



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 301/13

Verkündet am:
30. April 2015
Kluckow
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 867 Abs. 1; BGB § 242 D

Ein durch eine Zwangssicherungshypothek nachrangig gesicherter Gläubiger, dessen Recht bei einer Verwertung des Grundstücks wegen dessen wertausschöpfender Belastung durch im Rang vorgehende Rechte keinen Anteil am Erlös erwarten lässt, ist nicht verpflichtet, im Insolvenzverfahren über das Vermögen des Grundstückseigentümers zugunsten der vom Insolvenzverwalter beabsichtigten freihändigen lastenfreien Veräußerung des Grundstücks die Löschung seines Sicherungsrechts zu bewilligen.

BGH, Urteil vom 30. April 2015 - IX ZR 301/13 - OLG Nürnberg
LG Nürnberg-Fürth

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. April 2015 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, den Richter Vill, die Richterin Lohmann, den Richter Grupp und die Richterin Möhring

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 19. November 2013 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der Beklagte verurteilt worden ist, die Löschung der im Grundbuch des Amtsgerichts S.

zu seinen Gunsten eingetragenen Zwangssicherungshypothek zu bewilligen.

Im Umfang der Aufhebung wird die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 16. April 2013 zurückgewiesen.

Die Kosten der Rechtsmittelverfahren werden dem Kläger auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger ist Verwalter in dem am 9. Juni 2009 eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen des F. D. (fortan: Schuldner). Als das Insol-

venzverfahren eröffnet wurde, war der Schuldner zu einem Viertel Miteigentümer eines Wohnungs- und Teileigentums an einem mit einem Wohnhaus bebauten Grundstück. Der Miteigentumsanteil des Schuldners war in Abteilung III des Grundbuchs unter Nr. 1 und Nr. 2 mit zwei vom F. gepfänderten Eigentümergrundsschulden in Höhe von 12.229,26 € und 5.417,29 €, unter Nr. 3 mit einer Zwangssicherungshypothek zugunsten des F. in Höhe von 204.557,64 € und unter Nr. 4 mit einer Zwangssicherungshypothek in Höhe von 31.616,82 € zugunsten der beklagten Gemeinde belastet. Die Pfandrechte des F. valutierten noch mit einem Gesamtbetrag von über 200.000 €. Ein weiterer Miteigentumsanteil von einem Viertel gehört der Schwester des Schuldners, S. . Den restlichen hälftigen, nicht belasteten Miteigentumsanteil erwarben der Schuldner und seine Schwester nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens in Erbengemeinschaft.

2 Der Kläger möchte die Rechte des Schuldners bei einem angenommenen Verkehrswert des gesamten Wohnungs- und Teileigentums von 80.000 € zu einem Kaufpreis von 40.000 € freihändig und lastenfrei an die Schwester des Schuldners verkaufen. Vom Kaufpreis sollen die Insolvenzmasse und der F. jeweils 20.000 € erhalten. Der F. hat sich bereit erklärt, die Löschung seiner Rechte im Grundbuch zu bewilligen und an die beklagte Gemeinde für eine Zustimmung zu der Veräußerung 200 € zu zahlen. Der Beklagte hat eine Zustimmung jedoch verweigert.

3 Der Kläger nimmt nunmehr den Beklagten auf Bewilligung der Löschung der zu seinen Gunsten eingetragenen Zwangssicherungshypothek und auf Erstattung außergerichtlicher Rechtsanwaltskosten in Anspruch. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht den Beklagten zur Bewilligung der Löschung verurteilt; bezüglich der

Rechtsanwaltskosten hat es die Abweisung der Klage bestätigt. Mit seiner vom Senat zugelassenen Revision erstrebt der Beklagte die vollständige Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

4 Die Revision hat Erfolg. Sie führt zur Wiederherstellung des Urteils des Landgerichts.

I.

