

ZfIR 2018, 157

Ulrich Keller* / Sabrina Beeneken**

Die vereinfachte Veräußerung im Rahmen einer reformierten Immobilienvollstreckung

Dem Zwangsversteigerungsverfahren wird oft nachgesagt, es sei träge, unflexibel und zeitaufwendig. Daher sei eine erfolgreiche Verwertung einer Immobilie oft mit Unwägbarkeiten und Risiken verbunden. Es wird deshalb seit langem diskutiert, ob nicht auch eine freihändige Verwertung, etwa durch den Zwangsverwalter eines entsprechenden Verfahrens oder durch einen beauftragten Verwerter ermöglicht werden sollte. Im Rahmen des Forschungsprojektes zur Ermittlung des Reformbedarfs des ZVG für das BMJV wurde auch diese Frage untersucht. Es wurde mit der sogenannten vereinfachten Veräußerung ein praktikabler Weg gefunden, die freihändige Verwertung in das Immobilienvollstreckungsverfahren zu implementieren.

Inhaltsübersicht

- I. Empirische Erforschung eines Reformbedarfs des ZVG
- II. Die Freihändige Veräußerung in der Zwangsversteigerung und der Zwangsverwaltung
 1. Stellungnahmen der Beteiligten im Rahmen des Forschungsvorhabens
 2. Problemstellungen der freihändige Veräußerung im Rahmen eines Zwangsversteigerungsverfahrens
 - 2.1 Erbringt die Zwangsversteigerung wirklich einen geringeren Erlös?
 - 2.2 Veräußerung während des Versteigerungsverfahrens
 - 2.3 Problemfälle
 3. Die Zwangsversteigerung als objektives Verfahren der Wertermittlung
- III. Lösungsvorschläge
 1. Veräußerung durch Zwangsverwalter oder Verwerter
 2. Implementierung eines Verfahrens der vereinfachten Veräußerung
 - 2.1 Vorüberlegungen
 - 2.2 Vorlage eines Kaufangebots
 - 2.3 Inhalt des Kaufangebots
 - 2.4 Bestimmung des Kaufpreises
 - 2.5 Prüfungsumfang des Vollstreckungsgerichts
 - 2.6 Bekanntmachung und Aufforderung
 - 2.7 Zustimmungsersetzungsbeschluss des Gerichts
 - 2.8 Abwicklung des Kaufvertrags und Eigentumserwerb des Erwerbers
 - 2.9 Ergebnislosigkeit der vereinfachten Veräußerung
 3. Formulierungsvorschlag
- IV. Schlusswort

I. Empirische Erforschung eines Reformbedarfs des ZVG

Im Frühjahr 2015 begann eine Forschungsgruppe des Fachbereichs Rechtspflege der Hochschule für Wirtschaft und Recht Berlin, im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz einen Reformbedarf des ZVG zu erforschen und die gesetzlichen Mechanismen zu evaluieren.¹

Das ZVG ist seit Inkrafttreten in seiner Grundkonzeption mit den Regelungen zum Ablauf des Zwangsversteigerungsverfahrens, zur Bildung des geringsten Gebots, zu den gesetzlichen Versteigerungsbedingungen, zu den Wirkungen der Zuschlagserteilung oder zur Verteilung des Versteigerungserlöses kaum geändert worden. Zwar spricht der Umstand, dass ein Gesetz während seiner nunmehr fast 118-jährigen Geschichte nicht grundlegend geändert oder reformiert wurde, nicht gegen das Gesetz, eher im Gegenteil. Es wurde aber auch noch nie empirisch untersucht, ob die Verfahrensabläufe praktikabel oder zeitgemäß sind.

Die Forschungsgruppe untersuchte daher sämtliche Themengebiete des ZVG auf ihre Praktikabilität und Akzeptanz im Lichte eines modernen Wirtschaftsverkehrs. Neben einer em-

ZfIR 2018, 158

pirischen Datenerhebung stellte die Forschungsgruppe ihre Ergebnisse und Empfehlungen zu möglichen Reformen des ZVG in Form eines Abschlussberichts vor.²

II. Die Freihändige Veräußerung in der Zwangsversteigerung und der Zwangsverwaltung

1. Stellungnahmen der Beteiligten im Rahmen des Forschungsvorhabens

In einer von der Forschungsgruppe durchgeführten schriftlichen Befragung wurde von den Beteiligten eines Zwangsversteigerungsverfahrens der Wunsch geäußert, die Möglichkeit einer freihändigen Veräußerung während des Zwangsversteigerungsverfahrens zu fördern, insbesondere eine solche auch gegen den Willen des Schuldners zu ermöglichen.³ In der Literatur zur Zwangsverwaltung wurde auch diskutiert, ob es nicht möglich sei, den Zwangsverwalter mit der Befugnis der Veräußerung des Grundstücks auszustatten.⁴

Ein detaillierter Vorschlag wurde im Forschungsbeirat diskutiert: Auf jederzeitigen Antrag des betreibenden Gläubigers sollte durch das Gericht ein Verwerter bestellt werden können, der parallel zum Fortgang des Versteigerungsverfahrens die Befugnis erhalten sollte, das Grundstück freihändig zu veräußern. Dabei wurden auch Fragen des Verfahrensablaufs, der Sicherung der Angemessenheit des Kaufpreises, der Genehmigungsbefürftigkeit seitens des Vollstreckungsgerichts und auch der funktionellen Zuständigkeit am Gericht erörtert. Weitere Aspekte waren die Ermöglichung einer Online-Versteigerung oder die Zulassung sogenannter Nachgebote nach dem Ende der Versteigerung bis zur Erteilung des Zuschlags.

