

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

ZVG § 10 Abs. 1 Nr. 2

- 1. Das in § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG enthaltene Vorrecht begründet kein dingliches Recht der Wohnungseigentümergeinschaft.**
- 2. Erwirbt ein Eigentümer Wohnungseigentum freihändig von dem Insolvenzverwalter, geht das Absonderungsrecht hinsichtlich der von dem Vorrecht des § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG erfassten Hausgeldforderungen unter und setzt sich im Wege der dinglichen Surrogation an dem Veräußerungserlös fort.**
- 3. Insoweit muss der neue Eigentümer anders als der Insolvenzverwalter die Zwangsvollstreckung wegen Verbindlichkeiten des Voreigentümers nicht dulden.**
- 4. Der Gesetzgeber hat nämlich lediglich eine begrenzte bevorrechtigte Beteiligung an dem Veräußerungserlös in der Zwangsversteigerung erreichen wollen.**
- 5. § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG ist - wegen seiner verfahrensrechtlichen Ausgestaltung - so konzipiert, dass sich der Umfang des Vorrechts erst in dem Zwangsversteigerungsverfahren konkretisiert. § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG kann nur einmal in Anspruch genommen werden, weil die betragsmäßige Begrenzung nach der Vorstellung des Gesetzgebers dem Schutz der nachrangigen Gläubiger dienen soll.**
- 6. Keinesfalls kann ein Erwerber für Rückstände herangezogen werden, die durch Zeitablauf nur noch in der Rangklasse des § 10 Abs. 1 Nr. 5 ZVG Berücksichtigung finden können.**

BGH, Urteil vom 13.09.2013; Az.: V ZR 209/12

LG Landau, 17.08.2012; Az.: 3 S 11/12  
AG Kaiserslautern, 05.05.2011; Az.: 5 C 71/10

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Juli 2013 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Stresemann, die Richter Dr. Lemke, Prof. Dr. Schmidt-Räntsch und Dr. Roth und die Richterin Dr. Brückner

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Landau in der Pfalz vom 17. August 2012 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

### **Tatbestand:**

Der Sohn des Beklagten war Eigentümer einer Wohnung, die zu der Anlage der klagenden Wohnungseigentümergeinschaft gehört. Er beglich in den Jahren 2009 und 2010 Hausgelder sowie Abrechnungsspitzen aus den Jahresabrechnungen für 2008 und 2009 nicht; die offenen Forderungen beliefen sich insgesamt auf 1.724,77 Euro. Am 30. April 2010 wurde das Insolvenzverfahren über sein Vermögen eröffnet. Die Klägerin meldete die Forderungen im Insolvenzverfahren zur Tabelle an. Mit notariellem Vertrag vom 9. Juni 2010 erwarb der Beklagte die Wohnung von dem Insolvenzverwalter und wurde am 13. Juli 2010 in das Grundbuch als Eigentümer eingetragen.

Die Klägerin ist der Auffassung, der Beklagte hafte mit dem Wohnungseigentum für die Hausgeldrückstände des Voreigentümers. Ihre auf Duldung der Zwangsvollstreckung in das Wohnungseigentum wegen des Betrags von insgesamt 1.724,77 Euro gestützte Klage ist vor dem Amtsgericht erfolglos geblieben. Wegen eines Betrags in Höhe von 599,54 Euro haben die Parteien den Rechtsstreit in der Berufungsinstanz nach einer Zahlung des Beklagten übereinstimmend für erledigt erklärt. Die verbleibende Forderung in Höhe von insgesamt 1.125,23 Euro setzt sich aus den vor Insolvenzeröffnung fällig gewordenen Hausgeldern aus den Jahren 2009 und 2010 sowie der am 30. April 2010 fällig gewordenen Abrechnungsspitze aus der Jahresabrechnung 2009 zusammen. Das Landgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin wegen der restlichen Forderung von insgesamt 1.125,23 Euro zuzüglich Zinsen ihr Klageziel weiter.

### **Entscheidungsgründe:**

I.

