

Editorial

Liebe Leser,

wenn man auf die in den letzten Monaten veröffentlichten Entscheidungen aus dem Gebiet der Zwangsverwaltung zurückblickt, kann man erfreut feststellen, dass sich hier einige gute Argumente für die Zwangsverwaltung finden lassen: Ein Verwaltungsgericht beschränkt die immer weiter ausufernden öffentlich-rechtlichen Lasten, der BGH stärkt den Zwangsverwalter gegen den unredlichen Schuldner, und schließlich zeigt ein Oberlandesgericht, welche insolvenzanfechtungsrechtlichen Folgen es auch für den Grundpfandgläubiger haben kann, der sich nicht der Zwangsverwaltung bedient, sondern sich auf Mietabtretungen und den Haftungsverband der Grundschuld verlässt.

Zusammengefasst: Nicht nur gegen den unredlichen Schuldner ist die Zwangsverwaltung das Mittel der Wahl, sie sichert den Grundpfandgläubiger auch vor dem insolvenzanfechtungsrechtlichen Vollverlust.

Wir wünschen eine interessante Lektüre und freuen uns über Kritik und Anregungen.

Rechtsanwalt Rüdiger Bauch

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Insolvenzrecht

Leiter Bereich Zwangsverwaltung

Tobias Hartwig

Dipl. Wirtschaftsjurist (FH)

Zwangsverwalter

Elke Bäuerle

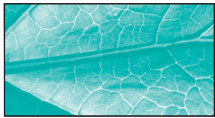
Rechtsanwältin

Fachanwältin für Insolvenzrecht

Zwangsverwalterin

Überblick

- ▶ **Fall 1:** Grenzen der Ermittlungspflicht des Zwangsverwalters **2**
- ▶ **Fall 2:** Zwangsverwaltung und Insolvenzanfechtung **3**
- ▶ **Fall 3:** Mietkaution in der Zwangsverwaltung **6**
- ▶ **Fall 4:** Säumniszuschläge auf rückständige Gebühren sind nicht auf dem Grundstück ruhende öffentliche Lasten **7**
- ▶ **Fall 5:** Nachweis eines vor der Beschlagnahme eines Mietgrundstücks mit einem Verwandten des damaligen Eigentümers abgeschlossenen Mietvertrags **9**
- ▶ **Fall 6:** Fristbeginn des Sonderkündigungsrechts des § 57a ZVG bei zusätzlich angeordneter Zwangsverwaltung **10**



Fall 1: Grenzen der Ermittlungspflicht des Zwangsverwalters

Maßgebliche Aussage der Entscheidung

Der Zwangsverwalter ist nicht verpflichtet, mögliche dingliche Rechte Dritter an einem unter Zwangsverwaltung gestellten Grundstück durch Einsichtnahme in das Grundbuch zu ermitteln. Er hat jedoch das Vollstreckungsgericht zu unterrichten, wenn sich ein unmittelbarer Besitzer eines unter Verwaltung gestellten Grundstücks nach Anordnung der Zwangsverwaltung auf das Bestehen dinglicher Rechte beruft.

Zum Fall

Auf Antrag der Gläubigerin ordnete das Amtsgericht die (unbeschränkte) Zwangsverwaltung über ein Grundstück an und bestellte den Beklagten zum Zwangsverwalter. In Abt. II des Grundbuchs waren ein Nießbrauchsrecht und eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit in Form des Wohnungsrechts eingetragen, die allerdings im Range nach der Grundsuld der Gläubigerin standen. Rechtsmittel gegen die Anordnung der unbeschränkten Zwangsverwaltung wurden nicht eingelegt. Die durch das Nießbrauchsrecht und das Wohnungsrecht begünstigten Eheleute (Zedenten) traten ihre Rechte wegen behaupteter Pflichtverletzungen des Zwangsverwalters an den Kläger ab, der diesen auf Zahlung von Schadensersatz in Anspruch nahm.

Im April 2010 wurde das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Zedenten eröffnet. Der beklagte Zwangsverwalter klagte auf Räumung des Grundstücks. Erst mit Schriftsatz vom Oktober 2010 berief sich die Zedentin auf die eingetragenen dinglichen Rechte. Demgegenüber vertrat der Beklagte die Auffassung, dass aufgrund des Vorrangs des Grundpfandrechts der vollstreckenden Gläubigerin diese Rechte dem Räumungsanspruch nicht entgegengehalten werden könnten. Auf Antrag der Zedenten beschränkte das Amtsgericht mit Beschluss vom 24. Februar 2012 die Zwangsverwaltung und erklärte sie nur noch für zulässig, als die Rechte der Nutzungsberechtigten nicht beeinträchtigt würden (sog. „mittelbare Zwangsverwaltung“).