2. Problemstellungen der freihändige Veräußerung im Rahmen eines Zwangsversteigerungsverfahrens

2.1 Erbringt die Zwangsversteigerung wirklich einen geringeren Erlös?

Den Überlegungen und Wünschen nach freihändiger Veräußerung wohnt der Gedanke inne, durch eine solche könnte ein höherer Erlös erzielt werden, womit eine bessere Gläubigerbefriedigung und letztlich eine umfangreichere Schuldentilgung ermöglicht werden könnte. Die Zwangsversteigerung wird dabei als mit der Gefahr der Verschleuderung behaftet angesehen. Selbst der BGH äußerte im Zusammenhang mit Veräußerung durch die Insolvenzverwalter die sachlich völlig haltlose Annahme, dass eine freihändige Veräußerung im Allgemeinen einen höheren Erlös erbringe als eine Zwangsversteigerung, sei aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.⁵

Diese weit verbreitete Einschätzung kann aus den Erhebungen der von der Forschungsgruppe durchgeführten Aktenauswertung von mehr als 2.000 Verfahrensakten nicht geteilt werden. Die erhobenen Daten zeigen, dass die Erlöse der Zwangsversteigerung durchweg das aktuelle Marktgeschehen widerspiegeln, selbst unter differenzierter Berücksichtigung verschiedener Ausprägungen des Marktes in verschiedenen Regionen und Ballungszentren.⁶ Auch das Verhältnis des jeweiligen Meistgebots zum festgesetzten Verkehrswert zeigt keine Verzerrung zu Ungunsten der Versteigerung.⁷ Die Untersuchung der Meistgebote in den Verfahren, bei welchen in einem ersten Termin eine Zuschlagsversagung nach § 85a ZVG erfolgte, bestätigt dies. Wenn in diesen Verfahren die endgültig erzielten Meistgebote nur wenig über der 5/10-Grenze lagen, zeigt dies nur, dass gerade die betreffende Immobilie nicht marktgerecht war, nicht aber, dass das Zwangsversteigerungsverfahren als solches den Markt nicht abbildet. Dies wäre nur dann der Fall, wenn in vielen oder allen Verfahren zunächst eine Zuschlagsversagung nach § 85a ZVG erfolgt wäre.

2.2 Veräußerung während des Versteigerungsverfahrens

Es ist ferner festzustellen, dass bereits nach dem geltenden Recht eine freihändige Veräußerung des Grundstücks bis zur Zuschlagserteilung ohne weiteres möglich ist. Hierzu muss selbstverständlich der Schuldner als Rechtsinhaber bereit sein. Ferner müssen, wie auch sonst bei rechtsgeschäftlicher Veräußerung üblich, zur Gewährung von Lastenfreiheit alle Grundpfandrechtsgläubiger zustimmen und Löschungsbewilligungen betreffend ihr Grundpfandrecht erteilen.⁸

Sollte das Zwangsversteigerungsverfahren auch durch einen Gläubiger der Rangklasse № 5 des § 10 Abs. 1 ZVG betrieben werden, bedarf die Veräußerung auch seiner Zustimmung, letztlich weil ohne seine Antragsrücknahme nach § 29 ZVG das Verfahren nicht beendet wird. Bei der Veräußerung ist durch den beurkundenden Notar daher nicht nur auf die Ablösung der Grundpfandrechte aus dem Kaufpreis zu achten, sondern auch auf die Kaufpreisfälligkeit beziehungsweise Auszahlung erst nach Nachweis der wirksamen Aufhebung des Versteigerungsverfahrens nach Antragsrücknahme durch konstitutiven Beschluss des Vollstreckungsgerichts.⁹

2.3 Problemfälle

Der Wunsch nach einer Implementierung der Möglichkeit freihändiger Veräußerung bezieht sich daher auf jene Fälle, in denen der Schuldner zu einer solchen nicht bereit ist oder in denen nachrangige Gläubiger obstruktiv ihre Lastenfreistellung verweigern. Die freihändige Veräußerung soll hier obstruktives Verhalten überwinden helfen. Diesem Wunsch wohnt die Annahme inne, eine freihändige Veräußerung sei stets besser als eine Zwangsversteigerung. Dass diese Annahme hinsichtlich der erzielten Erlöse nach den Ergebnissen der Datenerhebung nicht richtig sein muss, wurde bereits erwähnt. Es muss auch berücksichtigt werden, dass eine Weigerung des Schuldners oder auch eines nachrangigen Gläubigers nicht stets grundlos und obstruktiv sein muss. Es ist auch das Recht des Schuldners wie auch des nachrangigen Gläubigers, es auf eine Versteigerung ankommen zu lassen; der Schuldner ist nur zur Duldung der Verwertung verpflichtet (§ 1147 BGB),

nicht zur Mitwirkung bei Veräußerung. Der nachrangige Gläubiger macht durch das Betreiben der Zwangsversteigerung, auch wenn sie wegen der schlechten Rangstelle wirtschaftlich sinnlos sein mag, von seinem Recht, die Zwangsvollstreckung zu betreiben, Gebrauch.

3. Die Zwangsversteigerung als objektives Verfahren der Wertermittlung

Mit Hinweis auf das Rechtsstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 3 GG ist auch festzustellen, dass im Kontext widerstreitender Interessen die Zwangsversteigerung die transparente und objektive Form der Verwertung darstellt. Kein Beteiligter kann bei ordnungsgemäßer Verfahrensdurchführung rügen, ein Preis sei fehlerhaft zustande gekommen, will er nicht das Zwangsversteigerungsverfahren als Ganzes in Frage stellen. Die öffentliche Versteigerung bietet bei ordnungsgemäßer Verfahrensdurchführung die Gewähr, dass jeder Erwerbsinteressent sich beteiligen konnte und keine Bevorzugung einzelner Marktteilnehmer, insbesondere einzelner Grundpfandrechtsgläubiger erfolgt. Detailfragen der Verfahrensgestaltung sind dabei stets diskutabel. Das Zwangsversteigerungsverfahren sichert im Übrigen durch die § 85a ZVG und § 74a ZVG sowie durch § 114a ZVG die Interessen des Schuldners und der weiteren Berechtigten am Grundstück.

Im Vergleich zur freihändigen Veräußerung ist allerdings der Zeitfaktor des Verfahrens als nachteilig zuzugestehen. Ein Zwangsversteigerungsverfahren dauert nicht selten ein bis zwei Jahre. Eine kurzfristige freihändige Veräußerung kann dagegen tatsächlich „Zeit und Geld“ sparen.