Das Berufungsgericht, dessen Entscheidung unter anderem in ZWE 2012, 439 f. veröffentlicht ist, meint, der Beklagte müsse anders als der Insolvenzverwalter die Zwangsvollstreckung nicht dulden. Nachdem er das Wohnungseigentum freihändig von dem Insolvenzverwalter erworben habe, gehe das Absonderungsrecht hinsichtlich der von dem Vorrecht des § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG erfassten Hausgeldforderungen unter und setze sich im Wege der dinglichen Surrogation an dem Veräußerungserlös fort. Zwar ruhten diese Forderungen ähnlich einer privaten Last auf dem Grundstück. Weil sie sich aber anders als etwa eine Grundsteuerschuld - ständig änderten, stehe erst mit der Beschlagnahme fest, welche Hausgeldforderungen dem Vorrecht unterfielen. Das Vorrecht sei daher auf die Verwertung des Wohnungseigentums in dem zur Beschlagnahme führenden Verfahren angelegt. Bestünde das Recht auf Befriedigung aus dem Wohnungseigentum fort, werde die Gemeinschaft im Hinblick auf Hausgeldschulden des Erwerbers benachteiligt, weil das

betragsmäßig begrenzte Vorrecht in demselben Verfahren nur einmal in Anspruch genommen werden könne. Es widerspreche dem Zweck des Vorrechts, wenn die Wohnungseigentümergeinschaft bei dem praktisch bedeutsamen Fall einer freihändigen Veräußerung nicht im Umfang des Vorrechts an dem Veräußerungserlös beteiligt, sondern auf eine spätere Verwertung der Wohnung verwiesen werde.

## II.

Die Revision hat keinen Erfolg. Das Berufungsgericht verneint den geltend gemachten Duldungsanspruch im Ergebnis zu Recht. Der Klägerin steht nämlich kein dingliches Recht zu, aufgrund dessen sie von dem Beklagten als Erwerber Befriedigung aus dem Wohnungseigentum verlangen könnte.

1. Nach dem Gesetz haftet ein Erwerber von Wohnungseigentum schuldrechtlich nicht für Hausgeldrückstände des Voreigentümers (st. Rspr., vgl. nur Senat, Beschluss vom 24. Februar 1994 - V ZB 43/93, NJW 1994, 2950, 2951 mwN). Allerdings soll nach inzwischen weit überwiegender Ansicht im Umfang des Vorrechts gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG ein dingliches Recht an dem Wohnungseigentum entstehen. Die erfassten Ansprüche seien nicht nur in der Zwangsversteigerung und der Insolvenz bevorrechtigt; vielmehr begründe die Norm eine allgemeine dingliche Haftung des Wohnungseigentums, die wie ein Grundpfandrecht ohne Eintragung einzuordnen sei. Folglich sei auch ein Erwerber, der nicht Hausgeldschuldner ist, im Umfang des Vorrechts zur Duldung der Zwangsversteigerung des Wohnungseigentums verpflichtet (LG Berlin, ZWE 2011, 97 ff.; LG Heilbronn, ZWE 2013, 230 f.; Becker in Bärmann, WEG, 12. Aufl., § 16 Rn. 186 ff.; Riecke/Schmidt/Elzer, WEG, 3. Aufl., § 16 Rn. 220; Stöber, ZVG, 20. Aufl., § 10 Rn. 4.7; Rellermeyer in Dassler/Schiffhauer/Hintzen/Engels/Rellermeyer, ZVG, 14. Aufl., § 10 Rn. 21.1 und Rn. 80.1; Suilmann, in: Drei Jahre nach der WEG-Reform eine Zwischenbilanz (2011), S. 111, 116 ff.; Alff, Rpfleger 2013, 15 ff.; Hintzen/Alff, ZinsO 2008, 480, 486; Becker, ZMR 2012, 930, 932; Derleder, ZWE 2008, 13, 20; Mayer, ZWE 2013, 51; Schneider, ZMR 2009, 165, 166 ff.; ders., ZWE 2012, 440, 441; ders., ZMR 2012, 749, 754 ff.; Sinz/Hiebert, ZinsO 2012, 205, 207 f.).

2. Nach anderer Ansicht enthält § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG nur ein begrenztes Vorrecht in der Zwangsversteigerung. Dieses begründe zwar gemäß § 49 InsO zugleich ein Absonderungsrecht kraft besonderer gesetzlicher Anordnung, schaffe aber keine Rechtsgrundlage für ein dingliches Recht (Jennißen in Jennißen, WEG, 3. Aufl., § 28 Rn. 204a; Jennißen/Kemm, NZM 2012, 630 ff.; Kessler, NJW 2009, 121, 124; Fabis, ZfIR 2010, 354, 357 f.).

