BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

V ZB 18/12

vom

28. Februar 2013

in dem Zwangsversteigerungsverfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

BGB § 268 Abs. 3 Satz 1, § 880 Abs. 5, § 1150

Bei der Ablösung von Rechten braucht sich der Inhaber eines Zwischenrechts die Rangänderungen, die erst nach der Eintragung seines Rechts in das Grundbuch wirksam geworden sind, nicht entgegenhalten lassen. Er kann unabhängig davon, aus welchem der nach der Rangänderung vorrangig gewordenen Rechte die Vollstreckung in das Grundstück betrieben wird, das vorrangige Recht insgesamt ablösen. Dabei geht das abgelöste Recht gemäß § 1150, § 268 Abs. 3 Satz 1 BGB mit dem Inhalt und dem Rang auf den Ablösenden über, den dieses Recht im Zeitpunkt der Eintragung des Zwischenrechts hatte.

BGH, Beschluss vom 28. Februar 2013 - V ZB 18/12 - LG Düsseldorf
AG Düsseldorf

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 28. Februar 2013 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Stresemann und die Richter Dr. Lemke, Prof. Dr. Schmidt-Räntsch, Dr. Czub und Dr. Kazele

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Beteiligten zu 7 wird der Beschluss der 25. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 12. Dezember 2011 aufgehoben.

Die Beschwerden der Beteiligten zu 1 bis 6 und 8 gegen den Zuschlagsbeschluss des Amtsgerichts Düsseldorf vom 18. April 2011 werden zurückgewiesen.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens beträgt 1.287.356,47 € für die Gerichtsgebühren, 1.900.000 € für die anwaltliche Vertretung der Beteiligten zu 1 bis 2 und 678.982,60 € für die anwaltliche Vertretung der Beteiligten zu 7.

Gründe:

I.

1 Die Beteiligten zu 1 bis 3 (Schuldner) sind Miteigentümer des im Beschlusseingang bezeichneten Grundstücks. Die Beteiligte zu 7 (Gläubigerin) ist Inhaberin der Grundschulden Abt. III Nr. 7a und b, 8 und 10.

2 Sie betrieb seit Oktober 2002 die Zwangsversteigerung des Grundstücks zunächst allein aus der Buchgrundschuld Abt. III Nr. 7a, später auch aus den Grundschulden Abt. III Nr. 8 und 10. In dem Versteigerungstermin am 10. Januar 2005 löste die Beteiligte zu 4, eine von dem Sohn des Beteiligten zu 1 geführte GmbH, die bestrangige Grundschuld Abt. III Nr. 7a nach § 75 ZVG ab.

3 Im Juni und im September 2005 wurden Rangänderungen in das Grundbuch eingetragen, wobei die Beteiligte zu 4 als Inhaberin des in eine Briefgrundschuld umgewandelten Grundpfandrechts Abt. III Nr. 7a den Rechten Abt. III Nr. 14, 15 und 27 den Gleichrang und dem Recht Abt. III Nr. 15 den Vorrang wegen eines erstrangigen Teilbetrags in Höhe von 200.000 € einräumte. Diese Grundschulden waren für den Beteiligten zu 1 eingetragen bzw. von ihm erworben worden.

4 In dem Versteigerungstermin am 14. Januar 2008 betrieb die Beteiligte zu 4 die Zwangsversteigerung aus dem abgelösten Grundpfandrecht Abt. III Nr. 7a sowie aus den ihr abgetretenen Rechten Abt. III Nr. 14 und Nr. 27. Die Beteiligte zu 7 war dem Verfahren wegen ihrer Ansprüche aus den Grundschulden Abt. III Nr. 8 und 10 beigetreten. Sie hatte vor dem Termin dem Vollstreckungsgericht die beabsichtigte (Rück-)Ablösung des Rechts Abt. III Nr. 7a angezeigt und insgesamt 814.000 € bei der Gerichtskasse eingezahlt. Die in diesem Termin betriebenen Verfahren wurden auf Grund der Ablösung (§ 75 ZVG) und im Übrigen auf Grund von Gläubigerbewilligungen (§ 30 ZVG) eingestellt.

