

GERD HAMME

Die Teilungsversteigerung

6., neu bearbeitete Auflage

Die Teilungsversteigerung

Von

Prof. Dr. Gerd Hamme

Richter am Amtsgericht und Diplom-Rechtspfleger,
Honorarprofessor an der FOM
Hochschule für Oekonomie & Management, Essen

6., neu bearbeitete Auflage

ERICH SCHMIDT VERLAG

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

Weitere Informationen zu diesem Titel finden Sie im Internet unter

<https://ESV.info/978-3-503-21163-0>

Zitiervorschlag:

Hamme, Die Teilungsversteigerung, 6. A.

1. Auflage 2001

...

4. Auflage 2010

5. Auflage 2015

6. Auflage 2023

ISBN 978-3-503-21163-0 (gedrucktes Werk)

ISBN 978-3-503-21164-7 (eBook)

Alle Rechte vorbehalten

© Erich Schmidt Verlag GmbH & Co. KG, Berlin 2023

www.ESV.info

Druck: docupoint, Barleben

Vorwort zur sechsten Auflage

Die Neuauflage ist erforderlich geworden, weil auch die fünfte Auflage dieses Werkes in der Rechtswissenschaft, in der juristischen Ausbildung und vor allem in der Rechtspraxis viel Zuspruch gefunden hat. Für die erfreulichen Rückmeldungen, insbesondere von Praktikern, danke ich sehr herzlich. Das Grundkonzept des Buches hat sich bewährt. Es ist deshalb auch in der sechsten Auflage unverändert geblieben: Das Buch enthält eine verständliche Darstellung der Voraussetzungen, des Verfahrensablaufs und der Rechtsfolgen der Teilungsversteigerung. Die Strukturen und die Systematik des Teilungsversteigerungsverfahrens sollen anschaulich aufgezeigt werden. Die praxisrelevanten Themen werden ausführlich erörtert. Hierbei erhält der Leser schnell eine Übersicht über die relevante neuere Rechtsprechung und Fachliteratur.

In die Neuauflage sind die relevanten Gesetzesänderungen aus den letzten Jahren eingearbeitet worden. Auch die Änderungen durch das Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts vom 10.08.2021 (BGBl. I S. 3436 ff.), die erst am 01.01.2024 in Kraft treten, sind bereits in die Darstellung integriert. Es ist und bleibt ein Segen, dass seit dem 01.01.2002 der Instanzenzug im Beschwerdeverfahren in der Teilungsversteigerung nicht bei den Oberlandesgerichten endet, sondern beim Bundesgerichtshof. Dies bringt sehr viel Rechtssicherheit und eine Vereinheitlichung der Rechtsprechung mit sich. Auch in den Jahren seit Erscheinen der Voraufgabe hat der Bundesgerichtshof wichtige, streitige Rechtsfragen einheitlich für die gesamte Republik geklärt. Beispielfhaft sei hingewiesen auf die Entscheidungen zur Anwendung der Niedrigstgebotstheorie bei der Berechnung des geringsten Gebots, zum Umgang mit nicht oder nicht mehr vollständig valuierten Grundschulden oder zur Geltendmachung von Zurückbehaltungsrechten im Rahmen der Erlösverteilung. Die ausführliche Darstellung der obergerichtlichen Rechtsprechung, aber auch die Aufnahme relevanter Entscheidungen der Instanzgerichte, soll die sechste Auflage wieder zu einem verlässlichen Begleiter für alle mit der Teilungsversteigerung Befassten machen. Dem gleichen Ziel dient die umfassende Einarbeitung aktueller Fachliteratur. Rechtsanwendung darf niemals als etwas Statisches angesehen werden. Alte Rechtsansichten sind immer wieder zu überdenken und in Frage zu stellen, neuere Aktivitäten oder Unterlassungen des Gesetzgebers, aber auch die neuere Rechtsprechung sind kritisch zu begleiten. So hat etwa die Entscheidung des OLG Hamburg vom 28.07.2017, 12 UF 163/16, zur Unzulässigkeit der Teilungsversteigerung eines Grundstücks von Eheleuten während der Trennungszeit zu Recht viele wissenschaftliche Reaktionen hervorgerufen. Viele beteiligen sich am wissenschaftlichen Diskurs. Nur exemplarisch sei hier auf wertvolle Beiträge von Alff, Bothe, Böttcher, Hintzen, Kiderlen, Keller, Kogel, Rellermeyer, Roth und Wever hingewiesen. Wer im Dschungel des Teilungsversteigerungsrechts nicht verloren gehen will, benötigt schnellen Zugang zu den

wertvollen weiterführenden Beiträgen. Deshalb sind auch sie umfassend in die Neuauflage aufgenommen worden.

Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird bei Personenbezeichnungen und personenbezogenen Hauptwörtern in diesem Buch die männliche Form verwendet. Entsprechende Begriffe gelten im Sinne der Gleichbehandlung grundsätzlich für alle Geschlechter.

Mein Wunsch bleibt: Allen, die sich mit dem Recht der Teilungsversteigerung in Praxis, Theorie und Ausbildung befassen, insbesondere Gerichten, Rechtsanwälten, Sachverständigen, Banken und sonstigen Beteiligten ebenso wie Dozenten und Studenten, möge die Neuauflage – wie die Vorauflagen – als ein aktuelles, systematisches und verständlich strukturiertes Hilfsmittel dienen.

Essen, im Herbst 2022

Der Verfasser

Vorwort zur ersten Auflage

Die Teilungsversteigerung ist ein Verfahren, das zunehmend an Bedeutung gewinnt. Ein Grund für die steigende Zahl von Teilungsversteigerungsverfahren ist die weiterhin stetig zunehmende Zahl von Ehescheidungen. Eheleute stehen beim Scheitern der Ehe vor dem Problem, ihr gemeinsames Vermögen auseinanderzusetzen zu müssen. Nicht selten gehören ein Einfamilienhaus oder eine Eigentumswohnung zum gemeinsamen Ehevermögen. Gelingt es den Eheleuten nicht, eine einvernehmliche Lösung über die Aufhebung der Gemeinschaft am Grundbesitz zu erzielen, kann jeder Ehegatte die Auseinandersetzung auch gegen den Willen des anderen Ehegatten im Teilungsversteigerungsverfahren erzwingen. Nicht selten sind auch die Mitglieder zerstrittener Erbengemeinschaften nicht in der Lage, sich über den geerbten Grundbesitz auseinanderzusetzen. In diesen Fällen ist die Teilungsversteigerung das Instrument der Miterben, um den Auseinandersetzungsanspruch gegen die übrigen Miterben zwangsweise durchzusetzen. Über einen „Umweg“ ist das Teilungsversteigerungsverfahren auch ein Mittel zur Durchsetzung der Geldforderung eines Gläubigers gegen den Miteigentümer eines Grundstücks mit staatlichem Zwang. Diese Möglichkeit ist in der Praxis oft nicht bekannt und wird deshalb häufig übersehen.

