

ZfIR 2024, 269

Gerhard Schmidberger*

ZfIR-Zeitschriftenkompass

Einen besseren Überblick über die zahlreichen Publikationen zu dem Thema Liegenschaftsvollstreckung bietet Ihnen der ZfIR-Zeitschriftenkompass. Viermal im Jahr werden an dieser Stelle ausgesuchte Aufsätze aus relevanten Zeitschriften zu diesem Thema von Herrn Dipl.-Rechtspfleger Gerhard Schmidberger zusammengefasst und besprochen. Die Zeitschriftenschau erscheint jeweils in den Ausgaben: ZfIR 3, ZfIR 6, ZfIR 9 und ZfIR 12.

ZfIR 2024, 270

Allgemein

1.088. Gestaltungspraxis: So bereichern Sie notarielle Schenkungsverträge durch „exotische“ Beratungstipps

Dr. Wolfgang Böh (FK 2023, 190 – 192)

Eltern übertragen gerne zu Lebzeiten Teile ihres Vermögens, vornehmlich werthaltige Immobilien an ihre Kinder. Schenken ja, aber dann noch Steuern wegen der Schenkung, bitte nicht. Und so rät der Autor, man sollte sich vor dem Gang zum Notar fundiert beraten lassen, denn diesem sei eine Beratung aus wirtschaftlicher Sicht nicht erlaubt. An einem Beispiel werden dann zehn Tipps gegeben. U. a. bei Einräumung von Miteigentum sollte stets die latente Gefahr einer Teilungsversteigerung vertraglich gebannt werden.

Zwangsversteigerung

1.089. Die Löschungsvormerkung in der Zwangsversteigerung

Prof. Udo Hintzen (Rpfleger-Stud. 2023, 164 – 169)

Der gesetzliche Lösungsanspruch nach § 1179a BGB sei im Rechtspflegerstudium kein Schwerpunktthema. Jedoch sei zu beobachten, dass Banken zum Verteilungstermin Verzichtserklärungen verstärkt für nicht mehr valutierte Grundschulden abgeben würden. Damit rücke der Lösungsanspruch in den Fokus. Sei bis 31. 12. 1977 die Löschungsvormerkung gesondert zu vereinbaren gewesen, wäre nun dieser Anspruch gesetzlicher Inhalt der Hypothek – für das Grundbuch eine deutliche Erleichterung, in der Zwangsversteigerung habe sich dagegen nichts verändert. Zum Inhalt und Umfang werden folgende Positionen erwähnt:

- Ausnahmen. Das Recht müsse zunächst ein Fremdrecht gewesen sein. Bei der Arresthypothek sei der Lösungsanspruch von Hause nicht gegeben.
- Ausschluss. Sei mittels Vereinbarung möglich und bedürfe des Eintrags im Grundbuch.
- Wirkung. Die Vormerkung verhindere nicht das Entstehen einer Eigentümergrundschuld, sondern bewirke letztlich, dass der Eigentümer den Erlös aus der Grundschuld dem Vormerkungsberechtigten zu überlassen habe. Werde die bereits entstandene Eigentümergrundschuld abgetreten, könne der Berechtigte vom Zessionar die Löschung verlangen.
- Insolvenz. Verschiedene Urteile des BGH werden ausgewertet. *Hintzen* befindet: „Für die Insolvenzfestigkeit des gesicherten Anspruchs ist es ohne Belang, dass die Vereinigung von Eigentum und Grundpfandrecht erst nach Verfahrenseröffnung eintritt.“

Die Auswirkungen der Löschungsvormerkung in der Verteilung und die Durchsetzung sind zunächst abstrakt dargestellt und finden sich anschließend in einem als Beispiel dargestellten Teilungsplan. Da § 1179a BGB ein materiellrechtlicher Einwand sei, könne das Vollstreckungsgericht von sich aus nicht entscheiden, wem der streitige Betrag gebühre, ergo werde dieser für die Prätendenten hinterlegt. Abschließend beschreibt *Hintzen* das Prozedere des Verteilungsverfahrens nach den §§ 876 ff. ZPO.