5 Das Vollstreckungsgericht teilte der Beteiligten zu 4 nach dem Temin mit, dass ihr aus der Ablösung ein Gesamtbetrag von 804.888,51 € zustehe. Für sie legitimierte sich ein Rechtsanwalt, an den die Gerichtskasse den Ablösungsbetrag gegen Übergabe des Grundschuldbriefs, auf dem die Rangänderungen eingetragen waren, aushändigte.

6 Die Briefgrundschulden Abt. III Nr. 15a und Nr. 27 trat die Beteiligte zu 4 an die Beteiligten zu 5 und 6 zu je 50/100 bzw. an die Beteiligte zu 6 allein ab. Auf deren Antrag ließ das Vollstreckungsgericht mit Beschlüssen vom 5. Februar 2009 die Beitritte der Beteiligten zu 6 wegen des dinglichen Anspruchs aus der Grundschuld Abt. III Nr. 27 und der Beteiligten zu 5 und zu 6 aus der Grundschuld Abt. III Nr. 15a in Höhe von 200.000 € zzgl. Zinsen zu dem Versteigerungsverfahren zu.

7 Das von der Beteiligten zu 7 betriebene Verfahren hob das Vollstreckungsgericht später wegen nicht rechtzeitig beantragter Fortsetzung auf und bestimmte in den nunmehr allein von den Beteiligten zu 5 und zu 6 betriebenen Verfahren einen neuen Versteigerungstermin. Auf Antrag der Beteiligten zu 7 ließ das Vollstreckungsgericht deren Beitritt zum Verfahren wegen der Ansprüche aus den nachrangigen Grundschulden Abt. III Nr. 8 und 10 zu.

8 Die Beteiligten zu 1 bis 3 übermittelten dem Vollstreckungsgericht fünf Tage vor dem Versteigerungstermin eine Abschrift ihrer vor dem Prozessgericht gegen die Beteiligten zu 5 und zu 6 erhobenen Vollstreckungsgegenklage, mit der sie zugleich den Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 769 ZPO beantragt hatten. In der Begründung der Vollstreckungsgegenklage schilderten sie unter Vorlage der Korrespondenz ihre Zusammenarbeit mit dem Geschäftsführer der Beteiligten zu 5 mit dem Ziel, u.a. durch rangändernde Vereinbarungen für eine Vielzahl von Rechten eine Zwangsversteigerung der Beteiligten zu 7 aus den nachrangigen Grundschulden zu vereiteln und dadurch letztlich das Grundstück nur unter Einsatz der für die Ablösung der erstrangigen Grundschuld aufgewendeten Mittel zu erwerben. Als Grund für ihre Vollstreckungsgegenklage gaben sie an, dass die Beteiligten zu 5 und zu 6 die ihnen nur treuhänderisch übertragenen vorrangigen Rechte nunmehr für eigene Rechnung verwerten wollten.

9 In dem Versteigerungstermin am 11. April 2011 legten die Beteiligten zu 1 bis 3 eine Ausfertigung einer Anordnung des Prozessgerichts vor, in dem dieses die einstweilige Einstellung der von den Beteiligten zu 5 und zu 6 betriebenen Verfahren angeordnet hatte. Der Rechtspfleger stellte in diesem Termin das geringste Gebot allein nach den Kosten des Verfahrens, den öffentlichen Lasten und den Rechten der Beteiligten zu 7 in Abt. III Nr. 7a und Nr. 7b mit einem Gesamtkapitalbetrag von 536.856,47 € fest. Bei der anschließenden Versteigerung blieb die Beteiligte zu 4 mit einem baren Gebot von 750.500 € Meistbietende. Mit einem am Tag nach dem Versteigerungstermin erlassenen Beschluss stellte das Vollstreckungsgericht die von den Beteiligten zu 5 bis 6 betriebenen Verfahren bis zu einer Entscheidung über die Vollstreckungsgegenklage einstweilen ein.

10 Mit Beschluss vom 18. April 2011 hat es der Beteiligten zu 4 auf ihr Meistgebot den Zuschlag erteilt. Dagegen haben die Beteiligten zu 1 bis 6 sowie der Beteiligte zu 8 Beschwerde erhoben, der das Landgericht durch Aufhebung des Zuschlagsbeschlusses und Versagung des Zuschlags an die Beteiligte zu 4 stattgegeben hat. Mit der von dem Landgericht zugelassen Rechtsbeschwerde will die Beteiligte zu 7 die Aufhebung der Entscheidung des Beschwerdegerichts und die Zurückweisung der Zuschlagsbeschwerden erreichen.