So vielfältig die Möglichkeiten sind, die das Teilungsversteigerungsverfahren bietet, so kompliziert ist die Rechtsmaterie. Ein Grund dafür liegt darin, dass es keine einheitliche Kodifikation des Rechts der Teilungsversteigerung gibt. Das ZVG widmet sich dem Verfahren in sechs Paragraphen, im Übrigen verweist es auf die Vorschriften über die Forderungsversteigerung. Die Regelungen über die Forderungsversteigerung sind nach Sinn und Zweck der Teilungsversteigerung nicht vollständig und teilweise nur modifiziert anwendbar. In Rechtsprechung und Literatur ist darüber hinaus höchst umstritten, ob die Vorschriften des achten Buchs der ZPO (Zwangsvollstreckung) im Teilungsversteigerungsverfahren anwendbar oder entsprechend anwendbar sind, soweit nicht verdrängende Spezialregelungen eingreifen. Schon die Einordnung des Teilungsversteigerungsverfahrens dem Wesen nach bereitet größte Schwierigkeiten. So besteht keine Einigkeit darüber, ob es sich um „eine Art freihändiger Verkauf“, ein Zwangsvollstreckungsverfahren oder ein Verfahren eigener Art handelt. Das Recht der Teilungsversteigerung mit seinen vielen Spezialproblemen gilt deshalb als kaum zu durchdringendes Rechtsgebiet.

Ziel dieses Buches ist es, Systematik, Struktur, Zweck und Funktionen des Teilungsversteigerungsverfahrens zu veranschaulichen. Darauf aufbauend werden die Voraussetzungen, der Verfahrensablauf und die Rechtsfolgen der Teilungsversteigerung dargestellt. Die praxisrelevanten Probleme nebst Lösungen aus Rechtsprechung und Literatur werden eingehend erörtert. Zu zahlreichen Fragestellungen werden Lösungsvorschläge methodisch hergeleitet. Die Abhand-

lung soll hierdurch insbesondere allen Rechtsanwendern, die mit dem Verfahren konfrontiert sind, als praktische Hilfe dienen. Darüber hinaus soll das Buch einen Beitrag zur wissenschaftlichen Auseinandersetzung mit dem Recht der Teilungsversteigerung darstellen.

Essen, im Mai 2001

Der Verfasser

Inhaltsverzeichnis

Vorwort zur sechsten Auflage	<u>5</u>
Vorwort zur ersten Auflage	<u>7</u>
Abkürzungsverzeichnis	<u>13</u>
1. Grundsätzliches	<u>17</u>
1.1 Begriffe	<u>17</u>
1.2 Zweck und Funktionen der Teilungsversteigerung	<u>17</u>
1.3 Ist die Teilungsversteigerung ein Zwangsvollstreckungs- verfahren?	<u>20</u>
1.3.1 Bedeutung der Frage	<u>20</u>
1.3.2 Meinungsstand	<u>21</u>
1.3.3 Stellungnahme	<u>22</u>
1.4 Wesentliche Rechtsgrundlagen	<u>25</u>
1.5 Das Verhältnis von Teilungs- und Forderungsversteigerung	<u>26</u>
2. Materiellrechtliche Voraussetzungen der Teilungsversteigerung	<u>29</u>
2.1 Versteigerungsgegenstände	<u>29</u>
2.2 Gemeinschaften im Sinne des § 180 Abs. 1 ZVG	<u>31</u>
2.2.1 Bruchteilsgemeinschaften	<u>31</u>
2.2.1.1 Der Aufhebungsanspruch	<u>31</u>
2.2.1.2 Ausschluss der Teilung in Natur	<u>33</u>
2.2.2 Gesamthandsgemeinschaften	<u>34</u>
2.2.2.1 Erbengemeinschaft	<u>34</u>
2.2.2.2 Gesellschaft bürgerlichen Rechts und nichtrechtsfähiger Verein	<u>37</u>
2.2.2.3 Gütergemeinschaft und fortgesetzte Gütergemeinschaft	<u>38</u>
2.2.2.4 Handelsrechtliche Personengesellschaften	<u>39</u>
2.2.3 Einkommens- und Vermögensgemeinschaft	<u>40</u>
2.2.4 Zugewinnsgemeinschaft	<u>41</u>
2.2.4.1 Anwendbarkeit des § 1365 BGB	<u>42</u>
2.2.4.2 Zeitpunkt des Vorliegens der Einwilligung	<u>45</u>
2.2.4.3 Zustimmungsersetzung durch das Familiengericht	<u>46</u>
2.2.4.4 Einwendung des Fehlens der Einwilligung	<u>47</u>
2.2.4.5 Einwendung des Fehlens der Einwilligung gegenüber einem Vollstreckungsgläubiger?	<u>50</u>
2.2.4.6 Anwendbarkeit des § 1365 BGB bei der Gesellschaft bürgerlichen Rechts	<u>52</u>
2.2.5 Eingetragene Lebenspartnerschaft	<u>53</u>
2.2.6 Die eheliche oder nacheheliche Rücksichtnahmepflicht bzw. der Schutz des räumlich-gegenständlichen Bereichs der Ehe	<u>53</u>

2.3	Ausschluss des Aufhebungsanspruchs gemäß § 242 BGB	56
2.4	Die Geltendmachung materiellrechtlicher Einwendungen	57
3.	Rangverhältnisse zwischen Rechten am Versteigerungsobjekt und den Aufhebungsansprüchen der Gemeinschaftsmitglieder (Geringstes Gebot)	63
3.1	Bedeutung der Rangverhältnisse	63
3.2	Das geringste Gebot (Grundsätzliches)	64
3.3	Rangverhältnisse und ihre Auswirkungen auf das geringste Gebot	67
3.4	Das geringste Gebot (Einzelheiten)	74
3.4.1	Der Ausgleichsanspruch gemäß § 182 Abs. 2 ZVG	74
3.4.2	Einzel-, Gruppen- und Gesamtausgebote	79
3.4.3	Abweichende Feststellung des geringsten Gebotes	83
3.4.4	Ausnahme- und Sonderregelungen	86
4.	Das Verfahren (Grundsätzliches)	93
4.1	Überblick über den Verfahrensablauf	93
4.2	Verbindung mehrerer Verfahren	94
4.3	Rechtsbehelfe	95
4.4	Kosten	98
4.5	Vorbereitungsmaßnahmen und Vorüberlegungen	102
5.	Der Versteigerungsantrag	107
5.1	Adressat (zuständiges Gericht)	107
5.2	Antragsberechtigung	109
5.2.1	Gemeinschaftsmitglieder	109
5.2.1.1	Kleines und großes Antragsrecht	110
5.2.1.2	Nießbrauch	111
5.2.1.3	Vor- und Nacherbschaft	111
5.2.2	Pfändungsgläubiger	115
5.2.2.1	Bruchteilsgemeinschaft	115
5.2.2.2	Erbengemeinschaft	117
5.2.2.3	Gesellschaft bürgerlichen Rechts	118
5.2.2.4	Gütergemeinschaft und fortgesetzte Gütergemeinschaft	119
5.2.3	Verpfändungsgläubiger	119
5.3	Sonstige Antragsvoraussetzungen	120
6.	Anordnung der Teilungsversteigerung	123
6.1	Anordnungsverfahren	123
6.2	Wirkungen der Anordnung	124
7.	Reaktionen des Antragsgegners auf die Anordnung	127
7.1	Rechtsgeschäftliche Einigung	127
7.2	Rechtsbehelfe gegen die Anordnung	127
7.3	Beitritt	128