Daraufhin gaben die Parteien übereinstimmende Erledigungserklärungen ab. Die Kosten der Verfahren wurden dem Zwangsverwalter auferlegt. Der beklagte Zwangsverwalter überwies dann lediglich ein Restguthaben in Höhe

von 1,21 Euro an den Kläger und zeigte gleichzeitig die „Unzulänglichkeit der von ihm verwalteten Masse“ an. Das Zwangsverwaltungsverfahren wurde nach Rücknahme des Antrags am 4. Dezember 2012 aufgehoben.

Der Kläger blieb mit seinen Schadensersatzforderungen in beiden Instanzen erfolglos. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt er sein Zahlungsbegehren weiter.

Der BGH wies die Revision gem. § 561 ZPO zurück.

Zu Unrecht habe das Berufungsgericht eine Pflichtverletzung des Zwangsverwalters aus § 154 Satz 1 ZVG zum Nachteil der Zedenten insgesamt verneint. Die Pflichtverletzung des Zwangsverwalters sei darin zu sehen, dass er das Amtsgericht im Oktober 2010 nicht darüber informiert hatte, dass die Zedenten sich in dem geführten Räumungsrechtsstreit auf dingliche Rechte berufen hatten.

Nach § 154 Satz 1 ZVG sei der Zwangsverwalter für die Erfüllung der ihm obliegenden Verpflichtungen allen Beteiligten gegenüber verantwortlich. Diese Norm bildet die Grundlage für seine persönliche Haftung. Der Begriff der Beteiligten gem. § 154 Satz 1 ZVG entspreche nicht demjenigen der formell am Verfahren Beteiligten (vgl. § 9 ZVG), sondern beschreibe diejenigen Personen, denen gegenüber das ZVG dem Zwangsverwalter spezifische Pflichten auferlegt (wie schon BGH, Urteil vom 5. Februar 2009). Weiter haftet der Zwangsverwalter nicht für jegliche Pflichtverletzung, sondern nur für die Verletzung verwalterpezifischer Pflichten. Die Zedenten als Inhaber dinglicher Rechte an dem unter Verwaltung stehenden Grundstück seien daher als Beteiligte anzusehen.

Der Zwangsverwalter sei verpflichtet, das Vollstreckungsgericht über wesentliche Umstände seiner Verwaltungstätigkeit unaufgefordert zu unterrichten. Dies gilt insbesondere, wenn das Gericht aufgrund der vom Verwalter mitzuteilenden Umstände von Amtswegen zu prüfen gehabt hätte, ob die Zwangsverwaltung zugunsten der Dritten zu beschränken oder gar aufzuheben wäre.

Der Senat nimmt insoweit Bezug auf die Berichtspflichten des Verwalters gem. §§ 3, 16 ZwVwV. Danach sei der Verwalter verpflichtet, dem Vollstreckungsgericht jederzeit alle erforderlichen Unterlagen vorzulegen und weitere Auskünfte im Zusammenhang mit seiner Verwaltung zu erteilen.

Für die Fälle, in denen zugunsten Dritter dingliche Rechte an einem Grundstück bestehen, die diese zum Besitz berechtigen, muss selbst bei gegenüber dem Recht des Gläubigers nachrangigen Rechten ein gegen den Rechtsinhaber gerichteter Duldungstitel oder dessen Zustimmungserklärung vorliegen (so schon BGH, Beschluss



vom 14. März 2003). Wenn das Vollstreckungsgericht dann trotzdem, z. B. in Unkenntnis dieser Rechte, die unbeschränkte Zwangsverwaltung anordnet, so sind die dinglichen Rechte des Dritten gem. § 28 Abs. 1 Satz 1, § 161 Abs. 4 ZBG zu wahren. Bringt der Gläubiger dann keinen Duldungstitel bei, so ist eine mittelbare Zwangsverwaltung anzuordnen.