1.090. Forderungspfändung: Zwangsversteigerungsansprüche mittels der neuen Formulare richtig pfänden

Peter Mock (VE 2024, 22 – 26)

Bereits in VE 2012, 205 (Anm. Nr. 211) beleuchtete *Mock* die Möglichkeiten, Ansprüche des Schuldners zu pfänden, die aus der Zwangsversteigerung erwachsen könnten. Jetzt, da die Formulare in der

Forderungspfändung neu aufgelegt wurden, legt *Mock* nach. Folgende Ansprüche sind behandelt:

- Anspruch auf Erteilung des Zuschlags
- Anspruch auf Auszahlung des Über- bzw. Mehrerlöses
- Anspruch auf Auszahlung einer Erlöszuteilung.

1.091. Rötung oder Löschung von erledigter Grundbucheintragung - was kann der Betroffene verlangen?

Dr. *Michael Duchstein* (jm 2024, 51 - 52)

In der Abt. II leuchtet ein Vermerk heraus: „Die Zwangsversteigerung ist angeordnet“, der zu allem Übel noch rot unterstrichen ist. Blättert man um (heute eher, scrollt herunter), steht dann: „gelöscht am 18. 4. 2004.“ Das kann dem Eigentümer wahrlich nicht gefallen, zeigt der Vermerk, da war mal was. Er will diesen Vermerk „unsichtbar“ machen und scheitert beim BGH (v. 21. 9. 2023 - V ZB 17/22, ZfIR 2024, 124 (m. Anm. *Böttcher*, S. 129)). *Duchstein* stellt eingehend den Beschluss des BGH vor. Er zeigt den Zwiespalt auf, einerseits das Recht auf ein „sauberes“ Grundbuch, andererseits aber den Aufwand der Grundbuchämter, bei jeder nicht mehr aktuellen Zwangseintragung das Grundbuch auf einem neuen Blatt fortzuschreiben zu müssen. *Duchstein* äußert leichte Bedenken, ob die Rechtsprechungslinie zur Ablehnung einer Grundbuchwäsche, auch bei einer unverschuldeten Notlage des Betroffenen, standhält.

Anm. der Red.: Siehe zur Vorinstanz, KG v. 5. 4. 2022 - 1 W 349/21, 1 W 350/21, 1 W 351/21, ZfIR 2022, 328 (m. Anm. *Böttcher*, S. 329) = ZRI 2022, 535 (m. Bespr. *Holzer*, S. 497).

Wert

1.092. Bewertung von Bruchteilseigentum

Susanne Haug (GuG 2023, 285 - 287)

Ein Grundstück gehört A und B je zur Hälfte. Preisfrage: Wenn nur über den Anteil des A ein Wert bestimmt werden soll, gilt dann 1 geteilt durch 2 = die Hälfte, oder gilt da weniger? Ja, weniger, so das FG Münster (v. 24. 11. 2022 - 3 K 1201/21 F (Revision II R 57/22), ZfIR 2023, 446 (LS)), ein Marktanpassungsabschlag müsse berücksichtigt werden. Die Autorin, Inhaberin eines Sachverständigenbüros und selbst als ÖBUV zugelassen, unterzog sich einer wahren Fleißarbeit. Sie schrieb knapp über 900 Stellen (ÖBUVS und Gutachterausschüsse) mit der Frage an, wie sie es denn mit einem Anpassungsabschlag hielten. In mehreren Tabellen findet sich die Auswertung.

1.093. Wie altert ein Wohngebäude „wirklich“? Marktnahe Verläufe von Alterswertminderung und Restnutzungsdauer

Dirk Loose/Matthias Loose (ImmWert 5/2023, 12 - 21)

ZfIR 2024, 271

Nicht nur Lebewesen altern, auch an Gebäuden nagt der Zahn der Zeit. Als Zwangsverwalter durfte ich schon manches „nettes Schätzchen“ verwalten:



Ein ehemals beschlagnahmtes und sturmerprobtes Nebengebäude in einem Teilort von Heilbronn, Foto: Gerhard Schmidberger

Aber zurück zum Thema. Mitautor *Dirk Loose* blickt auf eine 25-jährige Tätigkeit zur nachvollziehbaren