7.4	Vollstreckungsschutzanträge	128
7.4.1	Schutz des Antragsgegners gemäß § 180 Abs. 2 ZVG	129
7.4.2	Kindesschutz gemäß § 180 Abs. 3 ZVG	132
7.4.3	§ 765a ZPO	134
8.	Handlungsmöglichkeiten des Antragstellers nach Anordnung	137
8.1	Einstweilige Einstellung	137
8.2	Rücknahme des Antrags	138
9.	Wertfestsetzungsverfahren	141
10.	Zwischen Wertfestsetzung und Versteigerungstermin	151
10.1	Terminsbestimmung durch das Gericht	151
10.2	Anmeldungen	155
10.3	Besichtigungsrecht für Bietinteressenten?	156
11.	Der Versteigerungstermin	159
11.1	Allgemeines und Überblick	159
11.2	Bekanntmachungen	160
11.3	Feststellung des geringsten Gebotes und der Versteigerungsbedingungen	161
11.4	Hinweis auf Ausschluss von Anmeldungen	162
11.5	Bietzeit	162
11.5.1	Abgabe und Wirksamkeit von Geboten	163
11.5.2	Sicherheitsleistung	167
11.5.3	Erlöschen von Geboten	173
11.6	Verhandlung über den Zuschlag	174
12.	Zuschlag	175
12.1	Die Entscheidung über den Zuschlag	175
12.1.1	Zuschlagversagung gemäß § 33 ZVG	177
12.1.2	Zuschlagversagung gemäß § 85a ZVG	177
12.1.3	Zuschlagversagung gemäß § 74a ZVG	182
12.1.4	Zuschlagversagung gemäß § 85 ZVG	184
12.1.5	Zuschlagversagung gemäß §§ 83, 84 ZVG	184
12.1.6	Form, Inhalt und Wirksamkeit der Entscheidung	186
12.2	Rechtsmittel gegen die Zuschlagentscheidung	187
12.3	Wirkungen der Zuschlagerteilung	192
12.3.1	Eigentumserwerb des Erstehers	193
12.3.2	Aufhebung der Gemeinschaft am Versteigerungsgegenstand	195
12.3.3	Das Schicksal von dinglichen Rechten	195
12.3.3.1	Erlöschen gemäß §§ 91 Abs. 1, 92 ZVG	195
12.3.3.2	Bestehenbleiben aufgrund einer Liegenbelassungsvereinbarung	199
12.3.4	Gefahrübergang, Nutzen, Lasten, Gewährleistung	200
12.3.5	Miet- und Pachtverhältnisse	202
12.3.6	Schuldübernahme	203

12.3.7	Fälligkeit der vom Ersteher übernommenen Grundpfandrechte	204
12.3.8	Gesamtschuldnerische Haftung von Ersteher und Bieter	205
12.3.9	Grunderwerbssteuer	205
12.3.10	Verzinsung des Bargebotes	205
12.3.11	Kosten des Zuschlags	206
12.3.12	Zuschlagbeschluss als Vollstreckungstitel	206
13.	Erlösverteilung	211
13.1	Bedeutung und Grundsätzliches	211
13.2	Die gerichtliche Erlösverteilung im Verteilungstermin	212
13.2.1	Überblick	212
13.2.2	Die Teilungsmasse	214
13.2.3	Die Schuldenmasse	215
13.2.3.1	Verfahrenskosten	216
13.2.3.2	Haus- bzw. Wohngeldansprüche (§ 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG)	216
13.2.3.3	Öffentliche Lasten (§ 10 Abs. 1 Nr. 3 ZVG)	217
13.2.3.4	Dingliche Rechte (§ 10 Abs. 1 Nr. 4 ZVG)	218
13.2.3.4.1	Grundsätzliches	218
13.2.3.4.2	Teilweise valutierte Sicherungsgrundschuld	220
13.2.3.5	Ältere Rückstände (§ 10 Abs. 1 Nr. 7 und 8 ZVG)	224
13.2.3.6	Verspätet angemeldete Rechte (§ 110 ZVG)	224
13.2.4	Die Zuteilung	224
13.2.5	Ausführung des Teilungsplans bei Zahlung des Erlöses	225
13.2.5.1	Befriedigung der Berechtigten	226
13.2.5.2	Verteilung des Übererlöses	227
13.2.6	Ausführung des Teilungsplans bei Nichtzahlung des Erlöses	228
13.2.6.1	Überblick	228
13.2.6.2	Forderungsübertragung	229
13.2.6.3	Sicherungshypotheken	232
13.2.6.4	Zwangsvollstreckung gegen den Ersteher, insbesondere Wiederversteigerung	233
13.2.7	Besonderheiten bei Versteigerung mehrerer Grundstücke oder Bruchteile	234
13.3	Erlösverteilung durch außergerichtliche Einigung	235
13.4	Außergerichtliche Befriedigung der Berechtigten	236
14.	Maßnahmen des Gerichts nach der Erlösverteilung	237
	Verzeichnis der verwendeten und weiterführenden Literatur	239
	Stichwortverzeichnis	253

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht
Abs.	Absatz
Abt.	Abteilung
a. F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
AnwBl	Anwaltsblatt
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
AusfG	Ausführungsgesetz
BauGB	Baugesetzbuch
BayJMBL	Bayrisches Justizministerialblatt
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Der Betriebsberater
BBergG	Bundesberggesetz
Bem.	Bemerkung
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBL.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungssammlung des BGH
BRAGO	Bundesrechtsanwalts-Gebührenordnung
BWNotZ	Zeitschrift für das Notariat in Baden-Württemberg
bzw.	beziehungsweise
DDR	(frühere) Deutsche Demokratische Republik
DGVZ	Deutsche Gerichtsvollzieherzeitung
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
DRpflZ	Deutsche Rechtspflegezeitschrift
DZWIR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzrecht
EE	Erbrecht effektiv
EGBGB	Einführungsgesetz zum BGB
EGZVG	Einführungsgesetz zum ZVG
ErbbauVO	Erbbaurechtsverordnung
ErbR	Zeitschrift für die gesamte erbrechtliche Praxis
EWiR	Entscheidungssammlung für Wirtschaftsrecht
EWIV	Europäische wirtschaftliche Interessenvereinigung
f.	folgende

FamFG	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit
FamRB	Familienrechtsberater
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
ff.	fortfolgende
FF	Forum Familienrecht
FGG	Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FK	Familienrecht kompakt
FPR	Familie, Partnerschaft, Recht
FuR	Familie und Recht
GB	Grundbuchordnung
GG	Grundgesetz
GKG	Gerichtskostengesetz
GrdstVG	Grundstücksverkehrsgesetz
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
HGB	Handelsgesetzbuch
h. M.	herrschende Meinung
InsO	Insolvenzordnung
InVo	Insolvenz & Vollstreckung
JMBL-NW	Justizministerialblatt für das Land Nordrhein-Westfalen
JurBüro	Das juristische Büro
KG	Kammergericht
KO	Konkursordnung
KTS	Zeitschrift für Konkurs-, Treuhand- und Schiedsgerichtswesen
LG	Landgericht
LMK	Kommentierte BGH-Rechtsprechung Lindenmaier-Möhring
LPartG	Gesetz über eingetragene Lebenspartnerschaften
LuftzRG	Gesetz über Rechte an Luftfahrzeugen
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
m. E.	meines Erachtens
MittBayNot	Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins
MünchKomm	Münchener Kommentar
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift – Rechtsprechungsreport für Zivilsachen
NotBZ	Zeitschrift für die notarielle Beratungs- und Beurkundungspraxis
Nr.	Nummer
NZFam	Neue Zeitschrift für Familienrecht

OHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
OLGR	OLG-Report
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen
PartGG	Partnerschaftsgesellschaftsgesetz
qm	Quadratmeter
Rdn.	Randnummer
RGBL	Reichsgesetzblatt
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rpfleger	Der Deutsche Rechtspfleger
RpflG	Rechtspflegergesetz
RpflStud	Rechtspfleger-Studienheft
RVG	Rechtsanwaltsvergütungsgesetz
S.	Seite
SchlHA	Schleswig-Holsteinische Anzeigen
usw.	und so weiter
VE	Vollstreckung effektiv
VermG	Vermögensgesetz
vgl.	vergleiche
WE	Wohnungseigentum
WEG	Wohnungseigentumsgesetz
WM	Wertpapiermitteilungen
WuM	Wohnungswirtschaft und Mietrecht
WürttNotV	Mitteilungen aus der Praxis, Zeitschrift für das Notariat in Württemberg
z. B.	zum Beispiel
ZErB	Zeitschrift für die Steuer- und Erbrechtspraxis
ZEVI	Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge
ZfIR	Zeitschrift für Immobilienrecht
ZIP	Zeitschrift für die Insolvenz-Praxis
ZMR	Zeitschrift für Miet- und Raumrecht
ZPO	Zivilprozessordnung
ZSEG	Gesetz über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen
ZVG	Zwangsversteigerungsgesetz

1. Grundsätzliches

1.1 Begriffe

Teilungsversteigerung ist der Begriff, der üblicherweise für das in den §§ 180–185 ZVG geregelte Verfahren verwendet wird. In § 180 ZVG wird die Teilungsversteigerung „Zwangsversteigerung zum Zwecke der Aufhebung einer Gemeinschaft“ genannt. Es werden auch die Bezeichnungen „Auseinandersetzungsversteigerung“ und „Aufhebungsversteigerung“ verwendet. Da die gesetzliche Bezeichnung des Verfahrens sehr lang ist und die Bezeichnung des Verfahrens als Teilungsversteigerung sich in der Praxis weitestgehend durchgesetzt hat,¹ wird das Verfahren auch hier als Teilungsversteigerung bezeichnet.

Sofern im Folgenden von der in den §§ 866, 869 ZPO, 1–145a, 162–171n ZVG geregelten Zwangsversteigerung wegen Geldforderungen die Rede ist, wird dieses Verfahren als Forderungsversteigerung bezeichnet. Das Gesetz spricht insoweit nur von Zwangsversteigerung. Diese Bezeichnung ist nicht zur Abgrenzung des Verfahrens von anderen Zwangsversteigerungsverfahren geeignet. Teilweise wird für die Forderungsversteigerung auch der Begriff „Vollstreckungsversteigerung“² verwendet. Dieser ist m. E. jedoch zur Abgrenzung des Verfahrens von der Teilungsversteigerung weniger geeignet, da nach hier vertretener Ansicht³ sowohl die Teilungs- als auch die Forderungsversteigerung Zwangsvollstreckungsverfahren sind.

1.2 Zweck und Funktionen der Teilungsversteigerung

Der Zweck der Teilungsversteigerung wird durch § 180 Abs. 1 ZVG bestimmt. Das Verfahren dient der „Aufhebung einer Gemeinschaft“. Aufhebung im Sinne der Vorschrift heißt nicht, dass die Gemeinschaft als solche mit Beendigung eines Teilungsversteigerungsverfahrens automatisch aufgelöst wird.⁴ Aufgehoben wird nur die Gemeinschaft am Versteigerungsobjekt; sie setzt sich nach der Versteigerung jedoch im Regelfall am Versteigerungserlös fort,⁵ sogar dann,

1 Böttcher, FPR 2013, 345; der Gesetzgeber nennt das Verfahren in § 3b Abs. 3 Satz 1 VermG auch Teilungsversteigerung.

2 Vgl. etwa OLG Köln, Rpfleger 1991, 197 (198); Ebeling, Rpfleger 1991, 349 ff.

3 Vgl. dazu Rdn. 3–6.

4 BGH, Urteil vom 20. 02. 2008, XII ZR 58/04, NJW 2008, 1807 ff.

5 BGH, Urteil vom 08. 07. 2021, V ZB 94/20; BGH, Beschluss vom 22. 02. 2017, XII ZB 137/16 (juris), MDR 2017, 459 f.; BGH, Beschluss vom 13. 11. 2013, XII ZB 333/12, WM 2014, 127 ff.; BGH, Urteil vom 20. 02. 2008, XII ZR 58/04, NJW 2008, 1807 ff.; OLG Schleswig, Beschluss vom 21. 10. 2013, 15 WF 332/13 (juris); OLG Koblenz, Beschluss vom 17. 04. 2012, 11 UF 205/12, FamRZ 2012, 1665 f.; OLG Hamburg, OLGR 2000, 62 f.; App, JurBüro 2000, 289 (291); Dassler/Schiffhauer, 12. Aufl., § 180 Rdn. 1; Drischler, NJW 1986, 1853 (1854).

wenn einer der Miteigentümer das Grundstück selbst ersteigert.⁶ Das folgende Beispiel mag dies verdeutlichen:

Beispiel 1:

Zwölf Personen sind Eigentümer eines Hausgrundstücks in ungeteilter Erbengemeinschaft. Das Grundstück wird im Wege der Teilungsversteigerung versteigert. Es wird ein Erlös von 400.000 € erzielt. Mit Abschluss des Verfahrens sind die zwölf Personen nicht mehr Eigentümer des Hausgrundstücks, sondern Eigentümer der 400.000 €, und zwar weiterhin in ungeteilter Erbengemeinschaft.

Dieses Beispiel zeigt, dass die einzelnen Mitglieder einer Gemeinschaft mit Beendigung des Teilungsversteigerungsverfahrens die Aufhebung der Gemeinschaft im Regelfall noch nicht erlangen. Die Aufhebung der Gemeinschaft erfolgt erst durch eine sich an das Teilungsversteigerungsverfahren anschließende rechtsgeschäftliche Einigung der Gemeinschaftsmitglieder über die Aufhebung der Gemeinschaft am Erlös.⁷ Scheitert eine solche Einigung, etwa weil zwischen den Miterben Streit über die Höhe der Erbteile besteht, bleibt den einzelnen Gemeinschaftsmitgliedern grundsätzlich nur die Möglichkeit, ihren Anspruch auf Auszahlung ihres Erlösanteils im Wege der Leistungsklage geltend zu machen.⁸ Besteht zwischen den Mitgliedern der Gemeinschaft hingegen kein Streit über die Höhe der Anteile, sind sie der endgültigen Aufhebung der Gemeinschaft regelmäßig sehr nahe. In diesem Fall muss der Erlös nur noch entsprechend der Anteile zwischen den Gemeinschaftsmitgliedern aufgeteilt werden. Hierin zeigt sich der eigentliche Zweck des Teilungsversteigerungsverfahrens: Das Verfahren dient der Vereinfachung und Vorbereitung der Aufhebung der Gemeinschaft, indem an die Stelle des schwer teilbaren Versteigerungsobjektes leichter teilbares Geld tritt.⁹ Gerade bei zerstrittenen Gemeinschaften ist dies von großer Bedeutung.

