



ANWALTSGEMEINSCHAFT DR. KOGEL
Rechtsanwälte

Augustastr. 89 · 52070 Aachen · Telefon 0241/505031 · Telefax 0241/505033 · Gerichtsfach 046
Internet: www.dr-kogel.de · Email: kanzlei@dr-kogel.de

Veröffentlicht im FamRB 04, 55 ff.

Die Teilungsversteigerung des Einfamilienhauses – Ein Alptraum der Vermögensauseinandersetzung? (Teil III in Fortsetzung von FamRB 2003, 403 und 04, 26 ff.)

VIII. Der Versteigerungstermin

1.) Anwesenheitspflicht

Wenn nicht zwingende Gründe dagegen sprechen, sollte ein Miteigentümer unbedingt am Versteigerungstermin teilnehmen. Für den ihn vertretenden Anwalt ist diese Anwesenheit ein Muss. Allerdings erlebt der Verfasser oftmals, dass selbst bei Antragstellung anwaltlich vertretene Parteien alleine zum Versteigerungstermin kommen. Hintergrund ist vielleicht der Gedanke, dass außer der Gebotsabgabe, die der Mandant ohnehin bewältigen kann, nichts vom Anwalt zu veranlassen wäre. Dies ist ein ebenso schlimmer Fehler wie der nicht rechtzeitige Beitritt zum Verfahren¹. Im Termin müssen ggf. Anträge bei entsprechenden Geboten Dritter gestellt werden. Es muss daran gedacht werden, das Verfahren vorläufig einzustellen. Der Zeitpunkt dieses Einstellungsantrages ist u.U. entscheidend (geringstes Gebot). Die Partei selbst steht erfahrungsgemäß unter einem erheblichen psychischen Druck. Immerhin geht es darum, dass das vormalige Familienheim „unter den Hammer kommt“. Einem Mandanten sollte im übrigen angeraten werden, vor dem Versteigerungstermin seiner eigenen Immobilie einmal solche Termine in anderen Verfahren zu besuchen und wenn möglich, denselben Rechtspfleger im Termin zu erleben. Wenn der Mandant in seinen eigenen Termin unvorbereitet geht, ist die Aufregung und Hektik meistens groß.

Sofern der Anwalt alleine zum Termin geht und Gebote abgeben soll, muss darauf geachtet werden, dass die Anwaltsvollmacht nicht ausreicht. Auch der Anwalt bedarf hierzu einer ausdrücklichen und notariell beglaubigten Bietungsvollmacht².

In den Fällen, in denen für einen Dritten auf dem Miteigentumsanteil eine Belastung eingetragen wurde, muss der Betreffende spätestens bis zum Termin die ihm zustehende Forderung anmelden³.

Im übrigen müssen sich alle Beteiligten spätestens bis zum Beginn der Bietstunde darauf einigen, ob nunmehr Einzelausgebote oder nur ein Gesamtausgebot gelten soll.

¹ vgl. Kap. V „Der Beitritt zum Verfahren“

² vgl. Stöber, § 71, Rz. 6.3

³ vgl. hierzu Kap. VII 7. „Belastung des Miteigentumsanteils“



2.) Der Terminsablauf

Der Rechtspfleger gibt einen Überblick zum Verfahrensablauf. Er weist insbesondere auf folgende Gesichtspunkte hin:

- Betreiber des Verfahrens,
- das geringste Gebot,
- die 5/10-Grenze bzw. 7/10-Grenze,
- Sicherheitsleistung,
- der Verkehrswert,
- die Grunderwerbssteuer,
- Ausgebotsarten.

Nachdem Bietinteressenten noch auf etwaige Besonderheiten des Objektes hingewiesen worden sind, werden eventuelle Gläubiger auf die Folgen einer verspäteten Anmeldung gem. § 110 ZVG verwiesen. Sofern keine Anmeldungen mehr erfolgen, wird alsdann die Bietungszeit eröffnet. Spätestens bis dahin sollten die oben dargestellten Nutzungsrechte angemeldet werden⁴. Ein Beitritt zum Verfahren vor Beginn der Bietstunde noch im Versteigerungstermin kommt allerdings zu spät (§ 43 II ZVG). Die Bietzeit beträgt nunmehr mindestens (nicht höchstens!) 30 Minuten (§ 73 I ZVG). Sofern auch nach der Bietzeit Gebote abgegeben werden, sind diese zu berücksichtigen. Die Frage, ob bei Geboten Sicherheitsleistung verlangt wird, muss mit dem Mandanten schon vorab geklärt werden⁵.