5 Das Berufungsgericht hat gemeint, der Kläger könne von dem Beklagten gemäß § 242 BGB die Bewilligung der Löschung der Zwangssicherungshypothek verlangen. Der Vollstreckungszugriff des Beklagten habe eine gesetzliche Sonderbeziehung privatrechtlicher Art zwischen dem Beklagten und dem Schuldner begründet. Sie verpflichte den Beklagten, auch die Interessen des Schuldners zu wahren. Dies führe im vorliegenden Fall bei der gebotenen wertenden Betrachtungsweise dazu, dass der Beklagte sein Sicherungsrecht aufgeben müsse. Die Zwangssicherungshypothek sei offensichtlich wertlos, weil der Beklagte wegen seines Nachrangs bei keiner der in Betracht kommenden Verwertungsarten eine Aussicht auf eine auch nur teilweise Befriedigung habe. Eine wirtschaftlich sinnvolle Verwertung des Grundeigentums und damit ein möglichst weitreichender Abbau der Verbindlichkeiten des Schuldners sei nur möglich, wenn die eingetragenen Grundpfandrechte gelöscht würden. Dies scheitere an der Weigerung des Beklagten. Sein Beharren auf einer formalen, wirtschaftlich aber wertlosen Rechtsposition sei wegen der damit verbundenen

Nachteile für den Schuldner rechtsmissbräuchlich. Von der Zahlung einer so genannten Lästigkeitsprämie durch den Kläger könne der Beklagte die Erteilung der Löschungsbewilligung nicht abhängig machen, weil eine solche Vereinbarung nichtig wäre.

II.

6 Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Der vom Kläger geltend gemachte Anspruch auf Bewilligung der Löschung der zugunsten des Beklagten im Grundbuch eingetragenen Zwangssicherungshypothek besteht nicht.

7 1. Mit Recht hat das Berufungsgericht allerdings angenommen, dass der das materielle Recht beherrschende Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) auch im Verfahren der Zwangsvollstreckung gilt (BGH, Beschluss vom 10. Mai 2007 - V ZB 83/06, BGHZ 172, 218 Rn. 12 mwN; vom 19. März 2008 - I ZB 56/07, NJW 2008, 1959 Rn. 17; vom 14. August 2008 - I ZB 39/08, NJW 2008, 3287 Rn. 10; vom 5. Mai 2011 - VII ZB 17/10, WM 2011, 1141 Rn. 8). Aufgrund des Vollstreckungseingriffs entsteht zwischen dem Gläubiger und dem Schuldner eine gesetzliche Sonderbeziehung privatrechtlicher Art. Sie besteht fort, solange der Eingriff andauert, im Fall einer Zwangssicherungshypothek mithin bis zur Befriedigung des Gläubigers aus dem Grundstück (RGZ 81, 64 f; BGH, Urteil vom 3. August 1995 - IX ZR 34/95, BGHZ 130, 347, 349), und begründet Sorgfaltspflichten gegenüber dem anderen Teil (BGH, Urteil vom 10. Februar 2005 - IX ZR 211/02, BGHZ 162, 143, 148). Sie kann Pflichten des Gläubigers zur Wahrung der Interessen des Schuldners erzeugen, deren Verletzung zu einem Schadensersatzanspruch aus dem Gesichtspunkt der positi-

ven Forderungsverletzung führen kann (BGH, Urteil vom 30. Oktober 1984 - VI ZR 25/83, NJW 1985, 3080, 3081). Die Sonderbeziehung erstreckt sich auch auf etwaige Drittberechtigte und kann zur Haftung des Vollstreckungsgläubigers für ein Verschulden seines Erfüllungsgehilfen nach § 278 BGB führen (BGH, Urteil vom 7. März 1972 - VI ZR 158/70, BGHZ 58, 207, 214 f). Sie kann auch Verpflichtungen des Vollstreckungsschuldners begründen, etwa die Pflicht, im Falle der Pfändung eines Steuererstattungsanspruchs die erforderliche Steuererklärung abzugeben und das Festsetzungsverfahren zu betreiben (BGH, Beschluss vom 12. Dezember 2003 - IXa ZB 115/03, BGHZ 157, 195, 200).