3. Der Bundesgerichtshof hat den dinglichen Charakter der von dem Vorrecht erfassten Forderungen bislang ausdrücklich offen gelassen (Senat, Urteil vom 11. Mai 2012 - V ZR 196/11, BGHZ 193, 219 Rn. 17; vgl. auch Schmidt-Räntsch, ZWE 2011, 429, 439). Nur für das Insolvenzverfahren ist höchstrichterlich geklärt, dass der Wohnungseigentümergeinschaft im Umfang des Vorrechts ein Absonderungsrecht zusteht (BGH, Beschluss vom 12. Februar 2009 - IX ZB 112/06, NJW-RR 2009, 923 Rn. 7; Urteil vom 21. Juli 2011 - IX ZR 120/10, NJW 2011, 3098 Rn. 24 ff.). Dies ergibt sich aus der in § 49 InsO enthaltenen Verweisung auf § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG. Hat die Wohnungseigentümergeinschaft vor der Insolvenzeröffnung keinen Zahlungstitel erwirkt, kann sie den Insolvenzverwalter wegen der dem Vorrecht

unterfallenden Ansprüche auf Duldung der Zwangsversteigerung in Anspruch nehmen (§ 1147 BGB analog; BGH, Urteil vom 21. Juli 2011 IX ZR 120/10, aaO, Rn. 24 ff.).

4. Der Senat verneint eine dingliche Wirkung des Vorrechts. § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG enthält lediglich eine Privilegierung schuldrechtlicher Ansprüche sowohl im Zwangsversteigerungsverfahren als auch in Verbindung mit § 49 InsO im Insolvenzverfahren.

a) Im Ausgangspunkt macht es für die rechtliche Beurteilung keinen Unterschied, ob das Eigentum freihändig von dem Insolvenzverwalter oder außerhalb von Insolvenz und Zwangsversteigerung erworben wird oder ob der eingetragene Eigentümer in Anspruch genommen werden soll, obwohl Hausgeldschuldner der werdende Wohnungseigentümer ist (zu letzterem Senat, Urteil vom 11. Mai 2012 - V ZR 196/11, BGHZ 193, 219 Rn. 13 ff.). In keiner dieser Fallgruppen begründet das Vorrecht eine dingliche Haftung.

b) Aus dem Wortlaut von § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG ergibt sich nicht, dass ein neues dingliches Recht eingeführt werden sollte. Einerseits bezieht sich die Bestimmung auf die Regelungen in § 16 Abs. 2, § 28 Abs. 2 und 5 WEG, die die (persönliche) Haftung des Wohnungseigentümers betreffen. Andererseits sollen bei der Vollstreckung in ein Wohnungseigentum "die daraus fälligen Ansprüche (...)" erfasst werden; nur insoweit knüpft die Norm an das Eigentum an.

c) Die systematische Stellung der Bestimmung spricht gegen die Einführung einer dinglichen Last. § 10 ZVG begründet als zentrale verfahrensrechtliche Norm für das Zwangsversteigerungsverfahren keine dinglichen Rechte. Die Vorschrift regelt ihrem Eingangssatz zufolge, welche Ansprüche "ein Recht auf Befriedigung aus dem Grundstücke" gewähren, ferner deren Reihenfolge durch die Einteilung in Rangklassen. Ein Befriedigungsrecht gewähren sowohl schuldrechtliche (Nr. 1, Nr. 1 a, Nr. 5) als auch dingliche Rechte (Nr. 4, Nr. 6 bis 8).

d) Ebenso wenig ergibt sich die dingliche Haftung aus dem systematischen Vergleich von § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG mit § 10 Abs. 1 Nr. 3 ZVG. Im Gegenteil zählen zu den in § 10 Abs. 1 Nr. 3 ZVG geregelten Ansprüchen auf Entrichtung öffentlicher Lasten aus dem Grundstück nach der ständigen Rechtsprechung des Senats nur solche Lasten, deren Rechtsgrundlage eine dingliche Haftung des Grundstücks anordnet (näher Senat, Beschluss vom 30. März 2012 - V ZB 185/11, WM 2012, 997 Rn. 4 f. mwN); das Zwangsversteigerungsgesetz setzt die dingliche Haftung also voraus, begründet sie aber nicht. Das gilt gleichermaßen für die in § 10 Abs. 1 Nr. 4 ZVG geregelten dinglichen Rechte der Grundpfandgläubiger. Für die bis zum 30. Juni 2007 in § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG geregelten Litlohnansprüche soll die dingliche Wirkung zwar anerkannt gewesen sein (Stöber, ZVG, 18. Aufl., Rn. 4.6), ohne dass dies aber soweit ersichtlich praktische Bedeutung erlangt hätte. Jedenfalls hat der Gesetzgeber diese Regelung aufgehoben und lediglich die freigewordenen Rangstelle genutzt, um Hausgeldforderungen eigenständig zu regeln (vgl. BTDrucks. 16/887, S. 44; Jennißen/Kemm, NZM 2012, 630, 634); es ist auch kein inhaltlicher Bezug zu Litlohnansprüchen erkennbar. Schließlich lässt sich der dingliche Charakter auch nicht § 45 Abs. 3 Satz 1 Halbsatz 2 ZVG entnehmen (so aber Schneider, ZMR 2009, 165, 166). Nach dieser Norm bedarf es für die Anmeldung der Hausgeldansprüche in dem Zwangsversteigerungsverfahren eines Dritten nicht zwingend eines Titels. Es mag sein, dass eine solche Befugnis im Regelfall nur