Nach diesen Maßstäben ist der Zwangsverwalter nicht verpflichtet, das mögliche Bestehen dinglicher Rechte durch eine Einsichtnahme in das Grundbuch zu ermitteln. Eine solche Pflicht besteht auch nicht im Zusammenhang mit der Verpflichtung zur Erstellung des Inbesitznahmeberichts gem. § 3 ZwVwV. Gem. § 3 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 ZwVwV hat der Zwangsverwalter das Gericht über bekannte Drittrechte zu unterrichten. Hieraus ergibt sich jedoch keine Verpflichtung, sich derartige Kenntnisse selbst durch Grundbucheinsichtnahme zu verschaffen. In dem Bericht soll der Verwalter dasjenige berichten, was er über die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse des Objekts und seiner Nutzer in dem Verfahren erfahren hat. Die Auffangregelung gem. § 3 Abs. 1 Satz 2 Nr. 9 ZwVwV, nach der auch alle sonstigen für die Verwaltung relevanten Verhältnisse in den Bericht aufzunehmen sind, bezieht sich auf tatsächliche Verhältnisse außerhalb des Verwaltungsobjekts, z. B. auf Besonderheiten in der Nachbarschaft. Auch Gläubiger und Schuldner bedürfen keiner Information über Rechte, die aus dem Grundbuch ersichtlich sind im Wege des Inbesitznahmeberichts, weil sie sich diese Kenntnisse auch selbst verschaffen könnten. Das Bestehen von aus dem Grundbuch ersichtlichen Rechten Dritten ist demzufolge bereits vor Anordnung der Zwangsverwaltung durch den Gläubiger und auch das Gericht zu prüfen. Diese Pflicht besteht für das Gericht gem. § 28 Abs. 1 Satz 1 ZVG, § 161 Abs. 4 ZVG dann auch im weiteren Verlauf des Verfahrens. Bei subjektiv-dinglichen Rechten ist das Grundbuchamt verpflichtet, die Berechtigten zu ermitteln und dem Vollstreckungsgericht mitzuteilen. Eine derartige Benachrichtigungspflicht des Grundbuchamtes besteht aber gegenüber dem Zwangsverwalter *nicht*.

Allerdings sei der beklagte Zwangsverwalter verpflichtet gewesen, seine Kenntnisse über die bestehenden Nießbrauchs- und Wohnungsrechte dem Amtsgericht mitzuteilen, nachdem er selbst Kenntnis davon erhalten hatte. Es handele sich nämlich hierbei um eine wesentliche Veränderung der für die Zwangsverwaltung bestimmenden Umstände. Diese Pflicht zur Unterrichtung des Amtsgerichts besteht auch dann, wenn die Anordnung der (unbeschränkten) Zwangsverwaltung nicht von dem berechtigten Dritten angefochten worden ist. Solange dies nämlich nicht geschieht, ist die betreffende Maßnahme gültig.

Nach Auffassung des BGH hängt die Verpflichtung zum Schadensersatz und dessen Umfang davon ab, inwieweit der Schaden vorwiegend von dem einen oder dem anderen

Teil verursacht worden ist. Hierbei kann der schuldhaftige Nichtgebrauch von zulässigen Rechtsmitteln dazu führen, dass der Schadensersatz für derartige Nachteile verwehrt werden kann, da dieser Schaden durch den Gebrauch des Rechtsmittels hätte abgewendet werden können. Von daher nimmt der BGH hier an, dass die Nichteinlegung einer Erinnerung gem. § 766 Abs. 1 Satz 1 ZPO durch die Zedenten derart schwerwiegend ist, dass der Schadensersatzanspruch hierdurch insgesamt ausgeschlossen ist. Von daher stünde dem Anspruch der Zedenten auf Zahlung von Schadensersatz eine Verletzung eigener Obliegenheiten bei der Schadensentstehung entgegen. Das Versäumnis liege darin, ein aussichtreiches und kostengünstiges Rechtsmittel schlichtweg nicht eingelegt zu haben.

Praxistipp:

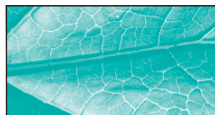
Sowohl der das Verfahren betreibende Gläubiger (schon aus dem Kosteninteresse heraus!) als auch das Gericht haben vor Anordnung des Verfahrens zu prüfen, ob ggfs. dingliche Besitzrechte Dritter zu berücksichtigen sind. In diesen Fällen beschränkt sich das Verfahren auf die sog. „mittelbare Zwangsverwaltung“, oder aber es wird ein Duldungstitel gegen den berechtigten Dritten erwirkt. Erfolgt letzteres nicht, ist das Zwangsverwaltungsverfahren aller Voraussicht nach für den betreibenden Gläubiger nutzlos. In der Praxis hat es sich bewährt, dass das Vollstreckungsgericht bei der Anordnung der Zwangsverwaltung einen aktuellen Grundbuchauszug an den Zwangsverwalter übermittelt.

BGH, Urteil vom 15. Oktober 2015, IX ZR 44/15

Fall 2: Zwangsverwaltung und Insolvenzanfechtung

Maßgebliche Aussage der Entscheidung

Die Haftung gem. §§ 1192 Abs. 1, 1123 Abs. 1 BGB ist nur eine vorläufige, weil Mietansprüche weder der Verfügung des Schuldners noch dem wirksamen Zugriff der Insolvenzgläubiger entzogen sind, bis die Beschlagnahme des Grundstücks im Wege der Zwangsverwaltung herbeigeführt worden ist.