- 8 Bei der Anwendung des Grundsatzes von Treu und Glauben im Vollstreckungsrecht ist jedoch zu berücksichtigen, dass die Möglichkeit einer zwangsweisen Vollstreckung zur Durchsetzung rechtskräftig festgestellter materieller Ansprüche notwendig ist und dabei Härten für den Schuldner wegen der erforderlichen Eingriffe in seine Rechtsgüter unvermeidbar sind. Belastungen, die mit vollstreckungsrechtlich zulässigen Maßnahmen verbunden sind, hat der Schuldner grundsätzlich hinzunehmen. Der Schutz des Schuldners vor unzumutbaren Beeinträchtigungen wird in erster Linie durch die besonderen Schutznormen des Vollstreckungsrechts wie § 765a ZPO gewährleistet. Der demgegenüber subsidiäre Grundsatz von Treu und Glauben begründet nur in Ausnahmefällen weitergehende Pflichten des Gläubigers (vgl. Stein/Jonas/Münzberg, ZPO, 22. Aufl., vor § 704 Rn. 45). Die Aufgabe eines im Wege der Zwangsvollstreckung rechtmäßig erworbenen Sicherungsmittels kann dem Gläubiger deshalb nicht allein aus Gründen wirtschaftlicher Zweckmäßigkeit oder bloßer Billigkeit abverlangt werden. Nach Treu und Glauben unzulässig ist die Ausübung rechtlicher Befugnisse im Rahmen der vollstreckungsrechtlichen Rechtsbeziehung nur im Falle ihres Missbrauchs. Rechtsmissbräuchlich und

damit unzulässig ist die Ausübung solcher Befugnisse, wenn sie nicht den gesetzlich vorgesehenen, sondern anderen, nicht notwendig unerlaubten, aber funktionsfremden und rechtlich zu missbilligenden Zwecken dient (BGH, Beschluss vom 10. Mai 2007, aaO). Dies kann etwa der Fall sein, wenn der Gläubiger seine Rechtsstellung dazu benutzt, um einen anderweitigen, ihm nicht zustehenden Vorteil zu erlangen, oder wenn er ein Recht gezielt nur zur Schädigung des anderen Teils ausübt.

9 2. Nach diesen Maßstäben kann eine Verpflichtung des Beklagten zur Bewilligung der Löschung der zu seinen Gunsten nachrangig im Grundbuch eingetragenen Zwangssicherungshypothek nicht angenommen werden.

10 a) Der Beklagte hat die Sicherungshypothek wirksam im Wege der Zwangsvollstreckung erworben. Dass er dabei andere Zwecke verfolgt hätte als die Durchsetzung seiner gegen den Schuldner bestehenden Steuerforderung, hat der Kläger nicht behauptet. Angesichts der vorrangig eingetragenen, in Höhe von rund 200.000 € valutierenden Grundpfandrechte und des im vorliegenden Rechtsstreit mit 80.000 € unstrittig gestellten Werts des gesamten Wohnungseigentums bestand zwar von vorneherein eine allenfalls geringe Aussicht des Beklagten, jemals Befriedigung aus der Zwangssicherungshypothek zu erlangen. Völlig aussichtslos war die Situation jedoch nicht, weil die vorrangigen Rechte zur Löschung kommen konnten (vgl. § 1179a BGB) und der Wert der Immobilie steigen konnte. Im Übrigen gilt das Verbot einer zwecklosen Pfändung, wie es in § 803 Abs. 2 ZPO zum Ausdruck kommt, im Immobiliervollstreckungsrecht in dieser Allgemeinheit nicht (BGH, Beschluss vom 30. Januar 2004 - IXa ZB 233/03, WM 2004, 646, 647). Die Erwirkung des Sicherungsrechts war deshalb nicht rechtsmissbräuchlich.