Herleitung der Gesamtnutzungsdauer, der Restnutzungsdauer und der Alterswertminderung zurück. In den Jahren 2014 – 2016 werteten die beiden Autoren 50 Gutachten, gefertigt für das Vollstreckungsgericht Leipzig, von 20 verschiedenen Gutachtern aus. In 44 Fällen sei der Marktwert auf Basis des Ertragswerts ermittelt worden. Bei der Begründung der gewählten Bewirtschaftungskosten sei in keinem Falle die Quelle zur Ermittlung der empirischen Bewirtschaftungskosten angegeben worden. Der Begriff „Restnutzungsdauer“ sei im Kontext der Bestandhaltung und/oder Verwaltung von Immobilien weitestgehend unbekannt, ja sogar unbrauchbar, ebenso wie „Alterswertminderung“ und „Liegenschaftszins“. Es wird Kritik an den Kollegen geübt, die Begriffe verwenden, die in der realen Immobilienwelt nicht auftauchen und die überwiegende Zahl der Nutzer nicht verstehen könnten. Es findet eine intensive Auseinandersetzung mit verschiedenen Berechnungsmethoden statt, darunter befinden sich u. a. die Ross'sche Formel zur Wertminderung,¹ die Ermittlung der Restnutzungsdauer nach der BKI-Methode² und die Peters'sche Formel³, die ins Fazit u. a. wie folgt mündet:

- Die bisher quasi „dogmatisch“ gelehrten Modelle zur Ermittlung von Restnutzungsdauer und Alterswertminderung seien als marktfremd einzuschätzen.
- Die Restnutzungsdauer pegele sich nach einigen Jahren auf einen waagerechten Verlauf ein.
- Sie nehme nicht zwingend ab, sie könne abnehmen, aber auch zunehmen.
- Sie sei irreführend, zutreffender wäre Lebenszyklus.
- Die Nutzungsdauer sei grundsätzlich unendlich.
- Die Nutzungsdauer hänge von der investierten Instandhaltung ab (lt. BKI: „Eigentümergehalten“).

1.094. Gutachten zur Ermittlung der wirtschaftlichen Restnutzungsdauer

Alexander Kübel (ImmWert 5/2023, 8 – 12)

In einem weiteren Beitrag zur Restnutzungsdauer i. S. v. § 4 Abs. 3 ImmoWertV untersucht *Kübel* Probleme an einem realen Objekt, das ihm zur Begutachtung vorlag – ein denkmalgeschütztes Gebäude, erbaut im 16./17. Jahrhundert, vor ca. 120 Jahren verändert, 1988 modernisiert. Das Objekt wird sehr genau beschrieben. Die Grundsätze der Alterswertminderung und das Ermittlungsverfahren werden erklärt. Insgesamt wird nach Auswertung der Parameter eine Restnutzungsdauer von 30 Jahren ermittelt. Hieraus ergebe sich dann das fiktive Baujahr mit 1971.⁴

Zwangsverwaltung

1.095. Die Auswahl von Insolvenzverwaltern unter besonderer Berücksichtigung von Diversitätsaspekten

Nick Marquardt (JSE 2023, 72 – 75)

Wie bereits schon öfters im Kompass angesprochen, wird zwar häufig über den Beruf des Insolvenzverwalters sinniert, jedoch wird zu der Bestellung des Zwangsverwalters relativ wenig geäußert, obwohl die Ämter hinsichtlich der beruflichen Qualität durchaus sehr verwandt sind. Der Autor empfindet die Bestellpraxis der Insolvenzgerichte für Außenstehende als ein Mysterium. „Aufträge“ mit Vergütungen bis in den Millionenbereich würden nach schwer nachzuvollziehenden Kriterien vergeben. § 56 InsO mache wenig Vorgaben. Das BVerfG habe dazu in seinem Beschluss vom 3. 8. 2004 (1 BvR 135/00, ZIP 2004, 1649) Konkretisierungen vorgenommen. Die Vorauswahllisten einiger Amtsgerichte werden kritisch dargestellt. Es bestünden faktische Zugangsbeschränkungen, die alteingesessene Verwalter deutlich bevorzugen würden. Weitere subjektive, schwer fassbare Merkmale (wie Halo-Effekt oder der Gender Bias) werden ins Spiel gebracht. Frauen seien bei der Auswahl eindeutig benachteiligt, was der Autor anhand von Großinsolvenzen beispielhaft darlegt. Was also tun? Dazu werden Überlegungen de lege ferenda angestellt:

- Die Auswahl über die Bestellung sollte eine mit drei Personen besetzte Kammer ausüben.
- Bei gleichwertiger Qualität der Verwalterkanzlei, wäre eine zufällige Vergabe der Verfahren an die Bewerber der sicherste Weg, eine gleichmäßige Verteilung der Verfahren zu erreichen.
- An Höchstaltersgrenzen wäre zu denken – aber Fallstrick unter dem Stichwort Altersdiskriminierung.
- Paritätische Bestellung von Männern und Frauen – mit der im Anfangsstadium häufigeren Besetzung mit Frauen, um eine Bewegung in ein über Jahrzehnte gewachsenes System zu bringen.