Daher ist es zutreffend, wenn in der Krise des Schuldners der Grundpfandrechtsgläubiger die Option der freihändigen Verwertung prüft, auch wenn er sie vom Schuldner nicht im Sinne des § 1147 BGB verlangen kann.¹⁰ Die Entscheidung zur Zwangsversteigerung wird dann getroffen, wenn die freihändige Veräußerung scheitert oder aus sonstigen Gründen a priori nicht tunlich erscheint, beispielsweise wenn die Eigentümerstruktur inhomogen ist. Es ist daher verständlich, wenn seitens der Gläubiger versucht wird, die freihändige Veräußerung als Option in das Zwangsversteigerungsverfahren zu implementieren. Bereits jetzt kann dies begrenzt erfolgen, indem ein Kaufinteressent eine sogenannte Ausbietungsgarantie abgibt und damit die Gebotsabgabe zu einem bestimmten Preis gewährleistet;¹¹ diese unterliegt aber dem Nachteil der Verfahrensdauer bis zum Versteigerungstermin.

III. Lösungsvorschläge

1. Veräußerung durch Zwangsverwalter oder Verwerter

Die Vorschläge, den Zwangsverwalter des Zwangsverwaltungsverfahrens mit der Veräußerungsbefugnis auszustatten oder innerhalb des Versteigerungsverfahrens einen besonderen Verwerter zu bestellen, sind nicht tragfähig. Den Zwangsverwalter mit einer Veräußerungsbefugnis auszustatten, würde das Zwangsverwaltungsverfahren und das Zwangsversteigerungsverfahren zu sehr vermischen. Das Zwangsverwaltungsverfahren dient dazu, die Nutzungen eines Grundstücks zu ziehen, nicht dessen Substanz zu verwerten. Man könnte dies zwar regeln, müsste dann aber insbesondere das Verteilungsverfahren des Versteigerungsverfahrens mit den §§ 105 ff. ZVG in das Verwaltungsverfahren integrieren, da dieses bezüglich der Verteilung der Nutzungen nur ein eingeschränktes Verteilungsverfahren kennt (§§ 155 ff. ZVG).

Die Bestellung eines Verwerter im Versteigerungsverfahren würde dies vermeiden, der Kaufpreis der Veräußerung würde dann nach §§ 105 ff. ZVG verteilt werden. Es könnte auch im Kaufvertrag vereinbart werden, dass Grundpfandrechte durch den Kaufpreis abgelöst werden. Nachteil dieser Verfahrensweise ist, dass mindestens aus Schuldnerschutzgesichtspunkten nach § 85a ZVG zur Veräußerung eine gerichtliche Genehmigung erforderlich sein müsste. Vor allem aber müsste im Nebeneinander von Zwangsversteigerung und Verwertung ein Abgleich der Verfahren dergestalt erfolgen, dass eine freihändige Veräußerung ab einem bestimmten Zeitpunkt nicht mehr möglich sein darf, da eventuelle Bietinteressenten sonst keine ausreichende Rechtssicherheit für ihre Handlungsoptionen hätten. Ein Interessent hätte die schwierige Wahl, ob er „sofort kaufen“ oder es auf die Versteigerung ankommen lassen soll. Letzteres böte für ihn die Chance, das Grundstück zu erwerben, aber auch das Risiko, hoch ersteigern zu müssen. Die Veräußerung durch den Verwerter hätte den Makel, dass nicht ausgeschlossen werden könnte, dass bei der Versteigerung ein noch besserer Erlös erzielt werden könnte. Es müssten dann beide Verfahren aufeinander abgestimmt werden. Mithin würde dadurch das Verfahren insgesamt stärker verkompliziert als vereinfacht.

2. Implementierung eines Verfahrens der vereinfachten Veräußerung

2.1 Vorüberlegungen

Die Möglichkeit der freihändigen Veräußerung soll wesentlich dazu dienen, eine Obstruktion durch den Schuldner zu überwinden und durch Zeitersparnis ein angemessenes Verwertungsergebnis zu erzielen.

Dies kann erreicht werden, indem zu Beginn des Verfahrens die Möglichkeit eröffnet wird, ein Kaufangebot eines Erwerbsinteressenten vorzulegen. Mit öffentlicher Bekanntmachung würden in einem weiteren Schritt weitere Erwerbsinteressenten aufgefordert, innerhalb einer bestimmten Frist, ihre Angebote abzugeben. Nach Ablauf der Frist entscheidet das Gericht über die Annahme eines Angebots durch den Schuldner als Verkäufer.

Diese hier als „vereinfachte Veräußerung“ bezeichnete Verfahrensweise würde für alle Beteiligten erheblich Zeit sparen. Sie entspräche auch dem Wunsch nach Einbindung moderner Medien oder nach einer Online-Verwertung, ohne dass die Transparenz der Präsenzversteigerung verloren ginge. Sicherzustellen ist, dass ein Kaufangebot dem Verkehrswert des Grundstücks entspricht, damit der Schuldner nicht benachteiligt wird. Auch müssen dem Schuldner die Einstellungsmöglichkeiten des § 30a ZVG oder des § 765a ZPO verbleiben.

Ein Beschluss des Gerichts zur Veräußerung muss ferner mit dem Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde belegt werden, damit insbesondere die Angemessenheit eines Kaufpreises überprüft werden kann.

Die vereinfachte Veräußerung wäre als Zwischenverfahren vor der Bestimmung des Versteigerungstermins nach §§ 35 ff. ZVG zu regeln. Die Bestimmung eines Versteigerungstermins, mithin das gewöhnliche

Versteigerungsverfahren, kommt in Betracht, wenn das Veräußerungsverfahren scheitert oder kein entsprechendes Angebot vorgelegt wird. Die Vorlagemöglichkeit soll daher auch zeitlich begrenzt werden, damit das Versteigerungsverfahren nicht zu Lasten weiterer Beteiligter verzögert wird. Im Detail kann die vereinfachte Veräußerung in wenigen Verfahrensschritten ablaufen, die nachfolgend detailliert erläutert werden.