Es gibt keinen Mindestbetrag, mit dem überboten werden müsste. Theoretisch kann eine Überbietung um einen Cent erfolgen.

Nach Ablauf der Mindestbietzeit von 30 Minuten verkündet der Rechtspfleger das bisherige Gebot dreimal. Soweit danach keine weiteren Gebote abgegeben werden, wird der Schluss der Versteigerung unter Angabe der Uhrzeit verkündet (§ 73 II ZVG).

Manche Bieter machen es sich zum Prinzip, erst nach dem dreimaligen Aufrufen des letzten Gebotes noch einmal zu bieten. Offenbar hegen sie die Hoffnung, hierdurch eine günstigere Ausgangsposition zu erlangen. Gerade in diesem Punkt sollte aber auch der Anwalt sehr vorsichtig sein, da es sich bei dem dreimaligen Aufruf nur um eine Sollvorschrift handelt (§ 73 II 2 ZVG). U.U. kann die Bietstunde für beendet erklärt werden, bevor man überhaupt noch „in letzter Sekunde“ ein weiteres Angebot abgegeben hat.

3.) Die Zuschlagserteilung

Nach dem Ende der Bietzeit besteht für die Verfahrensbeteiligten die Möglichkeit, Anträge zur Zuschlagserteilung zu stellen. Der Zuschlagstermin soll gem. § 87 ZVG nicht länger als eine Woche nach

⁴ VII 8

⁵ vgl. hierzu Kap. VII 4) „Sicherheitsleistung“



dem Versteigerungstermin liegen. Ob im Termin selber oder erst später der Zuschlag erteilt wird, steht im Ermessen des Rechtspflegers. In der Regel wird er aber einem Antrag des betreibenden Miteigentümers folgen. Welcher Weg gewählt wird, sollte nach folgender Faustregel entschieden werden:

Wer mit dem Ergebnis einer Versteigerung zufrieden ist, sollte sich darum bemühen, dass sofort der Zuschlag erteilt wird. Wer dagegen nicht zufrieden ist, sollte sich um einen besonderen Verkündungstermin bemühen. Er sollte in der Zwischenzeit versuchen, das Versteigerungsergebnis in seinem Sinne durch externe Vereinbarungen aufzubessern oder nach Möglichkeiten für eine Zuschlagsversagung z.B. durch eine Bewilligung der Einstellung zu suchen⁶.

Der Zuschlag muss versagt werden, wenn im ersten Termin nicht das geringste Gebot erreicht wird. Desweiteren muss er versagt werden, wenn die 5/10-Grenze des § 85a ZVG nicht geboten wurde. Dieser Schutz besteht aber nur einmal. In nachfolgenden Versteigerungsterminen gilt er nicht mehr. Theoretisch wäre dann ein Zuschlag auf ein Gebot in Höhe des festgesetzten geringsten Gebotes möglich. Wenn damit die eingangs geschilderte Veräußerung „für ein Appel und Ei“ das Ergebnis wäre, muss das Versteigerungsgericht aufgrund seiner Verpflichtung zur fairen Verfahrensführung den Antragsgegner über den bevorstehenden Verlust des Eigentums (z.B. bei einem Gebot in Höhe von ca. 30% des Verkehrswertes) informieren. Er ist zu belehren, dass er dies u.U. durch einen Vollstreckungsschutzantrag gem. § 765a ZPO verhindern kann. Die Rechtsprechung verhindert insoweit eine Eigentumsverschleuderung⁷.

Kein Grund zur Zuschlagsversagung ist die Nichterreicherung der 7/10-Grenze. Es können nur bestimmte Gläubiger gem. § 74a ZVG die Versagung des Zuschlages beantragen. Entgegen weit verbreiteter Ansicht können die bisherigen Miteigentümer in der Regel diese Vorschrift nicht in Anspruch nehmen⁸! Für die Eigentümer selber ist diese Vorschrift also irrelevant.