In der Zusammenfassung befürwortet *Marquardt*, die „Männerbastion“ des Insolvenzverwalterberufs für deutlich mehr Beteiligte aufzubrechen. Das Auswahlverfahren könne nicht nur im

richterlichen Ermessen stehen, das im Hinterzimmer des Gerichts ausgeübt werde. Ein Vergleich zur Vergabe von öffentlichen Aufträgen ab eines Schwellenwerts mit 140.000 € wird gezogen.

1.096. Die Neuordnung des Insolvenzverwalterberufsrechts?

Dr. *Konrad Thibaut* (ZInsO 2024, 1 – 12)

Ein weiterer Beitrag, der sich mit dem Insolvenzverwalter in seiner Person selbst befasst. Anhand der nun zwanzig Jahre alten Entscheidung des BVerfG (1 BvR 135/00, ZIP 2004, 1649) setzt sich *Thibaut* mit der verfassungsrechtlichen Ausgangslage auseinander. Regelungsvorschläge der BRAK, des VID e. V., von BAKinso und des JM NRW zur Neuordnung werden vorgestellt und besprochen, um anschließend eigene Ansätze zu präsentieren. Sein Fazit:

- Das Auswahlverfahren sei aus Art. 12 Abs. 1 GG herzuleiten.
- Dem sich stetig verändernden Berufsbild des Insolvenzverwalters sei Rechnung zu tragen.
- Berufsausübungsregelungen sollten im Verfahrensrecht verankert werden. Ein eigener Normenkomplex sei abzulehnen.
- Vorteile böten die Vorschläge der BRAK und des VID e. V.
- Eine Verkammerung bringe keine wesentlichen Vorteile.

Anm. der Red.: Der Beitrag ist in Teilen eine Zusammenfassung der Dissertation des Autors *Thibaut*: Über die Notwendigkeit neuer berufsrechtlicher Regelungen für Insolvenzverwalter. Unter besonderer Berücksichtigung des Auswahlverfahrens, 2023, brosch., XVI, 342 S., Reihe Beiträge zum Insolvenzrecht, RWS Verlag Kommunikationsforum GmbH & Co. KG, Köln, 78,00 €, ISBN 978-3-8145-1668-4.

1.097. Aspekte der Prozessführungsbefugnis des Zwangsverwalters in der höchstrichterlichen Rechtsprechung

Ilse Lohmann in: Prozess als Wirklichkeit des Rechts. FS für Stefan Smid zum 65. Geburtstag, Hrsg.: Prof. Dr. *Klaus Pannen*, Dr. *Susanne Riedemann* und Prof. Dr. *Mark Zeuner*, Verlag C. H. Beck, München 2022, S. 205 – 218

Lohmann zurret, bevor es zu den Ausführungen über die Prozessführungsbefugnis geht, die Grundlagen des Status des Zwangsverwalters fest. Zu den diversen Theorien, wie das Amt des Zwangsverwalters anzusehen ist, erkennt die Autorin, er sei Partei kraft Amtes, weshalb er aus dieser Position heraus Aktiv- und Passivprozesse führen könne. Der Eintritt in laufende Prozesse sei in der ZPO, im Gegensatz zur Insolvenz, nicht geregelt. Die Leistung sei auf den Zwangsverwalter umzustellen. Ein erwirkter Titel könne auf den Zwangsverwalter umgeschrieben werden. Die Reichweite der Prozessführungsbefugnis reiche so weit, wie die Masse zu schützen ist. Ausführlich nimmt sich *Lohmann* das Ende Prozessführungsbefugnis vor. Sie unterscheidet dabei in Aktiv- und Passivprozesse, und auch ob das Zwangsverwaltungsverfahren per Zuschlag oder Antragsrücknahme endete.