II.

11 Das Beschwerdegericht nimmt an, dass - entgegen der Rüge des Beteiligten zu 1 - ihm der Beschluss über den Beitritt der Beteiligten zu 7 am 2. Februar 2011 wirksam über seinen Rechtsanwalt zugestellt worden sei. Da der Beitrittsbeschluss und die Terminsbestimmung ihm und allen anderen Beteiligten rechtzeitig und wirksam zugestellt worden seien, liege kein Zuschlags-

versagungsgrund nach § 83 Nr. 1 i.V.m. § 43 Abs. 2 ZVG oder nach § 83 Nr. 7 i.V.m. § 43 Abs. 1 ZVG vor.

12 Ein Zuschlagsversagungsgrund folge allerdings aus der unrichtigen Feststellung des geringsten Gebots (§ 83 Nr. 1, §§ 44, 45 ZVG). Alle Rangänderungsvereinbarungen seien der Beteiligten zu 7 gegenüber wirksam geworden, weil deren Verfahren aufgehoben gewesen sei und die erneute Beschlagnahme durch den Beitrittsbeschluss vom 27. Januar 2011 nicht zurückgewirkt habe. Die Beteiligte zu 7 müsse daher das Grundbuch mit dem Inhalt gegen sich gelten lassen, wie er sich in dem Zeitpunkt ihres erneuten Beitritts dargestellt habe.

13 Dabei werde nicht verkannt, dass die von den Beteiligten zu 1 bis 6 zwischen 2005 bis 2008 vorgenommenen Rechtshandlungen zum Zweck der Vereitelung der Zwangsversteigerung vorgenommen worden seien. Das insgesamt zu missbilligende Vorgehen könne aber nicht zu der von dem Vollstreckungsgericht angenommenen Rechtsfolge führen; denn dieses müsse bei der Feststellung des geringsten Gebots von dem Grundbuchstand ausgehen, solange nicht das Erlöschen der Rechte durch ein rechtskräftiges Urteil oder einen urkundlichen Nachweis zweifelsfrei feststehe. Die Beteiligte zu 7 müsse, wenn sie die nach dem Grundbuch ihren Grundschulden vorgehenden Rechte nicht gegen sich gelten lassen wolle, ihre Ansprüche wegen einer Nichtigkeit oder Anfechtbarkeit der Vereinbarungen zwischen den anderen Beteiligten vor dem Prozessgericht verfolgen.

III.

14 Die auf Grund Zulassung (§ 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 ZPO) statthafte und im Übrigen zulässige (§ 575 ZPO) Rechtsbeschwerde ist begründet. Das Be-

schwerdegericht hat zu Unrecht den Zuschlagsbeschluss des Vollstreckungsgerichts nach § 95, § 100 Abs. 1 ZVG aufgehoben.

15 1. Der Zuschlag ist nicht nach § 83 Abs. 1 ZVG wegen Verletzung der Vorschriften über die Feststellung des geringsten Gebots zu versagen.

16 a) Das Vollstreckungsgericht musste bei seiner Entscheidung über den Zuschlag allerdings davon ausgehen, dass der Inhaber der Grundschuld Abt. III Nr. 7a den in Abt. III Nr. 14, 15 und Nr. 27 gebuchten Grundschulden den Gleichrang und der in Abt. III Nr. 15a eingetragenen Grundschuld in Höhe eines erstrangigen Teilbetrags von 200.000 € den Vorrang eingeräumt hatte.

17 aa) Diese Rangänderung (§ 880 BGB) war zwar nur auf Grund einer Anmeldung durch die Beteiligten zu 5 und zu 6 berücksichtigen, weil die Rangänderung zur Zeit der Eintragung des Zwangsversteigerungsvermerks (§ 19 Abs. 1, 2 ZVG) aus dem Grundbuch noch nicht ersichtlich war (RGZ 122, 61, 63; Böttcher, ZVG, 5. Aufl., §§ 37, 38 Rn. 12 und §§ 44, 45 Rn. 15; Jaeckel/ Güthe, ZVG, 7. Aufl., § 45 Anm. 1a; Stöber, ZVG, 20. Aufl., § 37 Rn. 5.6 - allg.M.). Das Anmeldeerfordernis gilt auch dann, wenn das Verfahren nur auf Antrag eines Gläubigers fortgesetzt wird, dessen Beitritt erst nach der Eintragung des Rechts (hier der Rangänderung) in das Grundbuch erfolgt (Jaeckel/Güthe, aaO). So verhält es sich hier, da der Zwangsversteigerungsvermerk bereits im Jahr 2002, die Rangänderungen jedoch erst im Jahr 2005 in das Grundbuch eingetragen worden sind.