Mit der Verkündung des Zuschlagbeschlusses wird der Ersteher Eigentümer des Versteigerungsobjektes (§ 90 ZVG). Die Gemeinschaft der ehemaligen Miteigentümer ist beendet. Die Gemeinschaft setzt sich nunmehr am Erlös als Surrogat fort. Ab dem Zuschlag gehen Rechte und Pflichten auf den Ersteher über (§ 56 ZVG). Bei der Übernahme von bestehen bleibenden Rechten sind die laufenden wiederkehrenden Leistungen ab dem Zuschlag vom Ersteher zu erbringen. Der Zuschlagsbeschluss ist auch ein Räumungstitel gegenüber denjenigen Bewohnern, die kein Recht zum Besitz haben. Grundsätzlich kann also der im Objekt wohnende Miteigentümer durch den Gerichtsvollzieher geräumt werden. Ob der Rechtspfleger zum Zwecke der Räumungsvollstreckung einen mit Vollstreckungsklausel versehenen Zuschlagsbeschluss erlässt, wenn rechtzeitig vorher Nutzungsrechte angemeldet wurden, ist zweifelhaft⁹.

⁶ vgl. Storz, S. 361, Anm. TH. 8.4.2

⁷ vgl. die Rechtsprechungsübersicht b. Stöber, Einleitung 55.3

⁸ vgl. Storz, S. 61, Anm. A 1.6, FN 42

⁹ vgl. Kap. VII 8) „die Anmeldung von Rechten.“



IX. Erlösverteilung

1.) Der Auseinandersetzungsanspruch

Die Gemeinschaft setzt sich am Versteigerungserlös fort. Der Erlös kann selbst bei einer bisherigen Bruchteilsgemeinschaft aber nur an alle ehemaligen Eigentümer gemeinsam ausgezahlt werden¹⁰. Sind Eheleute zu ½ Eigentümer, wird der verbleibende Übererlös also nicht etwa vom Gericht je zur Hälfte der Ehefrau und dem Ehemann zugeteilt. Sie müssen sich vielmehr auf einen Auszahlungsmodus einigen. Ansonsten wird er zur gesamten Hand hinterlegt. Viele Miteigentümer, die das Objekt zu Alleineigentum ansteigern, sind der Ansicht, dass sie nur anteilig den Betrag zahlen müssen, der dem Bruchteil des Miteigentums entspricht. Dies ist falsch. Auch in solchen Fällen ist die Zahlung in voller Höhe vorzunehmen¹¹. Bestehen sonstige Ansprüche zwischen den Beteiligten nicht und ist die Auszahlungsquote unstreitig, kann in der Praxis wie folgt verfahren werden:

Der Ersteigerer zahlt unter Rücknahmeverzicht den Betrag an das Gericht. Der andere Miteigentümer gibt gegenüber dem Gericht die Erklärung ab, dass er hinsichtlich seiner Forderung befriedigt ist. Ggf. kann mit Zustimmung aller auch Zahlung unmittelbar unter den Beteiligten erfolgen mit entsprechenden Befriedigungserklärungen gegenüber dem Versteigerungsgericht.

Die Praxis zeigt aber, dass viele Fälle nicht so einfach liegen. Oftmals bestehen Ansprüche aus geleisteten Lasten oder aus gezogenen, aber nicht gezahlten Nutzungen. Auch güterrechtliche Ansprüche insbesondere solche aus Zugewinnausgleich werden eingesetzt, um Zurückbehaltungsrechte geltend zu machen. Vielfach ist der Erlös der einzige Vermögenswert, auf den der Berechtigte noch zur Sicherung seiner Ansprüche zurückgreifen kann. Gegenüber einem Anspruch auf Einwilligung in die Auszahlung des auf einen Teilhaber entfallenden hinterlegten Anteils am Versteigerungserlös kann nach der Rechtsprechung des BGH ein Zurückbehaltungsrecht wegen eines Zugewinnausgleichsanspruchs geltend gemacht werden¹². Folgerichtig wird dies für andere güterrechtliche Zahlungsansprüche zwischen den Eheleuten gelten müssen¹³. Auf diesem Wege kann also die gesamte vermögensrechtliche Auseinandersetzung der Parteien in den Auseinandersetzungsanspruch verlagert werden. Zuständig für die Zustimmung zur Auseinandersetzung ist das allgemeine Zivilgericht. Dieses muss dann z.B. wegen des Zurückbehaltungsrechts auf Zugewinnausgleich über diese Gegenansprüche entscheiden.