Buchvorstellungen

1.098. Immobiliervollstreckung (Zwangsversteigerung, Teilungsversteigerung, Zwangsverwaltung, Insolvenzverwalterversteigerung, Zwangshypothek, Arresthypothek)

Rainer Hock, *Daniela Bohner*, *Astrid Bohlander*, *Martin Surges*; 7. Aufl., 2024, Hardcover, XVI, 589 S., C. F. Müller GmbH, Heidelberg, 69,00 €, ISBN 978-3-8114-8931-8, ePub 978-3-8114-8932-5.

Das erste Mal erschien das Werk 2001. Von der damaligen Mannschaft verblieb nur noch *Hock*, der Initiator. Ausgeschieden sind die Kollegin *Christ* und Kollege *Steffen*. Beide Rechtspfleger. Das neue Quartett besteht auch wieder aus Personen mit dem gleichen beruflichen Hintergrund. Sowohl *Bohlander* und *Surges* sind dem Rechtspflegerberuf zugehörend. Die sechste Auflage sticht nun im Bücherregel heraus. Denn die aktuelle Auflage ist wieder vom Verlag C. F. Müller GmbH verlegt worden. Die signifikante Wellenlinie des Deutschen Anwaltsverlags ist abgelegt. Die Autoren sind zum früheren Verlag zurückgekehrt. Damit auch wieder zu einer festen Bindung, damit meine ich Hardcover statt Paperback. Insgesamt fällt auf, der Druck ist etwas großzügiger gestaltet. Beispiele sind grau unterlegt, Tabellen, Tipps, Beachte-Texte sind umrahmt. Die geänderte Grafik gefällt.

Das Werk ist in sechs Teile auf gegliedert, entsprechend dem Untertitel: Zwangsversteigerung, Teilungsversteigerung, Zwangsverwaltung, Insolvenzverwalterversteigerung, Zwangshypothek, Arresthypothek. Die Zwangsversteigerung nimmt in etwa die Hälfte ein. Die Teilungsversteigerung wird auf ca. 80 Seiten behandelt, ebenso mit etwas mehr die Zwangsverwaltung. Randziffern sind neu belegt. Allerdings sind diese nicht umfangreich erweitert worden, so finden sich bei Teil 1.1 nur zwei neue Randziffern, bei Teil 1.2 sind sogar zwei Ziffern entfallen. Die Zwangsverwaltung wurde um vier Ziffern ergänzt. Zur Teilungsversteigerung findet sich immer noch das Beispiel eines gerichtlichen Vergleichs zur Abwendung derselben mit beurkundeter Auflassung. Wenn sich so etwas in der Praxis durchsetzen könnte – charmant. Jedoch ist mir in all den Jahren nur ein einziger Fall zu Ohren gekommen. Die

Autoren haben das Werk auf den aktuellen Stand gebracht. Es ist weiter zu empfehlen, auch wenn Literaturmeinung außerhalb der Kommentare nur äußerst spärlich zu finden und bei den Großkommentaren die Liste der gängigen Werke nicht vollständig ist.

1.099. Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung

Prof. *Rainer Goldbach*, 2. Aufl., 2024, Paperback, XIV, 178 S., Reihe Rechtspfleger-Studienbücher, Verlag Ernst und Werner Gieseking GmbH, Bielefeld, 39,00 €, ISBN 978-3-7694-1302-1.

Wie – schon wieder? Das Werk wurde doch unter der Nr. 1.026 in ZfIR 2023, 291, 298 vorgestellt, also gerade vor einem Jahr. Das Vorwort gibt Auskunft. Die erste Auflage ist schon vergriffen! Hut ab, lieber Kollege (und Verlag) – das spricht für sich. Und anstatt die erste Auflage nochmals zu verlegen, wurden zwei neue Besprechungsfälle und 32 weitere Seiten eingefügt. Ohne Preiserhöhung.