2.2 Vorlage eines Kaufangebots

Der Gläubiger, der die Zwangsversteigerung beantragt, kann mit dem Antrag ein notariell beurkundetes Kaufangebot eines Erwerbsinteressenten vorlegen. Dieses Vorlagerecht ist auf den Anordnungsgläubiger zu beschränken, ferner auf die Vorlage mit dem Versteigerungsantrag oder innerhalb einer kurzen Frist. Damit wird vermieden, dass das Versteigerungsverfahren verkompliziert und verzögert wird. Im Interesse des Schuldners wie auch anderer Beteiligter, etwa auch weiterer am Grundstück Berechtigter oder Mieter, besteht Klarheit über den Verfahrensforgang.

Daher wäre es auch nachteilig, das Vorlagerecht einem Beitrittsgläubiger zuzubilligen. Zwar ist die Zwangsversteigerung ein Verfahren der Einzelvollstreckung und jeder betreibende Gläubiger müsste dieselben Rechte haben. Das Grundstück kann aber nur einmal veräußert werden – daher ja auch die Terminologie von Antrag und Beitritt im Gesetz –, weshalb die besondere Form der vereinfachten Veräußerung auch nur einmal gelten sollte. Gerade damit würde auch dem Gedanken der Verfahrensbeschleunigung Rechnung getragen.

Eine Unsicherheit besteht darin, dass ein Gläubiger in Ansehung der vereinfachten Veräußerung Vorarbeiten leistet, insbesondere eine Verkehrswertermittlung in Auftrag gibt, dann aber vielleicht doch nicht Anordnungsgläubiger wird, weil ein anderer Gläubiger vor ihm den Antrag auf Zwangsversteigerung stellt. Man kann vertreten, dies sei als Gläubigerisiko hinzunehmen. Tatsächlich kommt dieser Frage nur eine geringe praktische Relevanz zu, da ein vorrangiger Gläubiger regelmäßig an der vereinfachten Veräußerung interessiert sein wird. Ein nachrangiger Gläubiger wird schon wegen des Deckungsgrundsatzes des § 44 ZVG seltener Antrag auf Anordnung der Zwangsversteigerung stellen und ebenso selten eine Veräußerung initiieren wollen. Wollte er dies, müsste er ohnehin den vorrangigen Gläubiger kontaktieren, um die Modalitäten einer Ablösung des vorrangigen Rechtes zu klären. Schon deshalb müssen sich zumindest die Grundpfandrechtsgläubiger hinsichtlich der Frage der vereinfachten Veräußerung untereinander verständigen. Damit kann die Frage vergeblicher Bemühungen und Aufwendungen hierfür entschärft werden. Sie stellt sich, wenn ein persönlich betreibender Gläubiger die Zwangsversteigerung beantragt, noch während ein Grundpfandrechtsgläubiger die vereinfachte Veräußerung vorbereitet. Hier kann aber dem persönlich betreibenden Gläubiger das Recht zur Antragstellung nicht genommen werden. Der Konflikt zwischen den Gläubigern kann dann über die weiterhin zulässige Veräußerung des Schuldners gelöst werden. Eine Lösung kann auch darin bestehen, dass nach Anordnung des Verfahrens auf Antrag eines nachrangigen Gläubigers den vorrangigen Gläubigern in der Rangklasse Nr. 4 des § 10 Abs. 1 ZVG durch Fristsetzung die Möglichkeit gegeben wird, ein Kaufangebot vorzulegen.

2.3 Inhalt des Kaufangebots

Das Kaufangebot eines Erwerbsinteressenten muss den Anforderungen des Bürgerlichen Rechts entsprechen; es muss notariell beurkundet sein (§§ 145, 311b BGB) und die notwendigen Bestandteile eines Grundstückskaufvertrages enthalten. Änderungen am Grundstück oder am Wohnungseigentum oder einem Erbbaurecht, das Gegenstand des Verfahrens ist, sind nicht zulässig.

Hinsichtlich der Modalitäten der Kaufpreiszahlung, insbesondere der Ablösung von Grundpfandrechten obliegt es dem beurkundenden Notar abhängig von der konkreten Belastungssituation, angemessene Regelungen zu treffen. Gleiches gilt für die Fälligkeit des Kaufpreises und die Zahlungsweise, insbesondere auf ein Notaranderkonto; ein Sicherungsbedürfnis hierfür i. S. d. § 54 BNotO wird sich nicht bestreiten lassen. Auch wäre denkbar, in dem Vertrag eine Unterwerfungserklärung hinsichtlich des Räumungsanspruchs des Schuldners aufzunehmen. Der Schuldner wäre nicht unangemessen benachteiligt, da er auch nach der Zuschlagserteilung zur Räumung verpflichtet ist und aus dem Zuschlagsbeschluss die Räumung vollstreckt werden kann (§ 93 ZVG).

Der sorgfältig handelnde Notar wird bei der Beurkundung des Vertragsangebots auf die Sondersituation im Zusammenhang mit dem Vollstreckungsverfahren hinweisen und den Erwerber entsprechend belehren sowie auch die Belange des Schuldners als Verkäufer im Blick haben. Der sorgfältig handelnde Notar wird dabei nicht lediglich Wünsche der Grundpfandrechtsgläubiger berücksichtigen.

Das Kaufangebot darf nicht bedingt oder befristet abgegeben werden. Es erlischt, wenn das Verfahren ohne Annahme des Angebots endet. Dies muss nicht ausdrücklich geregelt werden.