Der Berechtigte hat also u.U. noch einen langen Weg vor sich, bis er das von ihm eingezahlte Geld zurückerhält. Bis dahin muss er den Betrag auch vorfinanzieren.

2.) Nichtzahlung des Betrages

In der Theorie muss der Miteigentümer den vollen Betrag einzahlen. In der Praxis sieht dies oftmals ganz anders aus. Mancher Miteigentümer kommt dieser Rechtspflicht nämlich nicht nach. Er entrichtet das Bargebot nebst Zinsen nicht, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig zum Verteilungstermin. Grundsätzlich hat diese folgende Rechtsfolgen:

¹⁰ vgl. Stöber, § 180 ZVG, Anm. 17.8 e

¹¹ vgl. Storz, S. 401, Anm. TH. 9.7.4

¹² BGH, FamRZ 2000, 355

¹³ vgl. Wever, FamRZ 2003, 567, FN 31



- Das Gericht trägt eine Sicherungshypothek in Höhe der übertragenen Forderung gem. § 128 ZVG ein.
- Auf die Berechtigten erfolgt der Forderungsübergang gem. § 118 ZVG.
- Die Zwangsvollstreckung in das Grundstück wird in der Regel als Wiederversteigerung gem. § 133 ZVG durchgeführt.

Bei dem Forderungsübergang und der Eintragung von Sicherungshypotheken müssen nunmehr alle Berechtigten mitwirken. Gerade dies ist aber das Problem. Der nichtzahlende Miteigentümer wird schwerlich an einer Vollstreckung gegen ihn selber mitwirken. Die Konsequenz ist misslich:

Nimmt er die Mitwirkung nicht vor, muss er auf Zustimmung zur Durchführung der Vollstreckungsmaßnahme verklagt werden. Der Weg ist ebenso mühsam wie kostenspielig. Bei der Wiederversteigerung vertritt die herrschende Ansicht allerdings die Meinung, dass Antragsberechtigte insoweit sowohl die Gemeinschaft als auch jeder einzelne Miteigentümer ohne Mitwirkungsbedürfnis des anderen Miteigentümers seien¹⁴.

Das Beispiel zeigt, dass ein böswilliger u.U. auch gar nicht zahlungsfähiger Miteigentümer durch eine Ersteigerung des Grundstückes das Verfahren erheblich verzögern und verteuern kann.

Umgekehrt sind Fälle denkbar, bei denen es der Miteigentümer, welcher in der Versteigerung sein Eigentum an den Partner verloren hat, darauf anlegt, diesem zu schaden. Wenn er z.B. auf das Angebot, die Erlösverteilung durch hälftige unmittelbare Auszahlung herbeizuführen, nicht eingeht und wenn der anderen Seite keine weiteren Ansprüche zustehen, kann aber folgt reagiert werden:

Der Ersteher zahlt den auf den anderen Miteigentümer entfallenden Anteil beim Vollstreckungsgericht ein. Er erklärt gegenüber der Hinterlegungsstelle unwiderruflich, dass der dort eingezahlte Betrag an den Miteigentümer ausgezahlt werden kann. Damit kann dieser die Auszahlung an sich erreichen. Er hat alles erreicht, was ihm materiell-rechtlich zusteht. Wenn er nunmehr noch auf Zustimmung zur Zahlung des restlichen Betrages an die Gemeinschaft klagt, wäre der Restbetrag an den Ersteher letztendlich wieder auszukehren. Er müsste also zur Zahlung eines Betrages gezwungen werden, den er sofort zurückverlangen kann. Einer solchen Klage stünde die *dolo-petit*-Einrede entgegen¹⁵.