Zum Fall

Aus Insolvenzanfechtung begehrt der Kläger als Insolvenzverwalter die Auszahlung von Mieteinnahmen des Insolvenzschuldners. Zugunsten der Beklagten bestanden Grundpfandrechte und die Mietforderungen waren an sie abgetreten worden.

Der (spätere) Insolvenzschuldner kaufte am 25. November 2000 Erbbaurechtsanteile an diversen Grundstücken, die mit einem von der Beklagten gewährten Darlehen durch Grundschuld gesichert wurden.

Am 19. April 2001 kauften der Schuldner und sein Vater in Gesellschaft bürgerlichen Rechts weitere Grundstücke. Die Finanzierung erfolgte ebenfalls über ein von der beklagten Bank gewährtes Darlehen, das mit Grundschulden gesichert wurde.

Am 17. April 2008 übertrug der Vater seinen Geschäftsanteil an der GbR auf seinen Sohn, dem Schuldner. Dieser wurde am 5. November 2008 als Alleineigentümer im Grundbuch eingetragen.

Am 18. November 2009 bzw. 23. November 2009 erfolgte in den jeweiligen Grundbüchern der Eintrag über die Anordnung von Zwangsverwaltung und Zwangsversteigerung. Die Aufhebung von Zwangsverwaltung und Zwangsversteigerung an diesen Grundstücken erfolgte am 23. November 2009 bzw. dem 4. März 2010.

Hierneben erwarb der Schuldner weitere Immobilien, die von einer anderen Bank finanziert wurden. Auch hier wurde jeweils im Jahre 2010 – auf Antrag einer weiteren Bank – die Zwangsverwaltung angeordnet.

Mit Schreiben vom 8. März 2010 kündigte die Beklagte die Geschäftsverbindung zu dem Schuldner mit Hinweis auf das überzogene Girokonto, der ausgebliebenen Rückführung der Kontoüberziehung sowie rückständigen Darlehensleistungen. Der Schuldner wurde aufgefordert, insgesamt 3.666.057,24 Euro innerhalb einer Frist bis zum 30. März 2010 zu zahlen.

Am 20. November 2012 wurde in dem Insolvenzeröffnungsverfahren über das Vermögen des Schuldners die vorläufige Insolvenzverwaltung angeordnet und später das Insolvenzverfahren eröffnet. Das Landgericht hatte die Beklagte gem. §§ 143, 133 Abs. 1 Satz 1 InsO zur Rückzahlung vereinnahmter Mieten i. H. v. insgesamt 329.581,10 Euro sowie zur Zahlung eines Nutzungssatzes i. H. v. 23.032,83 Euro verurteilt.

Hiergegen wendet sich die Beklagte mit ihrer Berufung.

Die Beklagte vertritt die Auffassung, die erhaltenen Zahlungen unterlägen nicht der Anfechtung, da sie dingliche Sicherungsrechte an den vermieteten Immobilien gehabt habe und ihr darüber hinaus die Miet- und Pachtzinsforderungen abgetreten worden seien. Demzufolge sei keine Gläubigerbenachteiligung anzunehmen.

Die Berufung ist zulässig, hat aber nach Auffassung des Oberlandesgerichts keinen Erfolg in der Sache.

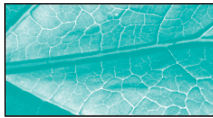
Das OLG bestätigt den Anspruch auf Zahlung von 329.581,10 Euro aus Insolvenzanfechtung. Gemäß § 133 Abs. 1 InsO a.F. ist eine Rechtshandlung anfechtbar, die der Schuldner in den letzten 10 Jahren vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens mit dem Vorsatz vorgenommen hat, seine Gläubiger zu benachteiligen, wenn der andere Teil zur Zeit der Handlung den Vorsatz des Schuldners kannte.

Sowohl die Abtretung der Überschüsse als auch die Anweisung an die Hausverwaltung, Überschüsse an die Beklagte auszuzahlen, seien Rechtshandlungen des Schuldners i. S. v. § 129 InsO.

Durch diese Rechtshandlungen würden die übrigen Insolvenzgläubiger auch benachteiligt, da die Aktivmasse des Schuldners verkürzt worden sei. Ohne diese Rechtshandlungen hätten sie zum haftenden Vermögen des Schuldners gehört und dem Zugriff des Insolvenzverwalters offen gestanden.