2.4 Bestimmung des Kaufpreises

Das Kaufangebot muss zum Verkehrswert des Grundstücks abgegeben werden. Nur hierdurch werden die Belange des Schuldners als Verkäufer ausreichend geschützt. Es könnte argumentiert werden, dass bei nicht marktgängigen Immobilien der abstrakte Verkehrswert des § 194 BauGB nicht angemessen sei und die Immobilie zu diesem Wert nicht veräußert werden könne. Dies ist denkbar, allerdings muss in einem solchen Fall der am Markt tatsächlich erzielbare Wert durch die Versteigerung ermittelt und festgestellt werden. Die Auswertung der gerichtlichen Akten im Rahmen des Forschungsvorhabens hat gezeigt, dass im Wesentlichen marktgerechte Meistgebote bei der Zwangsversteigerung erzielt werden. In den Fällen, bei welchen eine Zuschlagsversagung wegen Nichterreichens

der 5/10-Grenze nach § 85a Abs. 1 ZVG erfolgt, zeigt die Aktenauswertung, dass es sich hier oft um nicht marktgängige Immobilien handelt. Ein Angebot in Höhe der Hälfte des Verkehrswertes entsprechend § 85a ZVG oder in Höhe von 7/10 des Verkehrswertes entsprechend § 114a ZVG kann nicht genügen. „Marktradikal“ könnte auch die

Meinung vertreten werden, der Wert sei das, was der Kaufinteressent zu zahlen bereit ist, ohne Wertgrenze. Dann besteht aber die Gefahr, dass je nach Belastungssituation der Schuldner benachteiligt wird.

Die Begründung, das Kaufangebot in Höhe des Verkehrswertes zu verlangen, ist einfach: Ist das Grundstück nicht bis zum Verkehrswert mit Grundpfandrechten belastet, wird ein Käufer nur soviel zahlen, wie etwa zur Ablösung erforderlich ist. Die Grundpfandrechtsgläubiger haben ebenfalls nur Interesse an ihrer eigenen Befriedigung. In einem solchen Fall besteht die konkrete Gefahr, dass das Grundstück zu Lasten des Grundstückseigentümers zu günstig veräußert wird. Ist das Grundstück hingegen über den Verkehrswert hinaus belastet, liegt es an den nachrangigen Grundpfandrechtsgläubigern, ihre Zustimmung zur Veräußerung durch Erteilung einer Löschungsbewilligung zu erteilen. Sind diese dazu nicht bereit, ist die Zwangsversteigerung das angemessene Verfahren, um sie zu disziplinieren. Dies wird aber bereits im Vorfeld des Verfahrens zu klären sein. Ein sorgfältig handelnder Gläubiger wird kein Kaufvertragsangebot vorlegen, in dem diese Frage nicht bereits geklärt ist.

Die Feststellung des Verkehrswertes erfolgt dadurch, dass mit dem Kaufangebot ein Verkehrswertgutachten eines öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen vorgelegt wird, aus dem sich der Verkehrswert ergibt. Das Gutachten darf dabei nicht zu alt sein. Durch dieses Erfordernis wird auch sichergestellt, dass ein Vertragsangebot nicht unbedacht und unvorbereitet vorgelegt wird. Die Vorlage eines Gutachtens hat ferner den Vorteil, dass bei späterer Versteigerung dieses zum Gegenstand der gerichtlichen Festsetzung gemacht werden kann.

Der vorlegende Gläubiger wird indes nicht benachteiligt. Er muss sich vielmehr substantiiert vorab mit der Wertermittlung beschäftigen. Die Kosten eines Sachverständigengutachtens hat er zu tragen. Ob sie auf den Käufer abgewälzt werden können, ist Frage der Vertragsgestaltung. Bezogen auf das eigentliche Zwangsversteigerungsverfahren besteht jedenfalls kein Nachteil. Die Kosten des Sachverständigen gehören zu den Kosten des Verfahrens und sind vorweg aus dem Erlös zu befriedigen. Wirtschaftlich hat sie der letzttrangige Gläubiger oder der Schuldner bei geringerem Übererlös zu tragen. Im Falle der vereinfachten Veräußerung hat diese Kosten der Gläubiger zu tragen, der als Anordnungsgläubiger dieses Verfahren in Anspruch nehmen möchte. Als Kosten der Zwangsvollstreckung i. S. d. § 788 ZPO können sie dem Schuldner aufgebürdet werden.

2.5 Prüfungsumfang des Vollstreckungsgerichts

Verfahrensrechtlich wird der vereinfachten Veräußerung die Anordnung des Verfahrens mit den Wirkungen der §§ 22, 23 ZVG vorausgehen. Auch wird dem Schuldner die Einstellungsmöglichkeit des § 30a ZVG zuzubilligen sein, ebenso die Möglichkeit, einen besonderen Schutzantrag nach § 765a ZPO zu stellen. Das Verfahren der vereinfachten Veräußerung ist dann ein Zwischenverfahren vor der Anberaumung des Versteigerungstermins. Die Versteigerung muss nur dann erfolgen, wenn die vereinfachte Veräußerung scheitert. Dabei kann durch die Verwendung des bereits vorliegenden Sachverständigengutachtens zur Festsetzung des Verkehrswertes nochmals eine Zeitersparnis gegeben sein.

Der Prüfungsumfang des Vollstreckungsgerichts zum Kaufvertragsangebot sowie zum Verkehrswertgutachten beschränkt sich auf formale Fragestellungen. Disponible Vertragsvereinbarungen zur Kaufpreisfälligkeit oder zur Ablösung von Grundpfandrechten unterliegen keiner Inhaltskontrolle. Das Gericht muss selbstverständlich prüfen, ob der Kaufpreis dem Verkehrswert entspricht. Eine weitergehende Prüfung des Kaufvertrages ergibt sich nur, wenn sich die Frage der Sittenwidrigkeit einer Vereinbarung stellt.

Gegen den stattgebenden Beschluss des Gerichts wird dem Schuldner die sofortige Beschwerde zustehen. Im Rahmen der Beschwerde wird das gerichtliche Verfahren überprüft. Es werden im Beschwerdeverfahren keine inhaltlichen Fragen des Kaufvertrages zu prüfen sein. Das Beschwerdeverfahren dient allein der Überprüfung des Verfahrensablaufs. Offen ist, ob mit der Beschwerde gerügt werden kann, der Sachverständige habe den Verkehrswert unzutreffend festgestellt. Relevant könnte dies sein, wenn das Sachverständigengutachten offensichtliche Fehler enthält, die so schwerwiegend sind, dass das Gutachten erkennbar dem Verfahren nicht hätte zugrundegelegt werden dürfen. Im Übrigen unterliegt der Sachverständige der Funktion eines gerichtlich bestellten Sachverständigen im Sinne des § 839a BGB. Ergibt sich am Ende durch den Kaufvertrag ein Schaden für den Schuldner, kann dieser ihn gegen den Gläubiger aus § 826 BGB geltend machen.