Dieser Weg steht allerdings dann nicht offen, wenn noch weitere Ansprüche z.B. aus Zugewinnausgleich gegenüber dem Ersteher in Betracht kommen. Diese würde ja den ursprünglichen Miteigentümer berechtigen, der Auszahlung des Erlöses wegen eines Zurückbehaltungsrechtes zu widersprechen.

3.) Die Zuzahlung eines Betrages

Sofern Grundschuldbeträge, die wirtschaftlich gegenüber dem Kreditinstitut nicht geschuldet werden, übernommen werden müssen, stellt sich die Frage, ob der Ersteher eine Zuzahlung vornehmen muss. Wenn z.B. der angemeldeten Grundschuld von 100.000,00 EUR infolge der Zahlung des gesamten

¹⁴ OLG Frankfurt, NJW 1953, 1877; Zeller/Stöber, § 180 ZVG, Anm. 17. 10b

¹⁵ so Braeuer, FPR 2000, 205



Betrages keine Forderung mehr zugrunde liegt, könnte man auf den Gedanken kommen, dass gegen den Ersteher entsprechende bereicherungsrechtliche Ansprüche gegeben sind. In der Rechtsprechung wird eine solche Zahlungsverpflichtung abgelehnt¹⁶. Die Begründung lautet wie folgt:

Die Grundschuld ist ihrem Wesen nach von dem Bestand der abgesicherten Forderung unabhängig, § 1192 BGB. Die vormaligen Eigentümer haben zumindest nach den Geschäftsbedingungen nur auf die persönliche Forderung und nicht auf die Grundschuld gezahlt. Es sind daher auch keine Eigentümergrundschulden entstanden. Damit existieren lediglich schuldrechtliche Ansprüche auf Rückgewähr aus dem Rechtsverhältnis Kreditinstitut zum vormaligen Eigentümer. Das Kreditinstitut ist aus der Sicherungsabrede gehalten, z.B. Löschungsbewilligungen hinsichtlich einer Grundschuld, deren Forderung nicht mehr valutiert, erst dann abzugeben, wenn ein entsprechender Ausgleich erfolgt ist.

Anders wird man aber m.E. die Rechtslage beurteilen müssen, wenn der Erwerber ein vormaliger Miteigentümer ist. Führt man die Rechtsprechung zum Zurückbehaltungsrecht wegen vermögensrechtlicher Ansprüche konsequent fort, muss aus der vormaligen Miteigentumsgemeinschaft und bei Eheleuten insbesondere auch aus der Verpflichtung gem. § 242, 1353 BGB ein Zurückbehaltungsanspruch zugebilligt werden. Der Miteigentümer, der seinen Eigentumsanteil verloren hat, muss erst dann seine Zustimmung zur Aufteilung des Erlöses erklären, wenn auch hinsichtlich dieser erloschenen Forderung eine für ihn befriedigende Regelung herbeigeführt wird. Entweder muss ihm eine Grundschuld als Teilbetrag übertragen werden oder er macht seine Zustimmung von einer entsprechenden Zuzahlung bzw. höheren Auszahlung aus dem Erlös abhängig.

Soweit ersichtlich ist diese Rechtsfolge in der höchstrichterlichen Rechtsprechung bislang nicht entschieden.

Checkliste:

- Grundsätzlich muss jeder Ersteher, also auch ein vormaliger Miteigentümer, den gesamten Kaufpreis zunächst beim Versteigerungsgericht einzahlen.
- Nimmt der Ersteher die Einzahlung nicht vor, besteht für die vormaligen Miteigentümer das Recht der Wiederversteigerung, der Eintragung einer Sicherungshypothek oder der Zuweisung der Forderung.
- Bei der Auszahlung der Forderung können auch Zurückbehaltungsrechte aus güterrechtlichen Ansprüchen insbesondere aus Zugewinn geltend gemacht werden.
- Valutiert die der Grundschuld zugrundeliegende Forderung ganz oder teilweise nicht mehr, kann der ausscheidende Miteigentümer die Auszahlung davon abhängig machen, dass eine befriedigende Lösung hinsichtlich des nicht mehr valutierenden Teils gefunden wird.
- Bestehen mit Ausnahme der Erlösverteilung zwischen den Miteigentümern keine weiteren Ansprüche, kann der Ersteher durch bloße Zahlung des auf den anderen entfallenden Erlösanspruches die Auseinandersetzung der Gemeinschaft bewirken. Die Zahlung des Gesamtbetrages ist in diesem Fall nicht notwendig.