dinglichen Gläubigern zugutekommt; aus einer verfahrensrechtlichen Erleichterung zugunsten der Wohnungseigentümergeinschaft kann indes nicht geschlossen werden, dass dieser ein materielles dingliches Recht zusteht.

e) Die Gesetzgebungsgeschichte spricht gegen die Einführung eines neuen dinglichen Rechts. Der Gesetzgeber hat wie auch Befürworter einer dinglichen Haftung einräumen (Schneider, ZMR 2009, 165, 172) - bei der Neufassung des § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG ausschließlich eine Änderung des Zwangsversteigerungsverfahrens beabsichtigt und sich demzufolge auf eine verfahrensrechtliche Regelung beschränkt. Dabei wollte er zwar insbesondere mit Blick auf § 10 Abs. 1 Nr. 4 ZVG erreichen, dass die genannten Ansprüche der Wohnungseigentümergeinschaft "den nachfolgenden dinglich gesicherten Ansprüchen vorgehen" (BT-Drucks. 16/887, S. 43). Dass die Wohnungseigentümergeinschaft selbst zu einer dinglich berechtigten Gläubigerin werden sollte, hat er aber nicht erwogen. Insbesondere hat er nicht beabsichtigt, eine begrenzte Haftung des Erwerbers von Wohnungseigentum für die rückständigen Hausgelder des Voreigentümers neu einzuführen. Dies wäre jedoch jedenfalls in den Grenzen des Vorrechts die Folge einer allgemeinen dinglichen Haftung.

f) Schließlich kann auch die teleologische Auslegung eine dingliche Haftung nicht begründen.

aa) Richtig ist zwar, dass es dem erklärten Ziel des Gesetzgebers entsprach, die übrigen Wohnungseigentümer im Hinblick auf Rückstände anderer Wohnungseigentümer in begrenztem Umfang gegenüber den Grundpfandgläubigern zu privilegieren und damit auch den Werterhalt der Anlage insgesamt sicherzustellen (BT-Drucks. 16/887 S. 43 f.). Zudem könnte nur eine dingliche Haftung bei Hausgeldrückständen eines werdenden Wohnungseigentümers die Vollstreckung in das Wohnungseigentum ermöglichen, weil der werdende Wohnungseigentümer zwar Hausgeldschuldner, aber (noch) nicht eingetragener Eigentümer ist (näher Senat, Urteil vom 11. Mai 2012 - V ZR 196/11, BGHZ 193, 219 Rn. 13 ff., insbesondere Rn. 17).

bb) Der Umsetzung einer begrenzten dinglichen Haftung im geltenden Recht steht aber schon entgegen, dass der Gesetzgeber für die Verwirklichung seiner Zielsetzung ein bestimmtes Mittel gewählt hat. Er hat nämlich lediglich eine begrenzte bevorrechtigte Beteiligung an dem Veräußerungserlös in der Zwangsversteigerung erreichen wollen. Selbst die Insolvenz des Wohnungseigentümers hat er nicht im Blick gehabt (BGH, Urteil vom 21. Juli 2011 - IX ZR 120/10, NJW 2011, 3098 Rn. 16 aE). In der Insolvenz des säumigen Wohnungseigentümers ergibt sich die Bevorrechtigung allerdings aus der in § 49 InsO enthaltenen Verweisung auf § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG (BGH, Urteil vom 21. Juli 2011 - IX ZR 120/10, aaO, Rn. 17 ff.). Die Einführung eines neuen dinglichen Rechts war dagegen gerade nicht gesetzgeberisches Ziel.