2.6 Bekanntmachung und Aufforderung

Nach Ablauf der Antragsfrist für den Antrag des Schuldners nach § 30a ZVG macht das Gericht die vereinfachte Veräußerung öffentlich bekannt. Die Rechtskraft einer ablehnenden Entscheidung zu einem Antrag nach § 30a ZVG müsste nach dem geltenden Recht abgewartet werden. Jedoch schlägt die Forschungsgruppe in ihrem Abschlussbericht auch vor, die dies betreffende Vorschrift des § 30b Abs. 4 ZVG zu streichen.¹²

Für die öffentliche Bekanntmachung kann auf die §§ 37 ff. ZVG verwiesen werden. Sie hat demnach im Internet auf der für das Gericht bestimmten Plattform zu erfolgen, weitere Veröffentlichungen, auch in der Tageszeitung, kann das Gericht im Einzelfall veranlassen. Bei der Bekanntmachung ist auch auf die Anmeldung von Rechten und die Geltendmachung entgegenstehender Rechte hinzuweisen (nach geltendem Recht § 37 Nr. 4 und 5 ZVG).

In Ergänzung zu § 37 ZVG ist bekannt zu machen, dass ein Kaufangebot zu einem bestimmten Preis vorliegt. Der Name des Anbietenden ist nicht zu veröffentlichen. Die Höhe des

Kaufpreises sollte veröffentlicht werden mit dem Hinweis, dass das Kaufangebot und das Verkehrswertgutachten bei Gericht eingesehen werden können.

Die Bekanntmachung hat die Aufforderung zu enthalten, innerhalb einer bestimmten Frist, weitere Kaufangebote abzugeben. Besondere inhaltliche Anforderungen an diese sollten nicht gestellt werden. Insbesondere ist es nicht

erforderlich, zu bestimmen, dass sie inhaltlich dem bereits vorliegenden Angebot entsprechen müssen. Selbstverständlich machen sie nur Sinn, wenn ein höherer Kaufpreis geboten wird. Ein weiterer Erwerbsinteressent kann aber durchaus das vorliegende Angebot als Vorlage für sein eigenes Angebot nehmen und lediglich einen höheren Preis bieten. Er kann aber auch ein eigenes Angebot vorlegen, das hinsichtlich der Kaufpreiszahlung und Ablösung von Grundpfandrechten Abweichungen enthält.

2.7 Zustimmungsersetzungsbeschluss des Gerichts

Nach Ablauf der Frist entscheidet das Vollstreckungsgericht über die Annahme des Kaufangebots namens des Schuldners. Ob hierzu eine mündliche Verhandlung anzuberaumen ist, kann davon abhängig gemacht werden, ob ein Gegenangebot mit inhaltlichen Änderungen vorliegt. Wird beispielsweise in einem Gegenangebot eine abweichende Ablösung von Grundpfandrechten vorgeschlagen, kann das Gericht eine mündliche Verhandlung anberaumen. Das Gegenangebot könnte dann nur zum Zuge kommen, wenn die betroffenen Berechtigten zustimmen. Insgesamt ist nämlich darauf zu achten, dass im Verfahren der vereinfachten Veräußerung keine inhaltlichen Fragestellungen erörtert oder geklärt werden. Das Verfahren soll ebenso wie die Versteigerung formal ausgestaltet sein.

Es mag deshalb eine grundsätzliche Frage sein, ob zu dem Kaufangebot, dem ersten wie einem späteren, die Zustimmungen aller am Grundstück Berechtigten vorgelegt werden muss. Dies kann hilfreich sein und Fragen der inhaltlichen Prüfungsbefugnis des Gerichts entschärfen. Andererseits sind schon wegen der üblichen Lastenfreistellung die entsprechenden Bewilligungen der übrigen Berechtigungen erforderlich und dem Grundbuchgericht gegenüber vorzulegen. Gelingt dies nicht, scheitert die Veräußerung ohnehin.

Der Beschluss des Gerichts ersetzt am Ende alle rechtsgeschäftlich erforderlichen Erklärungen des Schuldners zum Zustandekommen und zur Erfüllung des Kaufvertrages. Damit ersetzt er nicht nur die Willenserklärung zum Vertrag nach § 433 BGB, sondern auch die Auflassungserklärung nach §§ 873, 925 BGB. Das Formerfordernis der gleichzeitigen Erklärung nach § 925 Abs. 1 BGB ist dabei nicht verletzt. Ebenso wie bei der rechtskräftigen Verurteilung zur Abgabe der Auflassungserklärung nach § 894 ZPO kann der Käufer mit Vorlage des rechtskräftigen Beschlusses die Auflassung notariell beurkunden lassen. Der gerichtliche Beschluss ersetzt auch die grundbuchverfahrensrechtlich notwendigen Erklärungen des Schuldners.

Gegen den Beschluss muss die sofortige Beschwerde statthaft sein. Die Wirkung der Zustimmungsersetzung kann nur dem rechtskräftigen Beschluss zukommen. Ein mögliches Risiko der Verfahrenverschleppung ist hinzunehmen. Es kann überlegt werden, ob im Rahmen einer einstweiligen Anordnung dann zu Gunsten des Kaufinteressenten eine Vormerkung in das Grundbuch eingetragen werde. Da aber ohnehin durch die Beschlagnahmewirkung der Verfahrensanordnung ein Veräußerungsverbot gegen den Schuldner wirkt, erscheint die Sicherung durch Vormerkung nicht erforderlich.