¹⁶ vgl. z.B. BGH, NJW 93, 1919, 1920



X. Die Kosten incl. Prozesskostenhilfebewilligung

Die gerichtlichen Verfahrenskosten beim Versteigerungsverfahren werden zunächst aus dem Erlös abgedeckt. Ist das geringste Gebot jedoch zu hoch (z.B. weil Forderungen vorrangiger Gläubiger bestehen) und kommt es deswegen zu keinem Gebot, liegt das Kostenrisiko alleine beim Antragsteller. Dieser bekommt also nur im Falle einer erfolgreichen Versteigerung die vorschussweise gezahlten Gerichtskosten zurück. Gerade daher ist immer zu prüfen, ob das Versteigerungsverfahren voraussichtlich überhaupt zu einem erfolgreichen Abschluss führen kann.

Bei einer anwaltlichen Betreuung über das gesamte Verfahren entsteht insgesamt eine 10/10 Gebühr (3/10 für den Versteigerungsantrag, 4/10 für den Versteigerungstermin sowie 3/10 für das Verteilungsverfahren, vgl. § 68 BRAGO). Beachtet man alle oben dargelegten Gesichtspunkte, steht diese 10/10 Gebühr in keinem Verhältnis zur Dauer des Verfahrens, zum Umfang der Tätigkeit und zu den vielfältigen Risiken. Deutlich wird dies auch, wenn man sich die Höhe der Gebühren bei einer außergerichtlichen Regelung zur Vermögensauseinandersetzung vor Augen hält: In der Regel fallen hier je 7,5/10 Geschäfts,- Besprechungs- sowie eine 15/10 Vergleichsgebühr an. Mit dem Mandanten sollte daher die Gebührenfrage durch Abschluss einer Honorarvereinbarung geklärt werden.

Prozesskostenhilfe kann für das Teilungsversteigerungsverfahren unter den Voraussetzungen des § 114 ZPO bewilligt werden. Mit dem Mandanten sollte besprochen werden, ob nicht lediglich eine Bewilligung für die Gerichtskosten beantragt wird, um die Zahlung von Vorschüssen zu vermeiden. Die Bewilligung sollte ohnehin nur mit der Maßgabe erfolgen, dass nach dem Abschluss des Verfahrens die wirtschaftlichen Verhältnisse erneut überprüft werden. Bei einem Verkauf an Dritte und eine Auszahlung des Erlöses wird eine Nachzahlungsanordnung erfolgen. Mit dem Mandanten muss besprochen werden, ob die Beiordnung eines Anwalts überhaupt beantragt wird. Schon im eigenen Interesse dürfte für den Anwalt eine derartige Regelung wirtschaftlich kaum vertretbar sein. Wegen der Höchstgebühren (Streitwert maximal 30.000,00 EUR) ergäbe sich unabhängig von dem Wert des Objektes bei einer 10/10 Gebühr und der Beiordnung des Anwaltes eine Gebühr von max. 391,00 EUR zuzüglich Kostenpauschale 20,00 EUR zuzüglich 16% MWSt 65,76 EUR, mithin 476,76 EUR.

Ist der Mandant aber in der Lage, selber zu ersteigern, so ist es ihm auch zumutbar, die gesetzlichen (normalen) Anwaltskosten mit zu finanzieren.

Bei Auszahlung eines Erlöses muss der Mandant ohnehin eine Nachzahlung vornehmen. Schon im eigenen Interesse sollte der Anwalt jedenfalls auf einer Nachzahlungsanordnung wegen der verbesserten Einkommens- oder Vermögensverhältnisse bestehen (§ 120 IV ZPO).