Die Vereinfachung der Aufhebung der Gemeinschaft durch das Teilungsversteigerungsverfahren erfüllt zwei verschiedene Funktionen. Primär stellt das Verfahren ein Mittel zur einseitigen Durchsetzung eines materiellrechtlichen Anspruchs auf Aufhebung der Gemeinschaft dar.¹⁰ Ein Bedürfnis hierfür besteht, wenn Gemeinschaftsmitglieder so zerstritten sind, dass sie eine rechtsgeschäftliche Einigung über die Auseinandersetzung der Gemeinschaft nicht erzielen können. Die häufigsten Fälle ergeben sich bei getrennt lebenden oder geschiedenen Eheleuten sowie bei zerstrittenen Erbengemeinschaften. Die Gemeinschaftsmitglieder einer Bruchteilsgemeinschaft können nicht durch einen Ver-

6 BGH, Beschluss vom 22.02.2017, XII ZB 137/16 (juris), MDR 2017, 459 f.

7 BGH, Urteil vom 20.02.2008, XII ZR 58/04, NJW 2008, 1807 ff.; OLG Hamburg, OLGR 2000, 62 f.; Böttcher, § 180 Rdn. 1; Dassler/Schiffhauer, 12. Aufl., § 180 Rdn. 1.

8 Vgl. dazu Rdn. 59, 176.

9 BGH, Urteil vom 20.02.2008, XII ZR 58/04, NJW 2008, 1807 ff.; Schiffhauer, ZIP 1982, 526; Drischler, JurBüro 1963, 241.

10 Eickmann, Zwangsversteigerungs- und Zwangsverwaltungsrecht, § 28 I.

zicht analog § 928 Abs. 1 BGB aus der Gemeinschaft ausscheiden.¹¹ Sie sind auf die Teilungsversteigerung als einzige Auseinandersetzungsmöglichkeit angewiesen. Neben diese Hauptfunktion des Teilungsversteigerungsverfahrens tritt eine weitere Funktion, deren Bedeutung nicht zu unterschätzen ist. Das Teilungsversteigerungsverfahren kann auch ein wirksames Mittel eines Vollstreckungsgläubigers zur zwangsweisen Durchsetzung einer Geldforderung gegen ein Gemeinschaftsmitglied sein.¹² Diese auf den ersten Blick nicht unmittelbar erkennbare Funktion soll durch ein Beispiel¹³ verdeutlicht werden:

Beispiel 2:

A und B sind Eigentümer eines Grundstücks zu je ½ Anteil. Gläubiger Gl möchte die Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung gegen A betreiben. A verfügt außer dem Grundstücksmitigentumsanteil über kein nennenswertes Vermögen. Gl steht hier vor dem Problem nur in einen Grundstücksmitigentumsanteil vollstrecken zu können, weil A nur Inhaber eines ½ Anteils ist. B ist nicht sein Gläubiger. Das Gesetz gibt dem Gl zwar die Möglichkeit wegen seiner Geldforderung die Zwangsversteigerung des Mitigentumsanteils, also nicht des gesamten Grundstücks, zu betreiben (vgl. §§ 864 Abs. 2, 869 ZPO); die Zwangsversteigerung eines Bruchteils ist jedoch im Regelfall faktisch unmöglich, weil selten jemand Interesse daran hat, einen ideellen Bruchteil zu erwerben. Der ideelle Bruchteil ermöglicht nicht ohne weiteres die Nutzung der Hälfte eines Hauses und Grundstücks, sondern ermöglicht eine Nutzung nur in Absprache mit dem anderen Mitigentümer. Dieser Gesichtspunkt führt dazu, dass ein Mitigentumsanteil im Wege der Zwangsversteigerung praktisch unverwertbar ist.

Der Gl hat in dieser Situation jedoch eine andere Möglichkeit seine Geldforderung zwangsweise zu befriedigen. Hierzu muss er in zwei Schritten vorgehen. Im ersten Schritt pfändet der Gl den Anspruch des A gegen B auf Aufhebung der Gemeinschaft (§ 749 Abs. 1 BGB). Er lässt sich den Anspruch auch zur Einziehung überweisen. Dies erfolgt in der Praxis durch einen Pfändungs- und Überweisungsbeschluss (§§ 857 Abs. 1 und 3, 829, 835 ZPO).¹⁴ Aufgrund der Pfändung und Überweisung ist der Gl berechtigt die Teilungsversteigerung des Grundstücks zu beantragen.¹⁵ Nach Abschluss des Teilungsversteigerungsverfahrens kann Gl aus dem Erlösanteil des A Befriedigung erlangen. Die Teilungsversteigerung ist für ihn hierdurch das Mittel zur Befriedigung seiner Geldforderung gegen A. Die Möglichkeit zur Beitreibung einer Geldforderung auf diesem Weg besteht nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs grundsätzlich auch, wenn nur wegen einer relativ geringen Geldforderung vollstreckt wird.¹⁶

11 BGH, Beschluss vom 10. 05. 2007, V ZB 6/07 Rpfleger 2007, 457 ff.

12 Vgl. dazu BGH, Beschluss vom 20. 12. 2005, VII ZB 50/05, FamRZ 2006, 410 f.; NJW 2004, 3635 ff. = Rpfleger 2004, 722 f.

13 Nach *Hamme*, Das Verhältnis von Teilungs- und Forderungsversteigerung, S. 9.

14 BGH, Beschluss vom 20. 12. 2005, VII ZB 50/05, FamRZ 2006, 410 f.; OLG Frankfurt, Urteil vom 28. 09. 2009, I U 14/09 (juris).

15 Vgl. hierzu Rdn. 74–77.

16 BGH, NJW 2004, 3635 ff. = Rpfleger 2004, 722 f.

1.3 Ist die Teilungsversteigerung ein Zwangsvollstreckungsverfahren?

1.3.1 Bedeutung der Frage

- 3 Die Frage, ob die Teilungsversteigerung ein Verfahren der Zwangsvollstreckung ist, ist in Rechtsprechung und Literatur stark umstritten. Von der Beantwortung dieser Frage hängt die Anwendbarkeit der nicht im ZVG geregelten Vorschriften über die Zwangsvollstreckung im Teilungsversteigerungsverfahren ab. Insbesondere stellt sich die Frage, ob die Vorschriften der Zwangsvollstreckung aus dem 8. Buch der ZPO anwendbar sind, soweit sie nicht durch Spezialvorschriften verdrängt werden. Die Kernfrage, an welcher der Streit üblicherweise dargestellt und ausgetragen wird, ist die Frage, ob die Regelung des § 765a ZPO über Vollstreckungsschutz im Teilungsversteigerungsverfahren anwendbar ist.¹⁷ Das Problem soll anhand des folgenden Beispiels¹⁸ anschaulich gemacht werden:

Beispiel 3:

Ein Miterbe betreibt das Teilungsversteigerungsverfahren zum Zwecke der Aufhebung der Erbengemeinschaft an einem Grundstück im Wert von 45.000 €. Das Amtsgericht hat das geringste Gebot auf 834,75 € festgesetzt.¹⁹ Im Versteigerungstermin gibt lediglich der Antragsteller ein Gebot in Höhe von 1.000 € ab. Der Antragsgegner beantragt die Versagung des Zuschlags, um zu verhindern, dass das Grundstück weit unter Wert versteigert wird. Die einschlägigen Schutzvorschriften des ZVG²⁰ sind nicht geeignet, die Verschleuderung des Grundstücks zu verhindern.²¹ Bei einer vergleichbaren Härtesituation im Zwangsversteigerungsverfahren wegen einer Geldforderung käme die Versagung des Zuschlags gemäß § 765a ZPO in Betracht. Fraglich ist, ob diese Vorschrift auch im Teilungsversteigerungsverfahren anwendbar ist.