2.8 Abwicklung des Kaufvertrags und Eigentumserwerb des Erwerbers

Der Kaufvertrag wie auch die Auflassung sind zustande gekommen mit dem Kaufvertragsangebot des Erwerbers und dem rechtskräftigen gerichtlichen Beschluss. Die Abwicklung des Vertrages, insbesondere die Zahlung der Grunderwerbsteuer oder die Erteilung öffentlich-rechtlich erforderlicher Genehmigung sowie die Eintragung des Erwerbers in das Grundbuch wie auch die Abwicklung der Kaufpreiszahlung sind Aufgaben der Beteiligten selbst. Das gerichtliche Verfahren ist mit Rechtskraft des Beschlusses beendet. Hinsichtlich der Grunderwerbsteuer müsste lediglich eine Mitteilungspflicht des Vollstreckungsgerichts an die zuständige Finanzverwaltung eingefügt werden.

2.9 Ergebnislosigkeit der vereinfachten Veräußerung

Da das Kaufangebot unbedingt und unbefristet vorliegt, scheidet ein Scheitern des Verfahrens fast aus. Es kann in Betracht kommen, wenn der Erwerbsinteressent sein Angebot nach §§ 119 ff. BGB wirksam anfechtet. Zur Wahrung seiner Interessen könnte es auch angezeigt sein, ihm ein Rücktritts- oder Widerrufsrecht zuzubilligen, wenn das Verfahren nach § 30a ZVG oder nach § 765a ZPO einstweilen eingestellt wird.

Scheitert das Verfahren aus jedwedem Grund, ist das Verfahren der Zwangsversteigerung fortzusetzen.

3. Formulierungsvorschlag

Das Verfahren der vereinfachten Veräußerung kann als neuer Unterabschnitt III. vor den Vorschriften zur Bestimmung des Versteigerungstermins, die nach geltendem Recht als Unterabschnitt III. geregelt sind, eingefügt werden, mithin bezogen auf das geltende Recht als neue §§ 34a ff. ZVG. Damit würde deutlich, dass dieses Verfahren eine Versteigerung ersparen kann, dass aber bei seinem Scheitern das Verfahren als gewöhnliches Versteigerungsverfahren geführt wird.

In den nachfolgenden Formulierungsempfehlungen sind die vorstehend dargestellten Problemstellungen jeweils in der strengsten Lösung geregelt. Beantragt demnach ein nachrangiger Berechtigter die Versteigerung, ohne ein Kaufangebot vorzulegen, wird den vorrangigen Berechtigten durch Fristsetzung Gelegenheit gegeben, selbst Versteigerungsantrag mit Kaufangebot zu stellen. Das Kaufangebot muss die Zustimmung aller Berechtigter am Grundstück enthalten, deren Rechte nicht durch den Erwerber übernommen werden sollen. Wird das Verfahren nach § 30a ZVG oder § 765a ZPO für insgesamt länger als sechs Monate einstweilen eingestellt, erhält der Erwerbsinteressent ein Rücktrittsrecht.

Die Vorschriften könnten – unter Einbeziehung der weiteren Änderungsvorschläge zu einzelnen Vorschriften – wie folgt

formuliert werden:

III. Vereinfachte Veräußerung

§ 34a Antrag des Anordnungsgläubigers

(1) *Mit dem Antrag auf Anordnung der Zwangsversteigerung kann der Gläubiger unter Vorlage eines notariell beurkundeten Kaufangebots eines Erwerbsinteressenten das Verfahren der vereinfachten Veräußerung beantragen.*

(2) *Erfolgt die Anordnung wegen eines Anspruchs aus der Rangklasse Nummer 5 des § 10 Absatz 1, gibt das Vollstreckungsgericht den Gläubigern der Rangklasse Nummer 4 des § 10 Absatz 1 Gelegenheit, innerhalb einer Frist von vier Wochen seit Zustellung dieser Mitteilung, dem Zwangsversteigerungsverfahren beizutreten und einen Antrag nach Absatz 1 zu stellen. Nach Ablauf der Frist ist ein Antrag nach Absatz 1 nicht mehr zulässig.*

§ 34b Inhalt eines Kaufangebots

(1) *Das Kaufangebot nach § 34a Absatz 1 darf nicht bedingt oder befristet sein. Soll nach dem Inhalt des Kaufangebots ein im Grundbuch eingetragenes Recht aufgehoben werden, ist die Zustimmung des von der Aufhebung seines Rechtes betroffenen Berechtigten erforderlich. Die Zustimmung ist mit dem Kaufangebot gemäß § 34a Absatz 1 vorzulegen.*

(2) *Das Kaufangebot hat als Kaufpreis den Verkehrswert des Grundstücks zu bezeichnen. Der Verkehrswert ist durch Gutachten eines öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen, das nicht älter als sechs Monate sein darf, nachzuweisen. Das Gutachten ist mit dem Kaufangebot gemäß § 34a Absatz 1 vorzulegen. Soll nach dem Inhalt des Kaufangebots ein im Grundbuch eingetragenes Recht bestehenbleiben, ist der Kapitalbetrag des Rechtes auf den Kaufpreis anzurechnen.*

(3) *Wird das Verfahren nach § 30a oder nach § 765a ZPO nach Maßgabe des § 30c für insgesamt mehr als sechs Monate eingestellt, ist der Erwerbsinteressent berechtigt, durch Erklärung gegenüber dem Vollstreckungsgericht sein Kaufangebot zu widerrufen. Das Verfahren ist durch Zwangsversteigerung fortzusetzen.*

§ 34c Öffentliche Bekanntmachung

(1) *Das Vollstreckungsgericht macht das Kaufangebot durch Einrückung in dem für das Gericht bestimmten elektronischen Informations- und Kommunikationssystem öffentlich bekannt. Das Gericht ist befugt, noch andere Veröffentlichungen zu veranlassen; bei der Ausübung dieser Befugnis ist insbesondere auf den Ortsgebrauch Rücksicht zu nehmen.*

(2) *Die Bekanntmachung muss enthalten:*

1. *Die Bezeichnung des Grundstücks entsprechend der Eintragung im Grundbuch; weitere das Grundstück bestimmende Angaben sind zulässig.*