18 Die Beteiligten zu 5 und zu 6 haben aber ihre Rechte entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerdeführerin gemäß § 37 Nr. 4 ZVG angemeldet. Eine solche Anmeldung erfolgte mit deren Anträgen zum Beitritt zum Verfahren. Versteigerungsanträge nach § 15 ZVG oder § 27 ZVG enthalten stets auch eine Anmeldung nach § 37 Nr. 4 ZVG, da nach § 114 Abs. 1 Satz 2 ZVG die sich

aus einem Versteigerungsantrag ergebenden Ansprüche als angemeldet gelten. Diese Vorschrift ist nicht nur auf die Aufstellung des Teilungsplans, sondern entsprechend auch bei der Feststellung des geringsten Gebots anzuwenden (Stöber, ZVG, 20. Aufl., § 45 Rn. 2.5).

19 bb) Die Vereinbarungen über die Rangänderungen sind nicht nach § 23 ZVG, § 136, § 135 Abs. 1 Satz 1 BGB gegenüber der Beteiligten zu 7 unwirksam.

20 (1) Die mit der Anordnung der Zwangsversteigerung verbundene Beschlagnahme des Grundstücks führte zu einem Veräußerungsverbot zugunsten des betreibenden Gläubigers mit der Folge, dass die gegen das Verbot verstoßenden Verfügungen des Eigentümers des beschlagnahmten Grundstücks ihm gegenüber unwirksam sind (BGH, Urteile vom 31. Mai 1988 - IX ZR 103/87, NJW-RR 1988, 1274, 1275 und vom 20. Februar 1997 - III ZR 208/95, NJW 1997, 1581, 1582). Ob die für den Rangrücktritt eines Grundpfandrechts nach § 880 Abs. 2 Satz 2 BGB erforderliche Zustimmung des Eigentümers eine dem in § 23 Abs. 1 ZVG bestimmten Verbot unterliegende Verfügung ist, erscheint schon deshalb zweifelhaft, weil eine Rangänderung nach § 880 BGB durch Einigung zwischen den Inhabern des zurücktretenden und des vortretenden Rechts und der Eintragung in das Grundbuch (§ 880 Abs. 1 Satz 1 BGB) herbeigeführt wird und die von der Rangänderung betroffenen Rechte an dem Grundstück nicht Gegenstand der Beschlagnahme des Grundstücks (§§ 20 ff. ZVG) sind.

21 (2) Diese Frage bedarf hier jedoch keiner Entscheidung, weil die im Jahr 2005 vereinbarten und eingetragenen Rangänderungen auch dann nach § 10 Abs. 1 Nr. 6 ZVG nicht gegenüber der Beteiligten zu 7 unwirksam wären, wenn die Eigentümerzustimmung dem Verfügungsverbot nach § 23 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 135 Abs. 1 Satz 1 BGB unterlägen hätte. Das ergibt sich aus den zu-

treffenden Ausführungen des Beschwerdegerichts. Die Beschlagnahme fällt mit einer Verfahrensaufhebung nach § 31 Abs. 1 Satz 2 ZVG weg; die gegen das Verbot verstoßenden Verfügungen werden wirksam (vgl. BGH, Urteil vom 20. Februar 1997 - III ZR 208/95, NJW 1997, 1581, 1582). Eine erneute Beschlagnahme aus einem nachfolgenden Anordnungs- oder Beitrittsbeschluss wirkt auch dann nicht auf den Beginn des Zwangsversteigerungsverfahrens zurück, wenn der dem Verfahren wieder beitretende Gläubiger auch den Anordnungsbeschluss erwirkt hatte (vgl. BGH, Urteil vom 31. Mai 1988 - IX ZR 103/87, NJW-RR 1988, 1274, 1275; Böttcher, ZVG, 5. Aufl., § 27 Rn. 14; Stöber, ZVG-Handbuch, 9. Aufl., Rn. 132).