Entgegen der Auffassung der Beklagten hat diese auch nicht an den Überschüssen ein insolvenzfestes Absonderungsrecht erlangt. Ein solches ergab sich nicht aus der Sicherungsabtretung der Mietforderungen. Es könne dahinstehen, wann die Abtretung tatsächlich erfolgt ist. Denn die Sicherungsabtretung unterliege ihrerseits bereits der Anfechtung gem. § 133 Abs. 1 InsO. Eine vor Beginn des Anfechtungszeitraums erfolgte Abtretung von innerhalb des Anfechtungszeitraums fällig gewordenen Mietansprüchen des Schuldners wird erst mit Beginn des jeweiligen Nutzungszeitraums gem. § 140 Abs. 1 InsO vorgenommen. Bis dahin hat der Schuldner keine gesicherte Rechtsposition im Hinblick auf die jeweilige Miete.

Darüber hinaus sei es unerheblich, dass die Mietforderungen zugleich in den Haftungsverband der zugunsten der Beklagten bestellten Grundschulden fielen. Die Haftung gem. §§ 1192 Abs. 1, 1123 Abs. 1 BGB sei nur eine vorläufige, weil die Mietansprüche weder der Verfügung des Schuldners noch dem wirksamen Zugriff der Insolvenzgläubiger insgesamt entzogen seien, bis der Grundpfandrechtsgläubiger die Beschlagnahme eines Grundstücks im Wege der Zwangsverwaltung herbeiführt. Erst durch die Anordnung der Zwangsverwaltung scheiden die erfassten



Mietforderungen für die Insolvenzgläubiger als Zugriffsobjekt endgültig aus. Die objektive Gläubigerbenachteiligung sei stets nach dem realen Geschehen zu beurteilen. Die Rechtsstellung des Grundpfandrechtsgläubigers sei in Bezug auf künftige Mietansprüche nicht sicherer als die eines übrigen Gläubigers. Daher sei eine Gläubigerbenachteiligung bei Zahlung der Miete an den Grundpfandrechtsgläubiger vor erfolgter Beschlagnahme (durch Zwangsverwaltung) gegeben.

Bei der Abtretung seiner Überschüsse aus den Mieteinnahmen und der Anweisung an die Hausverwaltung, die Überschüsse an die Beklagte auszuführen, handelte der Schuldner mit dem Vorsatz, seine Gläubiger zu benachteiligen. Ein Benachteiligungsvorsatz ist (auch bei kongruenten Deckungen) gegeben, wenn der Schuldner bei Vornahme der Rechtshandlung die Benachteiligung der Gläubiger im Allgemeinen als Erfolg seiner Rechtshandlung gewollt oder als mutmaßliche Folge erkannt und gebilligt hat (vgl. BGH, Urteil vom 8. Januar 2015 – IX ZR 203/12). Ein Schuldner, der seine Zahlungsunfähigkeit kennt, handelt in aller Regel mit Benachteiligungsvorsatz. Ein solches Vorliegen sei auch dann schon zu vermuten, wenn der Schuldner seine drohende Zahlungsunfähigkeit kenne. Dies ergebe sich mittelbar aus § 133 Abs. 1 Satz 2 InsO. Da für den anderen Teil die Kenntnis vom Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners vermutet wird, wenn er wusste, dass dessen Zahlungsunfähigkeit drohte, so können für den Vorsatz des Schuldners selbst keine strengeren Anforderungen gelten.

Der Schuldner war zum Zeitpunkt der anfechtbaren Rechtshandlung zahlungsunfähig. Die Aufstellung einer Liquiditätsbilanz ist entbehrlich, wenn eine Zahlungseinstellung gem. § 17 Abs. 2 Satz 2 InsO die gesetzliche Vermutung der Zahlungsunfähigkeit begründet. Die Zahlungseinstellung ist dasjenige nach außen hervortretende Verhalten des Schuldners, aus dem sich für die beteiligten Verkehrskreise der Eindruck ergibt, dass der Schuldner außer Stande ist, seinen fälligen Zahlungsverpflichtungen nachzukommen.

Hierbei reicht die tatsächliche Nichtzahlung eines erheblichen Teils seiner fälligen Verbindlichkeiten aus.

Haben darüber hinaus im fraglichen Zeitpunkt fällige Verbindlichkeiten bestanden, die bis zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht mehr beglichen worden sind, so ist in aller Regel ebenfalls von der Zahlungseinstellung gem. § 17 Abs. 2 Satz 2 InsO auszugehen (vgl. BGH, Urteil vom 8. Januar 2015 – IX ZR 203/12).

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist hier von einer Zahlungsunfähigkeit des Schuldners bereits am 1. März 2010 auszugehen. Grundsätzlich gilt

dann, dass eine einmal eingetretene Zahlungseinstellung fortwirkt. Diese kann nur dann wieder beseitigt werden, wenn der Schuldner seine Zahlungen allgemein wieder aufnimmt. In der Beweislast hierfür ist derjenige, der sich auf den nachträglichen Wegfall der bereits eingetretenen Zahlungseinstellung beruft.