2. *Die Angabe, dass ein Kaufangebot im Rahmen vereinfachter Veräußerung innerhalb eines Zwangsversteigerungsverfahrens vorliegt.*

3. *Die Angabe des Kaufpreises.*

4. *Den Hinweis, dass das Kaufangebot sowie das Gutachten des öffentlich bestellten und vereidigten Gutachters auf der Geschäftsstelle des Gerichts eingesehen werden können.*

5. *Die Aufforderung, bis zu einem bestimmten Termin weitere Kaufangebote, die den Anforderungen der § 34a Absatz 1 und § 34b Absätze 1 und 2 entsprechen müssen, gegenüber dem Gericht abzugeben.*

6. *Die Aufforderung, Rechte, soweit sie zur Zeit der Eintragung des Versteigerungsvermerks aus dem Grundbuch nicht ersichtlich waren, spätestens bis zu dem in Nummer 5 bestimmten Termin anzumelden und, wenn der Gläubiger widerspricht, glaubhaft zu machen, widrigenfalls die Rechte bei der Veräußerung nicht berücksichtigt werden würden.*

7. *Die Aufforderung an diejenigen, welche ein der Versteigerung entgegenstehendes Recht haben, spätestens bis zu dem in Nummer 5 bestimmten Termin die Aufhebung oder einstweilige Einstellung des Verfahrens herbeizuführen, widrigenfalls für das Recht der Kaufpreis als an die Stelle des versteigerten Gegenstandes getreten anzusehen sein würde.*

(3) *Der Termin gemäß Absatz 2 Nummer 5 ist durch Nennung eines Kalendertages zu bestimmen. Die Frist zwischen Bekanntmachung und dem Termin soll mindestens zwei und darf nicht mehr als sechs Wochen betragen.*

§ 34d Beschluss zur Zustimmungsersetzung des Schuldners

(1) *Nach Ablauf des in § 34c Absatz 2 Nummer 5 bestimmten Termins entscheidet das Vollstreckungsgericht über die Ersetzung der Zustimmung des Schuldners zum Kaufangebot. Die Entscheidung ergeht zu Gunsten des Kaufangebots, welches den höchsten Kaufpreis benennt.*

(2) *Das Vollstreckungsgericht ist befugt, Termin zu einer mündlichen Verhandlung zu bestimmen.*

(3) *Gegen den Beschluss des Vollstreckungsgerichts ist sofortige Beschwerde zulässig. Beschwerdebefugt sind der Schuldner, der Anordnungsgläubiger sowie der Erwerbsinteressent, dessen Kaufangebot nicht berücksichtigt wurde.*

(4) Der rechtskräftige Beschluss ersetzt die rechtsgeschäftlich erforderlichen Erklärungen des Schuldners zum Zustandekommen des Kaufvertrages und seiner Erfüllung. Er ersetzt auch alle für das Grundbuchverfahren notwendigen Erklärungen.

IV. Schlusswort

Der Befund der Aktenauswertung der Forschungsgruppe zeigt, dass das Zwangsversteigerungsverfahren durchaus marktgerechte Ergebnisse der Verwertung erzielt. Der Wunsch nach der Möglichkeit einer freihändigen Verwertung zielt zeitlich darauf ab, obstruktiv handelnde Schuldner zu disziplinieren und Zeit zu sparen.

Mögliche Effizienzsteigerungen sieht die Forschungsgruppe u. a. bei der Verkürzung und Vereinfachung eines Zwangsversteigerungsverfahrens. Die von der Forschungsgruppe vorgeschlagene Lösung durch die Implementierung einer sogenannten „Vereinfachten Veräußerung“ ist geeignet eine wesentliche Effizienzsteigerung herbeizuführen oder zumindest eine Alternative zu den sonst eher starren Regelungen des ZVG zu geben.

* Prof. Dipl.-Rpfl., Hochschule für Wirtschaft und Recht, Berlin

** LL.M. (Berlin), ehem. Wiss. Mit. am Fachbereich Rechtspflege der Hochschule für Wirtschaft und Recht, Berlin

1 Mitglieder der Forschungsgruppe waren Prof. *Roland Böttcher*, Prof. *Ulrich Keller*, Prof. *Wolfgang Schneider* sowie *Sabrina Beeneken* als wissenschaftliche Mitarbeiterin.

2 *Böttcher/Keller/Schneider/Beeneken*, Das ZVG auf dem Prüfstand, Teil I Rechtstatsachen, 2017; BMJV; Kurzversion veröffentlicht auf <https://www.bmjbv.de/DE/Themen/FinanzenUndAnlegerschutz/ZwangsvollstreckungPfaendungsschutz/ForschungsvorhabenR>

3 *Böttcher/Keller/Schneider/Beeneken* (Fußn. 2), Teil 1 S. 121 ff.

4 *Förster/Klipfel*, ZInsO 2013, 225.

5 BGH v. 21. 9. 2017 – IX ZB 84/16, ZIP 2017, 2018 = NZI 2017, 991, Rz. 21, dazu EWiR 2017, 725 (Zimmer).

6 *Böttcher/Keller/Schneider/Beeneken* (Fußn. 2), Teil 1, S. 52.

7 *Böttcher/Keller/Schneider/Beeneken* (Fußn. 2), Teil 1, S. 60.

8 Allgemein *Schöner/Stöber*, Grundbuchrecht, 15. Aufl., 2012, Rz. 3152 ff.; *Waldner*, Immobilienbkaufverträge, 2. Aufl., 2011, Rz. 298 ff.

9 BGH. v. 10. 7. 2008 – V ZB 130/07, BGHZ 177, 218 = ZfIR 2008, 876 (m. Bespr. *Depré*, S. 841) = ZIP 2009, 195.

10 Dazu *Löhnig/Cranshaw*, ZVG, 2010, Taktik in der Zwangsversteigerung Rz. 32 ff.

11 *Stöber*, ZVG, 21. Aufl., 2016, § 71 Rz. 8.

12 *Böttcher/Keller/Schneider/Beeneken* (Fußn. 2), Teil 2 S. 243 ff.