cc) Zudem enthält § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG als verfahrensrechtliche Norm keine ausreichende Rechtsgrundlage für eine solche Haftung des Wohnungseigentums. Die erforderliche nähere Ausgestaltung einer in dem numerus clausus der Sachenrechte bislang nicht vorgesehenen privaten Last kann nicht im Wege der richterlichen Rechtsfortbildung erfolgen (vgl. Jennißen/Kemm, NZM 2012, 630 ff.). Insbesondere ist nicht geregelt, wie ein dingliches Vorrecht außerhalb des Zwangsversteigerungs- und Insolvenzverfahrens eingegrenzt werden sollte. Besondere Probleme ergäben

sich wie das Berufungsgericht richtig erkennt - bei der Begrenzung des Vorrechts in zeitlicher Hinsicht.

(1) Welche Forderungen bevorrechtigt sind, bestimmt sich in der Zwangsversteigerung durch eine Rückrechnung von der Beschlagnahme an (§ 20 Abs. 1, § 22 Abs. 1, § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG). Fehlt es an der Beschlagnahme, ist darunter die Insolvenzeröffnung zu verstehen (BGH, Urteil vom 21. Juli 2010 - IX ZR 120/10, NJW 2011, 3098 Rn. 33 f.). Außerhalb des Zwangsversteigerungs- und Insolvenzverfahrens fehlte es dagegen an einem zeitlichen Anknüpfungspunkt. Entgegen der Auffassung der Revision müsste bereits im Erkenntnisverfahren feststehen, wegen welcher Ansprüche das Grundstück haftet; denn aus dem Titel muss sich ergeben, dass und inwieweit der Eigentümer die Zwangsversteigerung dulden muss (ebenso für den Duldungsanspruch des Insolvenzverwalters BGH, Urteil vom 21. Juli 2010 - IX ZR 120/10, aaO, Rn. 30; unzutreffend LG Berlin, ZWE 2011, 97, 99; Mayer, ZWE 2013, 51). Keinesfalls könnte ein Erwerber für Rückstände herangezogen werden, die durch Zeitablauf nur noch in der Rangklasse des § 10 Abs. 1 Nr. 5 ZVG Berücksichtigung finden könnten (unzutreffend Mayer, ZWE 2013, 51).

(2) Als zeitlicher Anknüpfungspunkt ungeeignet wäre sowohl eine gegen den Voreigentümer gerichtete Beschlagnahme im Rahmen einer Zwangsversteigerung als auch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über dessen Vermögen; beides kann anders als die Revision offenbar meint - keine bleibende dingliche Last entstehen lassen und die in diesem Zeitpunkt bevorrechtigten Rückstände gewissermaßen "einfrieren" (insoweit zutreffend Becker in Bärmann, WEG, 12. Aufl., § 16 Rn. 219; ders., ZMR 2012, 930, 932; Schneider, ZWE 2012, 440, 441 f.). Denn es war erklärtes Ziel des Gesetzgebers, insbesondere im Hinblick auf die Interessen der nachrangigen Grundpfandgläubiger nur ein überschaubares, zeitlich und höhenmäßig begrenztes Vorrecht zu schaffen (BT-Drucks. 16/887, S. 43 ff.). Dem entspricht der Wortlaut des § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG (Satz 2: "Das Vorrecht erfasst..."; Satz 3: "Das Vorrecht (...) ist begrenzt...").

(3) Maßgeblich könnte danach nur eine Beschlagnahme gegenüber dem Erwerber sein; diese erfolgte aber wenn überhaupt - erst bei der Vollstreckung des zu schaffenden Duldungstitels (§ 20 Abs. 1, § 22 Abs. 1 ZVG). Im Erkenntnisverfahren findet sich hierfür keine funktionelle Entsprechung. Ist der Eigentümer zugleich Hausgeldschuldner, stellt sich dieses Problem nicht, weil die Wohnungseigentümergeinschaft ihre Zahlungsansprüche wegen der persönlichen Haftung uneingeschränkt titulieren lassen kann; erst das Vollstreckungsgericht prüft, inwieweit die titulierten Ansprüche im Zeitpunkt der Beschlagnahme (noch) bevorrechtigt sind (BGH, Urteil vom 21. Juli 2011 - IX ZR 120/10, NJW 2011, 3098 Rn. 30). § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG ist - wegen seiner verfahrensrechtlichen Ausgestaltung - so konzipiert, dass sich der Umfang des Vorrechts erst in dem Zwangsversteigerungsverfahren konkretisiert. Ein Auseinanderfallen von Eigentümer- und Schuldnerstellung ist im Gesetz demgegenüber nicht angelegt.