Soweit Rechtsprechung und Literatur die Teilungsversteigerung als ein Verfahren der Zwangsvollstreckung im Sinne des 8. Buches der ZPO ansehen, bejahen sie die Anwendbarkeit des § 765a ZPO.²² Teilweise wird die unmittelbare Anwendbarkeit der Vorschrift abgelehnt, weil die Teilungsversteigerung kein

17 Der Bundesgerichtshof hat die Frage mit etwas unglücklicher Begründung beantwortet, vgl. BGH, Beschluss vom 22.03.2007, V ZB 152/06, Rpfleger 2007, 408 ff. Der 5. Zivilsenat hat leider die rechtliche Einordnung des Teilungsversteigerungsverfahrens nicht vorgenommen, sondern die These aufgestellt, Regelungen, die das Zwangsversteigerungsverfahren wesentlich bestimmen, seien in der Teilungsversteigerung anwendbar, auch wenn sie nicht im ZVG stünden. Im Lichte von Art. 14 GG sei daher § 765a ZPO anwendbar.

18 Frei nach OLG Hamburg, MDR 1954, 369 f.

19 Zur Bedeutung und Berechnung des geringsten Gebotes vgl. Rdn. 34–35.

20 Vgl. dazu Rdn. 91–97.

21 Vgl. dazu Rdn. 93, 96, 97.

22 OLG Karlsruhe, Rpfleger 1994, 223; OLG Köln, Rpfleger 1991, 197 (198); OLG Schleswig, JurBüro 1964, 612; OLG München NJW 1955, 149; OLG Hamburg MDR 1954, 369 f.; Böttcher, Rpfleger 1993, 389 (390); Eickmann, Die Teilungsversteigerung, Rdn. 7.

Zwangsvollstreckungsverfahren sei, eine analoge Anwendung wird jedoch befürwortet.²³ In der Praxis laufen diese beiden Ansichten auf das gleiche Ergebnis hinaus. Schließlich wird die Meinung vertreten, § 765a ZPO sei weder unmittelbar noch analog im Teilungsversteigerungsverfahren anzuwenden.²⁴ Die Frage, ob die Teilungsversteigerung als Zwangsvollstreckungsverfahren im Sinne des 8. Buches der ZPO anzusehen ist, hat grundlegende Bedeutung und soll aus diesem Grunde vorab untersucht werden.

1.3.2 Meinungsstand

Das Teilungsversteigerungsverfahren wird überwiegend nicht als „echte 4 Zwangsvollstreckung“, sondern als „unechte Zwangsvollstreckung“ angesehen.²⁵ Deshalb sollen die Vorschriften des 8. Buches der ZPO grundsätzlich im Teilungsversteigerungsverfahren nicht anwendbar sein. Von den Vertretern dieser Ansicht wird teilweise eine analoge Anwendung von einzelnen Vorschriften des 8. Buches der ZPO befürwortet, zum Teil aber auch abgelehnt. Bejaht wird allgemein die analoge Anwendbarkeit der §§ 766, 771 und 793 ZPO.²⁶ Eine entsprechende Anwendung des § 765a ZPO wird überwiegend abgelehnt.²⁷

Begründet wird die Einordnung der Teilungsversteigerung als „unechtes Zwangsvollstreckungsverfahren“ damit, dass das Gesetz die Beteiligten der Teilungsversteigerung in den §§ 181, 182 ZVG nicht als Vollstreckungsgläubiger und Vollstreckungsschuldner bezeichnet, sondern als Antragsteller und Antragsgegner.²⁸ Gegen ein echtes Zwangsvollstreckungsverfahren spreche auch, dass für die Durchführung der Teilungsversteigerung ein Vollstreckungstitel

23 BGH, Beschluss vom 22.03.2007, V ZB 152/06, Rpfleger 2007, 408 ff.; Beschluss vom 09.03.2006, V ZB 178/05, FamRZ 2006, 697; KG Berlin, NJW-RR 1999, 434 f.; OLG Bremen, Rpfleger 1979, 72; OLG Braunschweig, NJW 1961, 129 ff.; KG Berlin, MDR 1998, 1307 f.; LG Stuttgart, Rpfleger 1992, 491 (492); AG Aachen, Beschluss vom 28.01.2020, 228 F 296/19 (juris); Wever, FamRZ 2000, 993 (995); Steiner/Teufel, § 180 Rdn. 146.

24 OLG Karlsruhe, ZMR 1973, 89; OLG Hamm, Rpfleger 1964, 341 (342); OLG München, NJW 1961, 787; OLG Koblenz, NJW 1960, 828 f.; OLG Oldenburg, NJW 1955, 150; LG Berlin, Rpfleger 1993, 297; LG Frankenthal, Rpfleger 1985, 315; LG Bielefeld, Rpfleger 1983, 168 f.

25 Thüringer OLG, Beschluss vom 30.08.2018, 1 UF 38/18 (juris), FamRZ 2019, 515 ff. OLG Brandenburg, Urteil vom 25.01.2007, 9 U 4/05, (juris); OLG Hamm, Urteil vom 07.07.2005, 5 U 247/00, (juris); KG Berlin, NJW-RR 1999, 434; OLG Karlsruhe, Rpfleger 1991, 263 f.; OLG Hamm, KTS 1962, 119; OLG Koblenz, NJW 1961, 131; LG Hannover, Rpfleger 1993, 505; Steiner/Teufel, § 180 Rdn. 6; Mohrbutter, Zwangsversteigerungs- und Zwangsverwaltungspraxis, Band 2, 1027; offen gelassen von BGH, NJW-RR 2004, 1513 f. = Rpfleger 2004, 721 f.

26 Steiner/Teufel, § 180 Rdn. 7; Teufel, Rpfleger 1976, 86 (87).

27 OLG Karlsruhe, ZMR 1973, 89; OLG Hamm, Rpfleger 1964, 341 (342); OLG München, NJW 1961, 787; OLG Koblenz, NJW 1960, 828 f.; OLG Oldenburg, NJW 1955, 150; LG Berlin, Rpfleger 1993, 297; LG Frankenthal, Rpfleger 1985, 315; LG Bielefeld, Rpfleger 1983, 168 f.; MünchKomm/Hefler, ZPO, § 765a Rdn. 18; Schiffhauer, ZIP 1982, 660 (665); offen gelassen von BGH, NJW 2004, 3635 ff. = Rpfleger 2004, 722 f.