Der Schuldner kannte auch seine Zahlungsunfähigkeit. Dass er zu dem benannten Zeitpunkt davon überzeugt war, in absehbarer Zeit alle seine Gläubiger befriedigen zu können, ist anhand des Sachverhaltes auszuschließen. Dies ergibt sich insbesondere daraus, dass er nach der Kündigung der Geschäftsverbindung seine Zahlungsunfähigkeit gegenüber der Beklagten ausdrücklich eingeräumt hat.

Die Beklagte kannte demzufolge den Benachteiligungsvorsatz des Schuldners. Diese Kenntnis wird vermutet, wenn der andere Teil wusste, dass die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners drohte und dass die Handlung die Gläubiger benachteiligte (§ 133 Abs. 1 Satz 2 InsO). Die subjektiven Tatbestandsmerkmale können meist nur mittelbar aus objektiven Tatsachen hergeleitet werden. Der Kenntnis von der (drohenden) Zahlungsunfähigkeit steht auch gem. § 133 Abs. 1 InsO die Kenntnis von Umständen gleich, die zwingend auf eine drohende oder bereits eingetretene Zahlungsunfähigkeit hinweisen. Daher genügt es, dass der Anfechtungsgegner die tatsächlichen Umstände kennt, aus denen sich bei zutreffender rechtlicher Bewertung, die (drohende) Zahlungsunfähigkeit ohne Zweifel ergibt. Das der Gläubiger möglicherweise das ihm bekannte Tatsachenbild falsch bewertet, führt nicht dazu, dass er sich darauf berufen kann, dass er diesen Schluss nicht gezogen hat. Ausdrückliche eigene Erklärungen des Schuldners, eine fällige Verbindlichkeit nicht begleichen zu können, deuten auf eine Zahlungseinstellung und somit die Zahlungsunfähigkeit gem. § 17 InsO hin. Gleichzeitig geäußerte Stundungsbitten ändern hieran nichts. Vielmehr ist dies ein weiterer Hinweis auf die Nachhaltigkeit der Liquiditätskrise (vgl. BGH, Urteil vom 20. Dezember 2007 – IX ZR 93/06). Genauso verhält es sich in dem hiesigen Fall. Der Schuldner hatte ausdrücklich erklärt, die Verbindlichkeiten gegenüber der Bank nicht bezahlen zu können. Deutlicher konnte er also auf seine eigene Zahlungsunfähigkeit nicht hinweisen.

Der Anspruch des Klägers auf Herausgabe von Nutzungen ergibt sich aus §§ 143 Abs. 1 Satz 2 InsO a.F., 819 Abs. 1, 818 Abs. 3, 987 Abs. 1 BGB. Grundsätzlich ist ein solcher Anspruch aus § 818 Abs. 1 BGB auf die Herausgabe der von Leistungsempfänger tatsächlich gezogenen Zinsen beschränkt. Bei Banken allerdings besteht eine tatsächliche Vermutung dafür, dass diese Nutzungen im Wert des üblichen Verzugszinses i. H. v. 5 % über dem Basiszinssatz gezogen hat.



Praxistipp:

- ▶ Diese Entscheidung verdeutlicht zum einen, dass weder eine Abtretung von Mieteinnahmen noch allein eine Grundsicherheit ein (insolvenzfestes) Recht an den Mieten bzw. den Mietüberschüssen nach sich zieht. Für den Grundpfandgläubiger ist daher Mittel der Wahl, zeitnah die Zwangsverwaltung zu beantragen und damit den Haftungsverband der Grundschuld zu verwirklichen.

Zum anderen verdeutlicht die Entscheidung, welche objektiven Krisensignale eine Bank im Hinblick auf ihre Kunden wahrzunehmen hat. Bei gekündigten Darlehen, erheblichen eigenen offenen Forderungen gegen den Schuldner und der gleichzeitigen Kenntnis von „geplatzten“ Lastschriften, wird sich die Bank kaum erfolgreich dagegen verteidigen können, positive Kenntnis von der Krise des Schuldners gehabt zu haben. Dies birgt ein ganz erhebliches Anfechtungsrisiko. Zwar reduziert die Änderung des Insolvenzanfechtungsrechts ab dem 5. April 2017 das Anfechtungsrisiko (zumindest auf der Folgen- seite, § 143 InsO n.F.), in derart klaren Fällen der Zahlungseinstellung wie hier bleibt die Gefahr für den Gläubiger im Wesentlichen bestehen.