22 b) Das Vollstreckungsgericht musste die Beteiligten zu 5 und 6 gleichwohl nicht als die bestrangig die Zwangsversteigerung betreibenden Gläubiger ansehen. Es durfte vielmehr deren Beitritt als nicht wirksam behandeln.

23 aa) Die Ausübung von Rechten im Zwangsversteigerungsverfahren ist unwirksam, wenn sie gegen die guten Sitten verstößt oder sich als rechtsmissbräuchlich darstellt. Die Verfahrenshandlungen eines Beteiligten sind dem Vorwurf der Sittenwidrigkeit auch dann nicht entzogen, wenn der Beteiligte sich für deren Ausübung formal auf das Zwangsversteigerungsgesetz berufen kann, da auch dieses Gesetz nur einen mit den guten Sitten zu vereinbarenden Gebrauch seiner Rechte erlaubt (BGH, Urteil vom 24. Oktober 1978 - VI ZR 67/77, NJW 1979, 162, 163). Mit dem auch im Verfahrensrecht geltenden Gebot von Treu und Glauben unvereinbar ist die Ausübung von Befugnissen in der Zwangsversteigerung, die nicht den gesetzlich vorgesehenen, sondern verfahrensfremden und rechtlich zu missbilligenden Zwecken dient (vgl. Senat, Beschluss vom 10. Mai 2007 - V ZB 83/06, BGHZ 172, 218, 222 f. und vom 10. Juni 2010 - V ZB 192/09, NJW-RR 2010, 1314 Rn. 12).

24 bb) Das Betreiben der Zwangsversteigerung durch die Beteiligten zu 5 und zu 6 stellte sich nach dem in dem Verfahren vorgelegten Anlagen zur Begründung der Vollstreckungsgegenklage der Beteiligten zu 1 bis 3 als eine sittenwidrige Schädigung der Beteiligten zu 7 (§ 826 BGB) und mit dem Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) unvereinbare, missbräuchliche Rechtsverfolgung dar. Davon ist nach den Feststellungen des Beschwerdegerichts, die auf dem Vollstreckungsgericht vorgelegten Schriftwechsel zwischen der Beteiligten zu 2 und dem Geschäftsführer der Beteiligten zu 5 beruhen, auszugehen.

25 Aus der Korrespondenz ergibt sich ein mit den guten Sitten unvereinbares kollusives planmäßiges Zusammenwirken der Schuldner mit einem eingeweihten Dritten mit dem Ziel, das der Vollstreckung unterliegende Vermögen dem Zugriff des Gläubigers zu entziehen (vgl. BGH, Urteile vom 16. Februar 1972 - VIII ZR 189/70, NJW 1972, 719, 721; vom 13. Juli 1995 - IX ZR 81/94, BGHZ 130, 314, 331 mwN). Davon unabhängig läge ein weiterer Rechtsmissbrauch dann vor, wenn - wie von den Beteiligten zu 1 bis 3 behauptet - die Beteiligten zu 5 und zu 6 die ihnen nur treuhänderisch übertragenen Grundschulden nunmehr für eigene Rechnung verwerten wollen (vgl. zur Rspr. der Zivilsenate: BGH, Urteile vom 6. Dezember 1983 - VI ZR 117/82, NJW 1984, 800 und vom 3. Dezember 1998 - III ZR 288/96, WM 1999, 23, 26; der Strafsenate: BGH, Urteile vom 17. November 1955 - 3 StR 234/55, BGHSt 8, 254, 257, vom 19. Januar 1965 - 1 StR 497/64, BGHSt 20, 143, 145 und vom 29. Oktober 1998 - 5 StR 746/97, NStZ-RR 1999, 184, 186).

26 cc) Dieser rechtliche Gesichtspunkt führt jedoch nicht zum Erfolg der Rechtsbeschwerde.