28 Dassler/Schiffhauer, 12. Aufl., vor § 172; Drischler, Rpfleger 1989, 85 (86 f.).

gemäß § 181 Abs. 1 ZVG nicht erforderlich ist.²⁹ Teilweise wird als Argument angeführt, dass ein für ein Zwangsvollstreckungsverfahren begriffsnotwendiges Erkenntnisverfahren der Teilungsversteigerung nicht vorgeschaltet ist.³⁰ Schließlich soll es sich nicht um ein Zwangsvollstreckungsverfahren handeln, weil die Teilungsversteigerung nicht der zwangsweisen Durchsetzung einer Gläubigerforderung diene, sondern vielmehr einem „freihändigen Verkauf“ gleiche, der in „gewissen Formen des rechtlichen Zwanges“ durchgeführt werde.³¹

Die Gegenansicht, dass die Teilungsversteigerung ein Zwangsvollstreckungsverfahren sei, wird neuerdings häufiger vertreten.³² Diese rechtliche Einordnung soll sich bereits aus § 869 ZPO ergeben, weil hierdurch sämtliche Vorschriften des ZVG, also auch die Bestimmungen über das Teilungsversteigerungsverfahren, zum Bestandteil des 8. Buches der ZPO erklärt würden.³³ Auch die Tatsache, dass der Gesetzgeber in § 181 Abs. 1 ZVG ausdrücklich auf das Erfordernis eines Vollstreckungstitels verzichtet habe, spreche ebenfalls für ein Zwangsvollstreckungsverfahren.³⁴ Hätte der Gesetzgeber die Teilungsversteigerung nicht als Zwangsvollstreckung angesehen, dann hätte er nicht ausdrücklich auf das Erfordernis eines Vollstreckungstitels verzichten müssen. Als weiteres Argument wird angeführt, dass die Teilungsversteigerung ihrem Wesen nach ein echtes Zwangsvollstreckungsverfahren sei, weil es dort um die verfahrensrechtliche Durchsetzung des materiellrechtlichen Anspruchs auf Aufhebung der Gemeinschaft mit staatlichem Zwang gehe.³⁵ Für ein Verfahren der Zwangsvollstreckung soll schließlich auch die Anwendbarkeit des § 55 Abs. 2 ZVG im Teilungsversteigerungsverfahren sprechen. Der Ersterher des Versteigerungsobjekts könne dadurch im Teilungsversteigerungsverfahren auch Eigentum am Zubehör Dritter durch den Zuschlag erwerben. Solch ein massiver Eingriff in das grundrechtlich geschützte Eigentum sei nur in einem Zwangsvollstreckungsverfahren möglich.³⁶

1.3.3 Stellungnahme

- 5 § 869 ZPO spricht weder für noch gegen die Einordnung der Teilungsversteigerung als Zwangsvollstreckungsverfahren. Die Vorschrift erklärt die Bestimmungen des ZVG zum Bestandteil der ZPO. § 869 ZPO steht im 8. Buch systematisch

29 KG Berlin, NJW-RR 1999, 434; OLG Karlsruhe, Rpfleger 1991, 263 (264); *Dassler/Schiffhauer*, 12. Aufl., vor § 172.

30 *Drischler*, Rpfleger 1989, 85 (86 f.).

31 OLG Karlsruhe, Rpfleger 1991, 263 (262); LG Hannover, Rpfleger 1993, 505; *Mohr-butter*, Zwangsversteigerungspraxis, Band 2, 1046; *Schiffhauer*, ZIP 1982, 526 (527).

32 Grlegendend: *Stöber*, MDR 1989, 12 ff.; OLG Köln, Rpfleger 1991, 197 (198); *Eickmann*, Zwangsversteigerungs- und Zwangsverwaltungsrecht, § 1 II; *Hamme*, Das Verhältnis von Teilungs- und Forderungsversteigerung, S. 21 m. w. N.; *Bothe*, Die Teilungsversteigerung, S. 7.

33 OLG Braunschweig, NJW 1961, 129; *Böttcher*, § 180 Rdn. 5.

34 *Böttcher*, FPR 2013, 345; *Böttcher*, § 180 Rdn. 3; *Eickmann*, Zwangsversteigerungs- und Zwangsverwaltungsrecht, § 1 II.

35 OLG Köln, Rpfleger 1991, 197 (198); *Böttcher*, § 180 Rdn. 3.

36 *Stöber/Gojowczyk*, § 172 Rdn. 4 ff.

innerhalb des Abschnitts über die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen. Nur soweit greift auch der Regelungsbereich der Vorschrift. Die Teilungsversteigerung ist aber kein Verfahren zur Durchsetzung einer Geldforderung, sondern zur Durchsetzung eines Anspruchs auf Aufhebung der Gemeinschaft. Aus diesem Grunde erfasst die Regelung des § 869 ZPO nicht das Teilungsversteigerungsverfahren. Die Vorschrift kann insoweit nicht als Argument für die Einordnung der Teilungsversteigerung als Zwangsvollstreckungsverfahren angesehen werden. Andererseits spricht die Tatsache, dass § 869 ZPO die Teilungsversteigerung nicht zum Bestandteil des 8. Buches erklärt, auch nicht gegen die Einordnung als Zwangsvollstreckungsverfahren. Die Vorschrift bezieht sich schlicht auf einen Spezialbereich der Zwangsvollstreckung, nämlich wegen Geldforderungen, nur so weit geht der Regelungsbereich. Sie trifft über die Frage der rechtlichen Einordnung des Teilungsversteigerungsverfahrens keine Aussagen.³⁷

Der ausdrückliche Verzicht des Gesetzgebers auf einen Vollstreckungstitel in § 181 Abs. 1 ZPO macht nur Sinn, wenn man die Vorschrift als spezialgesetzliche Regelung zu dem allgemeinen Erfordernis eines Vollstreckungstitels im Zwangsvollstreckungsverfahren in den §§ 704, 794 ZPO sieht. Wird die allgemeine Regelung des 8. Buches der ZPO ausdrücklich abgeändert, spricht dies für die grundsätzliche Anwendbarkeit der Regelungen über die Zwangsvollstreckung im Teilungsversteigerungsverfahren. Es hätte ansonsten keiner Klarstellung bedurft.³⁸

Die Bezeichnung der Beteiligten als Antragsteller und Antragsgegner weicht von der Terminologie des Gesetzgebers im 8. Buch der ZPO ab. Dies kann man als Anzeichen dafür sehen, dass die Teilungsversteigerung ein Verfahren eigener Art ist. Der Bezeichnung der Hauptbeteiligten ist jedoch keine besonders große Bedeutung beizumessen, da sprachliche Inkonsistenzen des Gesetzgebers durchaus häufiger vorkommen. So ist der „gegenseitige Vertrag“ im Sinne der §§ 320 ff. BGB in der über 100 Jahre lang geltenden Konkursordnung als „zweiseitiger Vertrag“ bezeichnet worden (§ 17 KO a.F.). Die Bedeutung von gegenseitigem und zweiseitigem Vertrag war dieselbe, trotz unterschiedlicher Bezeichnung. Dass die Beteiligten im Teilungsversteigerungsverfahren nicht Vollstreckungsgläubiger und -schuldner heißen, mag zwar als Indiz gegen ein Zwangsvollstreckungsverfahren angesehen werden, sollte jedoch nicht überbewertet werden.³⁹

Aus der Anwendbarkeit des § 55 Abs. 2 ZVG im Teilungsversteigerungsverfahren kann nicht auf das Vorliegen eines Zwangsvollstreckungsverfahrens geschlossen werden. Es gibt keinen Rechtsgrundsatz, dass erhebliche Eigentumseingriffe nur in Zwangsvollstreckungsverfahren zulässig sind. Vielmehr sind mindestens ebenso weitreichende Eigentumseingriffe sogar durch Enteignungsverfahren

37 Drischler, Rpfleger 1989, 85 (86); Hamme, Das Verhältnis von Teilungs- und Forderungsversteigerung, S. 24f.

38 Eickmann, Teilungsversteigerung, § 1 I; Böttcher, Rpfleger 1993, 389.

39 Hamme, Das Verhältnis von Teilungs- und Forderungsversteigerung, 25 ff.

der Verwaltung möglich. Die Anwendbarkeit des § 55 Abs. 2 ZVG in der Teilungsversteigerung spricht deshalb weder für noch gegen ein Zwangsvollstreckungsverfahren.⁴⁰

Das Fehlen eines vorherigen Erkenntnisverfahrens spricht nicht gegen ein Zwangsvollstreckungsverfahren. Auch wenn der Erlangung vieler Vollstreckungstitel ein Erkenntnisverfahren vorgeschaltet ist, ist ein Erkenntnisverfahren vor dem Vollstreckungsverfahren nicht zwingend notwendig. Bei der Vollstreckung aus einer vollstreckbaren Urkunde im Sinne des § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO ist kein Erkenntnisverfahren vorgeschaltet. Gleichwohl handelt es sich bei der Durchsetzung eines Anspruchs aus einer vollstreckbaren Urkunde unstreitig um ein Verfahren der Zwangsvollstreckung.