11

b) Der Beklagte missbraucht seine Rechtsstellung auch nicht dadurch, dass er nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Schuldners auf seiner Sicherungshypothek beharrt und deren Löschung verweigert. Das Bestreben des Insolvenzverwalters, den Miteigentumsanteil des Schuldners freihändig zu veräußern, rechtfertigt keine andere Beurteilung. Die nach der Insolvenzeröffnung anstehende Verwertung des Miteigentumsanteils des Schuldners (§ 159 InsO) lässt zwar unter den gegebenen Umständen keine Befriedigung des Beklagten erwarten, auch nicht teilweise. Die Weigerung des Beklagten, sein Sicherungsrecht aufzugeben, steht aber einer Verwertung rechtlich nicht entgegen, und zwar weder einer Verwertung im Wege der freihändigen Veräußerung noch einer Zwangsversteigerung. Veräußert der Kläger als Insolvenzverwalter den Miteigentumsanteil freihändig (vgl. §§ 159, 160 Abs. 2 Nr. 1, § 164 InsO), bleibt allerdings das Recht des Beklagten bestehen und wird den erzielbaren Kaufpreis mindern. Ein gegenüber der freihändigen lastenfreien Veräußerung geringerer Erlös kann sich auch bei der Zwangsversteigerung der Immobilie ergeben, sei es bei der Versteigerung auf Antrag des F. als Absonderungsberechtigtem, die auch noch während des Insolvenzverfahrens zulässig ist (§ 49 InsO) und zum Erlöschen nachrangiger Grundpfandrechte führt (§ 44 Abs. 1, § 52 Abs. 1 Satz 2, § 91 Abs. 1 ZVG), sei es bei einer Versteigerung auf Veranlassung des Insolvenzverwalters (§ 165 InsO, §§ 172 ff ZVG). Fällt der Erlös tatsächlich niedriger aus, geht dies in erster Linie zu Lasten des vorrangig gesicherten Gläubigers. Dessen Interessen ist ein nachrangiger Gläubiger nicht verpflichtet. Ein Nachteil für die Insolvenzmasse entsteht nur, wenn ein Kostenbeitrag zu ihren Gunsten vereinbart ist; daneben verschlechtert es die Befriedigungsaussichten der Insolvenzgläubiger, dass die persönliche Forderung des Vorranggläubigers in größerem Umfang bestehen bleibt. Allein diese tatsächlichen Folgen rechtfertigen es jedoch nicht, dem

nachrangig gesicherten Gläubiger die Aufgabe seines rechtmäßig erworbenen, absolut wirkenden Sicherungsrechts abzuverlangen. Dass er die dargestellten wirtschaftlichen Folgen in Kauf nimmt, erlaubt nicht den Schluss, die Verweigerung der Löschungsbewilligung diene sachfremden, rechtlich zu missbilligenden Zwecken.

- 12 c) Missbräuchlich ist auch nicht das Bestreben des Beklagten, am Erlös einer etwaigen freihändigen Veräußerung in einem größeren Umfang als vom F. angeboten beteiligt zu werden. Nach der Rechtsprechung des Senats widerspricht es offensichtlich dem Insolvenzziel der gleichmäßigen Befriedigung der Gläubiger, wenn der Insolvenzverwalter einem durch eine wertlose Grundschuld gesicherten Gläubiger für die Erteilung einer Löschungsbewilligung eine Geldleistung zu Lasten der Insolvenzmasse verspricht. Eine darauf gerichtete Vereinbarung ist deshalb nichtig (BGH, Beschluss vom 20. März 2008 - IX ZR 68/06, NZI 2008, 365 Rn. 6). Wirksam sind hingegen Vereinbarungen, welche die Aufgabe eines nachrangigen Grundpfandrechts gegen eine Zahlung aus dem Erlös des freihändigen Verkaufs zum Inhalt haben, weil eine solche Zahlung zu Lasten der vorrangig gesicherten Gläubiger und nicht zu Lasten der Masse erfolgt (BGH, Urteil vom 20. März 2014 - IX ZR 80/13, NZI 2014, 450 Rn. 15 ff, 24). Jedenfalls dann, wenn der nachrangig gesicherte Gläubiger die Erteilung einer Löschungsbewilligung von einer solchen Zahlung aus dem Veräußerungserlös abhängig macht, handelt er nicht rechtsmissbräuchlich. Er versucht lediglich, mittels seines Sicherungsrechts eine Zahlung auf seine gesicherte Forderung zu erreichen, verlangt dabei aber vom Insolvenzverwalter kein unzulässiges Verhalten und zielt nicht auf eine Durchsetzung der gesicherten Insolvenzforderung zu Lasten der Masse unter Umgehung der insoweit bestehenden Beschränkungen der Insolvenzordnung (vgl. § 87 InsO). Dem vorrangig gesicherten Gläubiger verleiht sein Sicherungsrecht kei-