27 Zwar durfte das Vollstreckungsgericht danach den Beitritt der Beteiligten zu 5 und zu 6 als unwirksam behandeln, weil es nicht einen auf einem unlaute-

ren Verhalten der Beteiligten (hier des Schuldners und eines betreibenden Gläubigers) beruhenden Zuschlagsbeschluss herbeiführen darf (BGH, Urteil vom 26. Oktober 1978 - III ZR 26/77, NJW 1979, 164, 165; vgl. auch Schiffhauer, Rpfleger 1978, 397, 400; Storz, Rpfleger 1990, 177, 179). Aber das hätte nur dazu geführt, dass die Beteiligten zu 5 und zu 6 aus dem Kreis der betreibenden Gläubiger ausgeschieden und deren Rechte in das geringste Gebot aufzunehmen gewesen wären (vgl. RGZ 89, 427, 429). Bei dessen Feststellung hat das Vollstreckungsgericht vom Stand des Grundbuchs auszugehen (Senat, Beschluss vom 10. Mai 2012 - V ZB 156/11, NJW 2012, 2654, 2655 Rn. 13 - zur Veröffentlichung in BGHZ 193, 183 vorgesehen). Ein eingetragenes Recht muss das Vollstreckungsgericht mit dem aus dem Grundbuch ersichtlichen Inhalt als bestehend behandeln (RGZ 57, 209, 211; OLG Hamm, OLGZ 1967, 57, 59). Das gilt zwar nicht ausnahmslos, da der Vollstreckungsrichter auch ein eingetragenes Recht als nicht bestehend zu behandeln hat, wenn die Voraussetzungen für die Löschung seiner Eintragung liquid - d.h. beweissicher - vorliegen (vgl. Senat, Beschluss vom 10. Mai 2012 - V ZB 156/11, aaO, Rn. 15 mwN). Daran fehlt es hier. Die zwischen den Schuldnern und dem Geschäftsführer der Beteiligten zu 5 getroffenen Absprachen wurden dem Vollstreckungsgericht mit der Darlegung des Schriftwechsels zwar bekannt und waren damit von dem Rechtspfleger in dem Verfahren zu berücksichtigen. Die vorgelegten Schriftstücke (Ablichtungen von Privaturkunden) sind aber kein liquider Beweis für die Unrichtigkeit des Grundbuchs, weil mit ihnen weder die zur Löschung der Eintragungen im Grundbuch erforderlichen öffentlichen Urkunden dem Vollstreckungsgericht vorgelegt worden sind (RGZ 57, 209, 211) noch die Unwirksamkeit der Rechtsgeschäfte über die Einräumung des Vorrangs der Grundschulden und über deren Abtretung an die Beklagten zu 5 und zu 6 durch ein Urteil des Prozessgerichts nachgewiesen ist.

28 Zur Entscheidung der Tatfrage, ob es solche Absprachen gegeben hat, und der Rechtsfrage, ob die Vorrangeinräumungen und die Abtretungen deswegen nichtig oder jedenfalls von der Beteiligten zu 7 anfechtbar sind, ist - wie vom Beschwerdegericht zutreffend ausgeführt - nicht das Vollstreckungsgericht, sondern das Prozessgericht berufen. Dem den Vorrang bestreitenden Gläubiger bleibt nur die Möglichkeit, seinen Anspruch auf Ausschluss des von ihm bestrittenen Rechts von der Feststellung des geringsten Gebots im Prozesswege durchzusetzen (Jaeckel/Güthe, ZVG, 7. Aufl., § 44 Rn. 6).

29 c) Die Rechtsbeschwerde erweist sich jedoch aus einem anderen, von ihren Ausführungen über die sittenwidrigen Absprachen unabhängigen Rechtsgrund als begründet. Das geringste Gebot ist nämlich richtig festgestellt. Die Beteiligte zu 7 ist auf Grund der im Januar/Februar 2008 erfolgten Rückablösung Inhaberin der Grundschulden Abt. III Nr. 7a und 7b. Die in Abt. III Nr. 15a und Nr. 27 gebuchten Grundpfandrechte sind - soweit sie nach der Ablösung noch bestehen - entgegen den Eintragungen im Grundbuch gegenüber den Grundschulden Abt. III Nr. 8 und Nr. 10, aus denen die Beteiligte zu 7 die Vollstreckung betreibt, nachrangig. Gleiches gilt für die in Abt. II Nr. 18 eingetragene Reallast des Beteiligten zu 8.