OLG Naumburg, Urteil vom 13. Januar 2016, 5 U 139/15

Fall 3: Mietkaution in der Zwangs- verwaltung

Maßgebliche Aussage der Entscheidung:

Ein Zwangsverwalter ist weder gegenüber dem Schuldner noch gegenüber dem Ersteher verpflichtet, eine vom Schuldner vereinnahmte, aber nicht gem. § 551 Abs. 3 BGB getrennt von seinem Vermögen angelegte Kautio- n des Mieters, die der Zwangsverwalter vom Schuldner selbst nicht erlangt hat, aus den Erträgen des Grundstücks anzulegen.

Zum Fall

Das Amtsgericht entschied, dass es zwischen dem beklagten (vormaligen) Zwangsverwalter und dem klagenden Ersteher

keine besondere Rechtsbeziehung gäbe, wonach der Ersteher vom Zwangsverwalter Ersatz für nicht vom Schuldner erhaltene (unterschlagene) Kautio- nen verlangen kann.

Das Landgericht Berlin wies die Berufung gem. § 522 Abs. 2 ZPO zurück, da sie offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat und die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat.

Der von der Klägerin geltend gemachte Schadensersatzan- spruch gem. § 280 BGB, § 154 ZVG bestehe nicht.

Zunächst sei mit der Rechtsprechung des Bundesgerichts- hofes davon auszugehen, dass der Ersteher eines Grund- stücks ab dem Zuschlag in Bezug auf das Grundstück in die Rechtsstellung des Schuldners eintritt und ab diesem Zeitpunkt seine berechtigten Belange geschützt sind, solange die Zwangsverwaltung noch andauert. Demnach haftet der Zwangsverwalter gem. § 154 ZVG auch gegen- über dem Ersteher einer Immobilie für die Erfüllung sei- ner Pflichten.

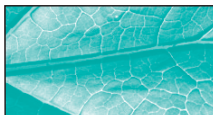
Allerdings ist der Zwangsverwalter weder gegenüber dem Ersteher noch dem Schuldner selbst verpflichtet, eine von dem Schuldner vereinnahmte, aber nicht gem. § 551 Abs. 3 BGB von seinem Vermögen getrennt angelegte Kautio- n des Mieters, die er vom Schuldner selbst nicht erlangt hat, aus den Erträgen des Grundstücks (erneut) anzulegen. Zwar bejahe der Bundesgerichtshof in ständiger Rech- tsprechung (Urteile vom 9. März 2005 - § 8 ZR 330/03, Urteil vom 11. März 2009 - VIII ZR 184/08 und Urteil vom 23. September 2009 - VIII ZR 336/08) eine Ver- pflichtung des Zwangsverwalters gegenüber dem Mieter, eine von diesem gezahlte Kautio- n nach Beendigung des Mietverhältnisses auszukehren, selbst wenn der Zwangs- verwalter diese vom Schuldner nicht erhalten hatte. Der BGH begründet dies damit, dass der zwischen dem Ver- mieter und dem Mieter geschlossene Mietvertrag gem. § 152 Abs. 2 ZVG auch gegenüber dem Zwangsverwalter wirksam ist.

Daher muss der Zwangsverwalter in Fällen, in denen das Mietverhältnis vor der Beschlagnahme begründet worden ist, **sämtliche** Pflichten des Vermieters erfüllen.

Außerhalb eines bestehenden Mietverhältnisses besteht seitens des Zwangsverwalters allerdings keine Pflicht, diese Kautio- n aus der von ihm verwalteten Zwangsver- waltungsmasse an den **Ersteher auszuhändigen**.

Praxistipp:

- ▶ In der Praxis muss ein Zwangsverwalter häufig festzustellen, dass der Schuldner eine vom Mie- ter vereinnahmte Mietsicherheit nicht von seinem



Vermögen getrennt angelegt hat. Endet das Mietverhältnis mit dem betroffenen Mieter im Verlaufe der Zwangsverwaltung, so entspricht es dem vom BGH aus § 152 Abs. 2 ZVG abgeleiteten Mieterschutzgedanken, dass der Zwangsverwalter diese Mietsicherheit aus der von ihm verwalteten Masse zu zahlen hat. Ggfs. ist hierfür ein Vorschuss von der das Verfahren betreibenden Gläubigerin anzufordern.

Allerdings wird mit Beschluss des Landgerichts Berlin festgestellt, dass eine solche Verpflichtung nicht gegenüber dem Ersteher der zwangsverwalteten Immobilie besteht. Je schneller daher die Immobilie verwertet wird, ob nun im Zwangsversteigerungsverfahren oder im Freiverkauf, desto eher reduziert sich das Risiko des Gläubigers.