Die beiden neuen Besprechungsfälle widmen sich zum einen der GdWE (Fall 3a) und zum anderem der Wiederversteigerung (Fall 9a) mit dem Schwerpunkt Teilungsplan und dem Umgang mit einem sehr unübersichtlichen Grundbuch aufgrund der eingetragenen Sicherungszwangshypotheken nach § 128 ZVG sowie der schwerverständlichen Rangverschiebung nach § 129 ZVG. Gewiss, die Fälle dürften selten sein, aber trotzdem gut, wenn man an einem Beispiel sich die Systematik erarbeiten kann. Mittlerweile ist das MoPEG in Kraft. In der Voraufgabe strahlte das Gesetz nur auf die Zukunft aus (Rz. 4.48 – 53 mit allgemeinen Ausführungen). In der aktuellen Ausgabe wird

ZfIR 2024, 273

Goldbach konkreter. Die genannten Rz. wurden neu gefasst. Erfreulich: *Goldbach* verlangt bereits bei der Gebotsabgabe einer GbR deren Eintragungsnachweis im Gesellschaftsregister. Ebenfalls erfreulich, die Figuranten in den Beispielen spiegeln die multikulturelle Entwicklung wider. Nicht ein Hans Maier wird als Eigentümer genannt, sondern ein Mustafa Ügli (Fall 10a), eine Zustellung erfolgt an eine Fatima Can (Fall 3a).

1.100. ZVG-Kommentar

Peter Depré (Hrsg.), 3., neu bearb. Aufl., 2024, Hardcover, XIV, 1.590 S., Reihe RWS-Kommentar, RWS Verlag Kommunikationsforum GmbH & Co. KG, Köln, 168,00 €, ISBN 978-3-8145-1023-1.

2014 mit der ersten Auflage neu gestartet, zwischengelandet 2019 mit der 2., und nun 10 Jahre später angekommen mit der 3. Auflage. Zunächst ist festzustellen, das von RA *Peter Depré* herausgegebene Werk hat sich in der Praxis und Wissenschaft bewährt. Die Mannschaft ist seit der ersten Ausgabe nur leicht verändert. Ausgestiegen ist RA *Leif-Holger Wedekind*, der die meisten der §§ 162 – 171m ZVG bearbeitet hatte. Diesen Part übernahm RA Dr. *Wolfgang Popp*. Ich möchte hier die Gelegenheit nutzen, mein Bedauern zu äußern, dass *Wedekind* sich vom Gebiet des ZVG weitgehend bzw. ganz zurückgezogen hat.

Die zweite Auflage ein „Allmachts-Wäscher“, wie wir Schwaben sagen, ganze 6,5 cm stark, wurde nun von einem fast schon schlanken Buch mit knapp 4 cm abgelöst. Und trotzdem 110 Seiten mehr – dank des Dünndruckpapiers, das ein Handling leichter macht. Die Reihenfolge der Randziffern, für uns Kommentatoren wichtig, ist zum Teil geändert. § 1 ZVG ist völlig umgestellt. Aus 51 Rz. wurden 60. Bei § 3 ZVG blieben die Rz. identisch, dazu kamen jedoch die Rz. 20 – 24. Bei anderen Paragraphen wurden die Rz. belassen. Reformvorschläge sind vorgestellt, so bei § 3 ZVG. *Cranshaw* zitiert *Keller* anlässlich seiner Ausführungen auf der Zwangsverwaltertagung in Berlin. Was ganz nebenbei zeigt, auf derartigen Veranstaltungen gibt es immer Interessantes. Das rechtliche „Ungetüm“, der sich abzeichnende § 94a ZVG (Ersteherverwaltung auf Zuruf der Gemeinde) ist nicht kommentiert, jedoch im Vorwort erwähnt. Ebenso ist nur avisiert die jetzt neue ZwVwV – aber *Depré/Cranshaw* haben sicherlich im Vorgriff auf die nächste Auflage umfassend dazu Stellung genommen (s. ZfIR 2024, 222). Selbstverständlich ist das MoPEG verarbeitet, zu finden in den Rz. 85 – 87.

Dem Werk hat die Auffrischung gutgetan. Wer es noch schlanker mag, schaut einfach bei juris vorbei. Dort kann der Kommentar online abgerufen werden.

* Dipl.-Rpfl., Heilbronn

- 1 Eine mathematische Formel mit einer parabelförmigen Wertminderung.
- 2 Baukosteninformationszentrum Deutscher Architektenkammern.
- 3 Rechenmodell für den Instandhaltungsaufwand pro m² und Jahr.
- 4 Stichtag war der 1. 1. 2021, der Auftrag erfolgte gegenüber einem Finanzamt.