30 aa) Zwar wären diese Rechte nach der Vorschrift in § 45 Abs. 1 ZVG - wie vorstehend ausgeführt - mit dem eingetragenen Rang in das geringste Gebot aufzunehmen. Hier greift aber die Ausnahme ein, dass ein eingetragenes, (noch) nicht gelöschtes Recht in dem Versteigerungstermin als nicht mehr bestehend zu behandeln ist, wenn die Voraussetzungen für seine Löschung liquid - d.h. beweissicher - vorliegen (Senat, Beschluss vom 10. Mai 2012 - V ZB 156/11, NJW 2012, 2654, 2655 Rn. 15 - zur Veröffentlichung in BGHZ 193, 183 vorgesehen).

31 bb) Die von dem Vollstreckungsgericht zu berücksichtigende Unrichtigkeit des eingetragenen Vorrangs der Rechte Abt. III Nr. 15a und Nr. 27 ergibt sich aus der Ablösung des Rechts Abt. III Nr. 7a durch die Beteiligte zu 7. Aus den Akten über das Zwangsversteigerungsverfahren geht hervor, dass die Beteiligte zu 7 vor dem Termin vom 14. Januar 2008 an die Gerichtskasse 814.000 € gezahlt hat, um das Recht in Abt. III Nr. 7a, aus dem damals die Beteiligte zu 4 die Zwangsversteigerung betrieb, als nachrangige Grundschuldgläubigerin nach §§ 1192, 1150, 268 BGB abzulösen (zu dem Ablösungsrecht des nachrangigen Gläubigers: BGH, Urteile vom 12. Dezember 1985 - IX ZR 15/85, NJW 1986, 1487, 1488 und vom 11. Mai 2005 - IV ZR 279/04, NJW 2005, 2398). Auf die Verfügung des Vollstreckungsgerichts sind 804.000 € auf diese Grundschuld zu deren Ablösung an die Beteiligte zu 4 ausgezahlt worden.

32 cc) Dadurch ist das vorrangige Grundpfandrecht Abt. III Nr. 7a nach § 268 Abs. 3 Satz 1 BGB auf die Beteiligte zu 7 mit dem Inhalt und Rang übergangen, den es vor den im Jahr 2005 erfolgten Rangänderungen hatte. Diese Rangänderungen bedürfen zwar nicht der Zustimmung der Inhaber der Rechte, die den Rang zwischen dem zurücktretenden und dem vortretenden Recht haben (Zwischenrechte); deren Rechte werden aber nach § 880 Abs. 5 BGB von den Rangänderungen nicht berührt. Das gilt auch in Bezug auf die Ausübung von Ablösungsrechten.

33 Bei der Ablösung von Rechten in einem Zwangsversteigerungsverfahren braucht sich der Inhaber eines Zwischenrechts die Rangänderungen, die erst nach der Eintragung seines Rechts in das Grundbuch wirksam geworden sind, nicht entgegenhalten zu lassen. Die Ausübung seines Ablösungsrechts darf durch solche Rangänderungen nicht behindert werden (RG, JW 1913, 1147, 1148, Planck/Brodmann, BGB, 5. Aufl., § 880 Anm. 4 b). Der Inhaber des Zwi-

schenrechts kann deswegen unabhängig davon, aus welchem der nach der Rangänderung vorrangig gewordenen Rechte das Verfahren betrieben wird, das vorrangige Recht insgesamt ablösen.

34 Das abgelöste Recht geht dabei gemäß § 1150, § 268 Abs. 3 Satz 1 BGB mit dem Inhalt und dem Rang auf den Ablösenden über, den dieses Recht vor der Eintragung des Zwischenrechts hatte. Der Inhaber des Zwischenrechts erlangt nach § 880 Abs. 5 BGB mit der Eintragung seines Rechts die Befugnis, das vorrangige Recht im Wege der Ablösung in dem bisherigen Rechtszustand zu erwerben, die ihm durch rangändernde Vereinbarungen nicht mehr entzogen werden kann (BGB-RGRK/Augustin, 12. Aufl., § 880 Rn. 45).

35 dd) Danach ist das geringste Gebot von dem Versteigerungsgericht rechtsfehlerfrei festgestellt worden. Die Beteiligte zu 7 hat die Grundschuld in Abt. III Nr. 7a durch die Ablösung im Januar 2008 mit dem Inhalt und Rang erworben, den dieses Recht bei der Eintragung der nachrangigen Grundschulden Abt. III Nr. 8 und 10 in den Jahren 1987 und 1991 hatte. Die im Jahr 2005 und danach erfolgten Rangänderungen waren für den mit der Ablösung erfolgenden Übergang des Grundpfandrechts Abt. III Nr. 7a nach § 268 Abs. 3 Satz 1 BGB auf die Beteiligte zu 7 bedeutungslos. Die Rangänderungen sind allein bei der Verteilung der Ablösungssumme unter den Inhabern der von der Rangänderung betroffenen Rechte sowie durch berichtigende Buchungen der zurückgetretenen Rechte anstelle der durch die die Zahlung abgelösten Rechte zu berücksichtigen.