nen Anspruch auf eine freihändige lastenfreie Veräußerung des belasteten Grundstücks und auf einen damit möglicherweise erzielbaren höheren Erlös. Will er diese Möglichkeit anstelle der gesetzlich vorgesehenen Zwangsversteigerung wahrnehmen, ist es ihm grundsätzlich zuzumuten, einen nachrangig gesicherten Gläubiger, dessen fortbestehendes Recht die Höhe des Erlöses verringern würde, durch eine angemessene Beteiligung am Erlös abzufinden (vgl. Erman/Wenzel, BGB, 14. Aufl., § 1191 Rn. 82c).

13

d) Verschiedene Instanzgerichte haben die Auffassung vertreten, nachrangig durch ein rechtsgeschäftlich bestelltes Grundpfandrecht gesicherte Gläubiger könnten in besonderen Fällen verpflichtet sein, die Löschung ihres Rechts zu bewilligen, um einen freihändigen lastenfreien Verkauf des Grundstücks zu ermöglichen (OLG Köln, WM 1995, 1801, 1803; LG Regensburg, WM 2010, 316; OLG Schleswig, WM 2011, 1128, 1129; LG Leipzig, ZInsO 2014, 100, 101 f). Diese Verpflichtung wurde unter dem Gesichtspunkt einer nach Treu und Glauben anzunehmenden nebenvertraglichen Schutz- und Treuepflicht teilweise aus dem besicherten Darlehensvertrag abgeleitet, der die Beteiligten zu dauerhaftem und vertrauensvollem Zusammenwirken verbinde und eine verstärkte Verpflichtung zur Beachtung der wechselseitigen wirtschaftlichen Interessen schaffe (OLG Köln, aaO), teilweise aus dem Sicherungsvertrag. Ob dieser Rechtsprechung zu folgen ist (kritisch etwa Gladenbeck, ZfIR 2014, 643; Volmer, WuB I F 3.-2.11; Frege/Keller, NZI 2009, 11 ff; Lange, NZI 2014, 161, 162 und NZI 2014, 451, 452), bedarf hier keiner Entscheidung. Im Streitfall fehlt es an einer vertraglichen Beziehung zwischen dem Beklagten und dem Schuldner. Eine Nebenpflicht, durch Aufgabe der Zwangssicherungshypothek eine freihändige lastenfreie Veräußerung zu ermöglichen, ergibt sich weder aus der durch den Vollstreckungseingriff geschaffenen Rechtsbeziehung

noch aus dem Steuerrechtsverhältnis, das der zu vollstreckenden Steuerforderung zugrunde liegt.

III.

14 Das Urteil des Berufungsgerichts kann danach, soweit es zum Nachteil des Beklagten entschieden hat, keinen Bestand haben. Es ist in diesem Umfang aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da die Aufhebung des Urteils nur wegen Rechtsverletzung bei Anwendung des Gesetzes auf das festgestellte Sachverhältnis erfolgt und nach letzterem die Sache zur Endentscheidung reif ist, hat

der Senat gemäß § 563 Abs. 3 ZPO in der Sache selbst zu entscheiden und die Berufung des Klägers gegen das klageabweisende Urteil des Landgerichts insgesamt zurückzuweisen.

Kayser

Vill

Lohmann

Grupp

Möhring

Vorinstanzen:

LG Nürnberg-Fürth, Entscheidung vom 16.04.2013 - 4 O 9985/12 -

OLG Nürnberg, Entscheidung vom 19.11.2013 - 4 U 994/13 -