(4) Die Beschlagnahme kann gegenüber dem Erwerber auch nicht etwa mit der Rechtshängigkeit der Duldungsklage oder der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz gleichgesetzt werden (so aber Mayer, ZWE 2013, 51). Dies wäre mit der gesetzlichen Regelung unvereinbar, nach der sich der Zeitablauf zwischen der Titulierung und der Beschlagnahme zu Lasten der Wohnungseigentümergeinschaft auswirken kann. Entfallen die Rückstände

nämlich wie hier - auf länger zurückliegende Zeiträume, können sie die Bevorrechtigung noch in der nach Abschluss des Erkenntnisverfahrens verstreichenden Zeit verlieren.

(5) Zudem kann das Vorrecht nach der ständigen Rechtsprechung des Senats in demselben Zwangsversteigerungsverfahren nur einmal in Anspruch genommen werden, weil die betragsmäßige Begrenzung nach der Vorstellung des Gesetzgebers dem Schutz der nachrangigen Gläubiger dienen soll (Beschlüsse vom 4. Februar 2010 - V ZB 129/09, NZM 2010, 324 f., vom 24. Juni 2010 - V ZB 17/10, ZWE 2010, 367, vom 14. Juni 2012 - V ZB 194/11, NZM 2012, 771 Rn. 8). Eine solche Begrenzung wäre außerhalb eines Zwangsversteigerungs- oder Insolvenzverfahrens kaum zu verwirklichen.

5. Mit der Rechtsprechung des IX. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs steht die Auffassung des Senats nicht im Widerspruch.

a) Der IX. Zivilsenat hat sich sowohl in seinem Beschluss vom 12. Februar 2009 (IX ZB 112/06, NJW-RR 2009, 923 f.) als auch in seinem Urteil vom 21. Juli 2010 (IX ZR 120/10, NJW 2011, 3098 ff.) ausschließlich mit der Auslegung der in § 49 InsO enthaltenen Verweisung auf § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG befasst und diesen Normen in wertender Betrachtung ein insolvenzrechtliches Absonderungsrecht für die dem Vorrecht unterfallenden Ansprüche entnommen. Mit der Frage, ob außerhalb des Insolvenzverfahrens eine dingliche Haftung besteht, hat er sich dagegen nicht befassen müssen; seine Entscheidungen enthalten zu dieser Rechtsfrage keine Aussage (zutreffend Schneider, ZMR 2012, 749, 750). Sie sind vielmehr so zu verstehen, dass in der Insolvenz ein Absonderungsrecht kraft der in § 49 InsO i.V.m. § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG enthaltenen gesetzlichen Anordnung besteht.

b) Absonderungsrechte begründen ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung eines Anspruchs des Gläubigers aus einem zu der Insolvenzmasse gehörenden Gegenstand. Sie sind zwar im Regelfall dinglicher Natur. Zwingend ist dies aber nicht (vgl. für das Aussonderungsrecht nach § 47 InsO BGH, Urteil vom 10. Februar 2011 - IX ZR 73/10, NJW 2011, 1282 Rn. 19). Auch Inhaber schuldrechtlicher Ansprüche können aufgrund einer Entscheidung des Gesetzgebers zur Absonderung berechtigt sein (Depré in Leonhardt/Smid/Zeuner, InsO, 3. Aufl., § 49 Rn. 17; Brinkmann in Uhlenbruck, InsO, 13. Aufl., § 49 Rn. 5). So begründet etwa ein schuldrechtliches Zurückbehaltungsrecht wegen Verwendungen auf eine (bewegliche) Sache (z.B. § 1000 Satz 1 BGB) ein Recht zur Absonderung (§ 51 Nr. 2 InsO). Ebenso wie das Vorrecht für Hausgeldrückstände werden diese schuldrechtlichen Ansprüche in der Insolvenz aufgrund einer Entscheidung des Gesetzgebers privilegiert, ohne dass ihnen deshalb dingliche Wirkung zukäme.

6. Ob und wie das Absonderungsrecht bei einer freihändigen Veräußerung durch den Insolvenzverwalter abzugelten ist (vgl. zu § 10 Abs. 1 Nr. 3 ZVG BGH, Urteil vom 18. Februar 2010 - IX ZR 101/09, NJW-RR 2010, 1022 Rn. 10), ist nicht Gegenstand des Rechtsstreits.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.