36 2. Die Entscheidung des Beschwerdegerichts stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar. Es liegen keine nach § 100 Abs. 3 ZVG von Amts wegen zu berücksichtigenden Zuschlagsversagungsgründe gemäß § 83 Nr. 6 und 7 ZVG vor.

37 a) Das Beschwerdegericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass der Beschluss des Amtsgerichts über den Verfahrensbeitritt der Beteiligten zu 7 dem Beteiligten zu 1 innerhalb der in § 43 Abs. 2 ZVG bestimmten vierwöchigen Frist vor dem Termin am 11. April 2011 gemäß § 172 Abs. 1 ZPO über dessen damaligen Verfahrensbevollmächtigten zugestellt worden ist. Dieser hat am 2. Februar 2011 ein Empfangsbekenntnis unterzeichnet und damit seinen Willen beurkundet, das Schriftstück als gegen sich zugestellt gelten zu lassen (vgl. BGH, Urteil vom 18. Januar 2006 - VIII ZR 114/05, NJW 2006, 1206, 1207 und Beschluss vom 20. Juli 2007 - I ZB 39/05, NJW 2007, 600, 601). Im Übrigen nimmt der Senat insoweit auf die zutreffenden Ausführungen des Beschwerdegerichts Bezug.

38 b) Ein Zuschlagsversagungsgrund ergibt sich auch nicht aus der Einstellung des von den Beteiligten zu 5 und zu 6 betriebenen Verfahrens auf Grund der einstweiligen Anordnung des Prozessgerichts nach § 769 ZPO. Da dieser Einstellungsgrund nur das Verfahren der Beteiligten zu 5 und zu 6 betraf, war das von der Beteiligten zu 7 betriebene Versteigerungsverfahren fortzusetzen (Senat, Beschlüsse vom 16. Oktober 2008 - V ZB 48/08, NJW 2009, 81, 82 Rn. 8 und vom 10. Juni 2010 - V ZB 192/09, NJW-RR 2010, 1314, 1315 Rn. 19). Auch § 33 ZVG ist in diesen Fällen nicht anzuwenden (Böttcher, ZVG, 5. Aufl., § 33 Rn. 8; Hintzen in Dassler/Schiffhauer/Hintzen/Engels/Rellermeyer, ZVG, 14. Aufl., § 33 Rn. 8; Löhnig/Heiß, ZVG, § 33 Rn. 11; Stöber, ZVG, 20. Aufl., § 33 Rn. 3.1).

IV.

39 1. Die Entscheidung über die begründete Rechtsbeschwerde ergeht gemäß § 101 Abs. 2 ZVG dahin, dass unter Aufhebung der Entscheidung des Beschwerdegerichts die gegen den Zuschlagsbeschluss erhobenen Beschwerden zurückzuweisen sind.

40 2. Eine Kostenentscheidung ist nicht veranlasst. Eine Erstattung außergerichtlicher Kosten findet bei Beschwerden in Zwangsversteigerungsverfahren grundsätzlich nicht statt (vgl. Senat, Beschluss vom 25. Januar 2007 - V ZB 125/05, BGHZ 170, 378, 381 Rn. 7).

41 3. Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens ist nach § 47 Abs. 1 Satz 1 GKG nach dem Wert des Zuschlags zu bestimmen; er entspricht dem Meistgebot (§ 54 Abs. 2 Satz 1 GKG). Die Wertfestsetzung für die außergerichtliche Vertretung der Beteiligten beruht auf § 26 Nr. 1, 2 RVG.

Stresemann Lemke Schmidt-Räntsch

Czub Kazele

Vorinstanzen:
AG Düsseldorf, Entscheidung vom 18.04.2011 - 80 K 63/06 -
LG Düsseldorf, Entscheidung vom 12.12.2011 - 25 T 368/11 -