zuschlag auf das Gesamtausgebot zu erteilen, weil auf das Einzelausgebot des Grundstücks 5 überhaupt kein Gebot abgegeben worden war. Die Sinnhaftigkeit und erheblichen materiellen Auswirkungen dieser Bietetaktik zeigt die nachfolgende Gegenüberstellung. Im Verteilungstermin würde der Erlös nach § 112 Abs. 2 ZVG zunächst wie folgt verteilt.

Der zu verteilende Erlös nach Abzug der Kosten und öffentlichen Lasten beträgt 244.000,00 €. Es erfolgt eine Aufteilung im Verhältnis der Verkehrswerte, somit entfallen auf:	
Grundstück 4	Grundstück 5
122.000 €	122.000 €
Zuteilung auf Grundschuld III/1 122.000 €; Ausfall 38.000 €	0 € (lastet nicht auf dem Grundstück)
Zuteilung auf Grundschuld III/2	
0 € (lastet nicht auf diesem Grundstück)	80.000 €
Zuteilung auf Grundschuld III/3	
0 € (kein Erlös mehr vorhanden)	42.000 €

Der Gläubiger III/1 und III/3 würde ohne die Vorschrift des § 112 Abs. 3 ZVG somit 164.000 €, der Gläubiger III/2 80.000 € erhalten und wäre damit voll befriedigt. Aufgrund dieser Vorschrift, die der vom Gesetz vorgesehenen Bevorzugung des Einzelausgebots Rechnung trägt, wird der Gläubiger III/1 und III/3 jedoch nunmehr wegen des auf das Einzelausgebot

¹⁶ S. hierzu Weis, a.a.O., Rn 276 ff..

Grundstück Nr. 4 abgegebenen Gebots i.H.v. 240.000 € so gestellt, als würde der Erlös bei diesem Grundstück 240.000 € betragen. Die Zuteilung sieht daher wie folgt aus:

Der zu verteilende Erlös nach Abzug der Kosten und öffentlichen Lasten beträgt 244.000,00 €. Es erfolgt eine Aufteilung im Verhältnis der Verkehrswerte, somit entfallen auf:	
Grundstück 4	Grundstück 5
122.000 €	122.000 €
Ausgleich bei Grundstücken 4 wegen § 112 Abs. 3 ZVG (Kosten und öffentliche Lasten werden vorab abgezogen):	
+ 115.000 €	-115.000 €
Korrigierter Erlös : 237.000	Korrigierter Erlös 7.000 €
Zuteilung auf Grundschuld III/1	
160.000 €	
Zuteilung auf Grundschuld III/2:	
0 € (lastet nicht auf diesen Grundstücken)	7.000 €
Zuteilung auf Grundschuld III/3:	
77.000 €	0 € (kein Erlös mehr vorhanden)

Der Gläubiger III/1 und III/3 erhält somit einen Erlösanteil i.H.v. 237.000 €, der Gläubiger III/2 lediglich eine Zuteilung in Höhe von 7.000 € und fällt im übrigen aus.

Der Gläubiger III/2, der hinsichtlich des Grundstückes Nr. 5 bestbetreibend war, hätte durch eine einstweilige Einstellung des Verfahrens zumindest den Zuschlag auf das Gesamtausgebot verhindern und so einen erheblichen Ausfall abwenden können. Das vorstehende Beispiel beweist, dass auch bei einem vermeintlich sicheren Anspruch auf eine Terminswahrnehmung nicht verzichtet werden kann und bei verschiedenen Ausgebotsarten stets die Auswirkung auf das Erlösverteilungsverfahren berücksichtigt werden muss.

5. Einsatz von Baukostenzuschüssen / Mietvorauszahlungen seitens unseriöser Schuldnerberater und bankseitige Gegenmaßnahmen

Die Vorschrift zur Verrechnung von bezahlten Baukostenzuschüssen durch einen Mieter (§ 57c ZVG) hatte unseriösen Schuldnerberatern bisher ein probates Mittel in die Hand gegeben, die Durchführung von Zwangsversteigerungen unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten zusätzlich zu erschweren. Danach war die Ausübung des gesetzlichen Ausnahmekündigungsrechts durch den Ersteher so lange gehemmt, wie ein Mieter einen gezahlten Baukostenzuschuss mit der von ihm zu zahlenden Miete verrechnen konnte. Dies galt zwar nur dann, wenn und so lange die Miete zur Schaffung oder Instandsetzung des Mietraums ganz oder teilweise vorentrichtet oder mit einem sonstigen zur Schaffung oder Instandsetzung des Mietraums geleisteten Beitrag zu verrechnen war. So kam es regelmäßig vor, dass kurz vor oder sogar erst im Versteigerungstermin der Schuldner oder der Mieter einen Mietvertrag mit einem Baukostenzuschuss im Sinne von § 57c ZVG angemeldet hatte, um Bietinteressenten vom Bieten abzuhalten und damit eine Versteigerung zu verhindern. Der behauptete Mietvertrag wurde nicht immer vorgelegt, wobei dieser üblicherweise auch mit einem engen Familienmitglied abgeschlossen worden war. Selbst bei einem Einfamilienhaus wurde dann ein Mietvertrag über einzelne Räume präsentiert, worin dann die Mitbenutzung von Bad, Küche etc. exakt geregelt war. Die Miete war meist sehr niedrig, damit sich die Verrechnungsdauer noch über mehrere Jahre erstreckt.

Eine solche Anmeldung hatte meist den vom Schuldnerberater erwünschten Effekt: Dritte Bietinteressenten schreckten jetzt in der Regel vor der Abgabe von Geboten zurück oder machten erhebliche Abschläge. Meist wurden die Gläubiger von der Anmeldung überrascht, da ihnen vorher von einer Vermietung nichts bekannt war.

Durch das 2. Justizmodernisierungsgesetz sind nunmehr die Vorschriften der §§ 57c und 57d ZVG aufgehoben worden. Eine Übergangsvorschrift ist insoweit im Gesetz nicht vorgesehen, sodass diese Vorschriften ab dem 01.02.2007 auch in bereits laufenden Zwangsversteigerungsverfahren keine Anwendung mehr finden können.

Für die Praxis stellt der Wegfall dieser Vorschriften eine erhebliche Erleichterung dar, da diese unseriösen Machenschaften nun nicht mehr möglich sind.

Praxistipps:

Für den Versteigerungstermin immer selbst Interessenten suchen

Falls sicher mit einem Strohmann zu rechnen ist, die Möglichkeit der erhöhten Sicherheitsleistung vorbereiten

Wahrnehmung des Versteigerungstermins bei unterschiedlicher Belastung mehrerer Grundstücke grundsätzlich erforderlich

Bei renitenten Schuldnern parallele Einleitung der Zwangsverwaltung prüfen