- 6 Entscheidend für die rechtliche Einordnung der Teilungsversteigerung muss m. E. letztlich die Frage sein, ob die Teilungsversteigerung ihrem Wesen nach eher einem „freihändigen Verkauf“ oder aber einem echten Zwangsvollstreckungsverfahren gleicht. Der Begriff vom freihändigen Verkauf ist durch den BGH⁴¹ geprägt worden, der sich mit der Frage beschäftigt hat, ob die Versteigerung eines Grundstücks im Teilungsversteigerungsverfahren einen Vorkaufsfall im Sinne der §§ 1098, 504 a. F.⁴² BGB darstellt. Die Ausübung des Vorkaufsrechts ist nur bei einem rechtsgeschäftlichen Verkauf zulässig und bei einem Verkauf im Wege der Zwangsvollstreckung ausgeschlossen (§ 471⁴³ BGB). Es kam für die Entscheidung der Rechtsfrage darauf an, ob die Teilungsversteigerung ein Zwangsvollstreckungsverfahren im Sinne des § 512 a. F. BGB ist. Dies hat der BGH verneint, indem er die Teilungsversteigerung einem „freihändigen Verkauf“ gleichgestellt hat. Diese Formulierung des BGH hat über den Anwendungsbeereich der §§ 504, 512 a. F. BGB hinaus eine Bedeutung erlangt, die den Rahmen der Entscheidung sprengt. Der BGH hatte die Sachfrage zu klären, ob die Versteigerung eines Grundstücks einen Vorkaufsfall auslöst. Dies hat er bejaht und zwar nach Sinn und Zweck der Regelungen über das Vorkaufsrecht auch zu Recht. Würde man die Versteigerung des Grundstücks im Teilungsversteigerungsverfahren nicht als Vorkaufsfall ansehen, hätten die Mitglieder einer Eigentümergemeinschaft die Möglichkeit, das Teilungsversteigerungsverfahren zweckentfremdet dazu zu verwenden, das Eigentum am Grundstück unter Ausschaltung des Vorkaufsberechtigten zu übertragen. Diese Möglichkeit wollte der BGH ausschließen. Aus diesem Grunde hat er § 512 a. F. BGB im Fall der Versteigerung eines Grundstücks im Teilungsversteigerungsverfahren für nicht anwendbar erklärt. Der V. Zivilsenat hat mit der Einordnung der Teilungsversteigerung als „freihändigen Verkauf“ keine Aussage über das Wesen des Teilungsversteigerungsverfahrens getroffen, sondern lediglich den Schutz des Vorkaufsberechtigten durch teleologische Auslegung des § 512 a. F. BGB bezweckt.

40 *Hamme*, Das Verhältnis von Teilungs- und Forderungsversteigerung, 27 ff.

41 BGHZ 13, 133 (136); jetzt auch BGH, Beschluss vom 21.01.2016, V ZB 43/15 (juris), Rpfleger 2016, 542.

42 Die Vorschrift entspricht nunmehr § 463 BGB.

43 Früher § 512 a. F. BGB.

Nur diese Bedeutung sollte der Entscheidung auch beigemessen werden. Teilungsversteigerung und freihändiger Verkauf haben darüber hinaus nur insoweit eine Parallele, als beides Formen der Veräußerung einer Sache sind. Sie unterscheiden sich jedoch maßgeblich in dem Ablauf der Veräußerung. Bei einem freihändigen Verkauf erfolgt die Übertragung des Eigentums rechtsgeschäftlich, im Teilungsversteigerungsverfahren durch einen staatlichen Hoheitsakt.⁴⁴ Die Teilungsversteigerung ist ihrem Wesen nach deshalb nicht eine Art freihändiger Verkauf.⁴⁵ Sie ist vielmehr ein Zwangsvollstreckungsverfahren. Zwangsvollstreckungsverfahren sind alle staatlichen Verfahren, die der zwangsweisen Durchsetzung oder Sicherung privatrechtlicher Leistungsansprüche dienen.⁴⁶ Die Teilungsversteigerung ist ein staatliches Verfahren, das der Durchsetzung des materiellrechtlichen Anspruchs auf Aufhebung der Gemeinschaft dient. Die Durchsetzung des Zweckes kann auch gegen den Willen des Antragseigners erfolgen.

Das Teilungsversteigerungsverfahren ist deshalb ein Verfahren der Zwangsvollstreckung. Insbesondere die allgemeinen Vorschriften des 8. Buches der ZPO finden auf das Teilungsversteigerungsverfahren unmittelbar Anwendung, soweit sie nicht durch Spezialregelungen verdrängt werden.

1.4 Wesentliche Rechtsgrundlagen

Eine besondere Schwierigkeit im Umgang mit dem Recht des Teilungsversteigerungsverfahrens besteht darin, dass es keine einheitliche, in sich abgeschlossene Kodifikation gibt. Vielmehr ist die Summe der Rechtsvorschriften verteilt in verschiedenen Gesetzen. Komplizierte Gesetzesverweisungen machen das Auffinden der anwendbaren Rechtsnormen für den juristischen Laien nahezu unmöglich. Dies wird nicht zuletzt deutlich an dem oben aufgezeigten Streit über die Anwendbarkeit der Vorschriften des allgemeinen Teils des 8. Buches der ZPO.

Das Teilungsversteigerungsverfahren ist vom Gesetzgeber durch eigene Bestimmungen nur in den §§ 180–185 ZVG geregelt. § 180 Abs. 1 ZVG erklärt darüber hinaus die §§ 1–171n ZVG für entsprechend anwendbar, soweit sich aus den §§ 180–185 ZVG nichts anderes ergibt. Die Generalverweisung hat zur Folge, dass Teilungs- und Forderungsversteigerung in zahlreichen Punkten gleich verlaufen; andererseits gibt es aber auch wesentliche Abweichungen. Nicht in jedem Fall ist es eindeutig, ob die allgemeinen Vorschriften durch besondere verdrängt werden oder nicht. Darüber hinaus sind einige Vorschriften zwar anwendbar, jedoch mit stark eingeschränktem oder verändertem Anwendungsbereich.

44 BGH, Beschluss vom 21.01.2016, V ZB 43/15 (juris), Rpfleger 2016, 542; OLGR Düsseldorf 2001, 381 ff.

45 KG Berlin, NJW-RR 1999, 434; Stöber, § 172 Anm. 1.3 m. w. N.

46 Eickmann, Die Teilungsversteigerung, Rdn. 7.