LG Berlin, Beschluss vom 26. März 2015, 52 S 10/15

Fall 4: Säumniszuschläge auf rückständige Gebühren sind nicht auf dem Grundstück ruhende öffentliche Lasten

Maßgebliche Aussage der Entscheidung

Bei Säumniszuschlägen auf rückständige Benutzungsgebühren handelt es sich nicht um auf dem Grundstück ruhende öffentliche Lasten. Allein die tatsächlichen Benutzungsgebühren und nicht die Nebenleistungen sind Gegenstand der öffentlichen Last.

Zum Fall

Mit Kaufvertrag vom 6. August 2009, eingetragen im Grundbuch am 27. November 2009, wurde der Kläger Eigentümer eines Grundstücks. Zu diesem Zeitpunkt waren gegen die Voreigentümer bereits Grundbesitzabgaben festgesetzt und unbezahlt. Die beiden Voreigentümer hatten bereits in den Jahren 2011 und 2012 eidesstattliche Versicherungen geleistet bzw. es wurde ein Haftbefehl erwirkt. Weitere Vollstreckungsmaßnahmen, etwa eine Kontopfändung, blieben fruchtlos. Die beiden Abgabenschuldner waren nach Mitteilung der Stadtverwaltung am

15. Januar 2014 als unbekannt abgemeldet worden. Daraufhin nahm die beklagte Gemeinde mit Schreiben vom 3. Februar 2014 den (heutigen) Eigentümer, den Kläger, in Anspruch. Geltend gemacht wurden die offenen Abwasser-, Straßenreinigungs- und Abfallbeseitigungsgebühren in Höhe von insgesamt 1.736,33 Euro zzgl. Mahngebühren in Höhe von 52 Euro, Vollstreckungskosten in Höhe von 225 Euro sowie sonstige Auslagen in Höhe von 8,59 Euro und Säumniszuschlägen in Höhe von 871,50 Euro. Die Gemeinde teilte dem Kläger mit, dass diese Ansprüche gegenüber den früheren Eigentümern rechtskräftig und vollstreckbar festgesetzt seien. Darüber hinaus sei er als neuer Eigentümer im Grundbuch eingetragen und habe wegen dieser Abgaben die Vollstreckung in den Grundbesitz zu dulden. Dies wurde auch damit begründet, dass die bisherigen Vollstreckungsmaßnahmen gegen die früheren Eigentümer erfolglos verlaufen und auf Dauer aussichtslos seien. Der Kläger beauftragte daraufhin einen Rechtsanwalt, der mit Schreiben vom 17. Februar 2014 die Beklagte darum bat, von der Geltendmachung von Mahn-, Vollstreckungs- und sonstigen Kosten Abstand zu nehmen. Hierbei wurde vorgetragen, dass der Kläger die Gebühren selbstverständlich umgehend gezahlt hätte, wäre er von der beklagten Gemeinde insoweit in Anspruch genommen worden. Allerdings habe er von den geltend gemachten Forderungen bis 2014 überhaupt keine Kenntnis gehabt. Hierbei vertrat der Kläger die Auffassung, dass die gesamtschuldnerische Haftung des Grundstücks nicht das offensichtlich zwecklose Vorgehen der Gemeinde gegen die Voreigentümer umfasse. Daraufhin nahm ihn die Beklagte mit Bescheid vom 5. März 2014 für einen Gesamtrückstand in Höhe von 1.915,24 Euro für das Veranlagungsjahr 2009 in Anspruch und forderte ihn insoweit auf, die Vollstreckung in das Grundstück zu dulden. Die Forderung der Gemeinde setzte sich wie folgt zusammen: 1.043,74 Euro für rückständige Benutzungsgebühren sowie 871,50 Euro Säumniszuschläge. Der Kläger wurde hierbei als Gesamtschuldner mit den beiden Voreigentümern in Anspruch genommen. Die Einwendungen des Klägers gegen die erhobenen Forderungen hätten zu keiner anderen Beurteilung des Sachverhalts geführt. Allerdings wurden die geltend gemachten Forderungen verringert um Mahngebühren, Vollstreckungskosten sowie Gebühren und weitere Auslagen in Höhe von insgesamt 315,50 Euro. Die geltend gemachte Forderung wurde von dem Kläger bezahlt unter dem Hinweis, dass er sich eine Prüfung und ggf. Klageerhebung vorbehalte.

Am 4. April 2014 erhob der Kläger Klage gegen die Gemeinde vor dem Verwaltungsgericht. In der Klageschrift machte er geltend, dass er nicht für Säumniszuschläge hafte, die durch ein erfolgloses Inkasso gegenüber den Voreigentümern bei der Beklagten entstanden seien. Er selbst sei nie durch die Beklagte herangezogen worden und habe daher auch nicht die Möglichkeit gehabt, Zahlung an die Beklagte zu leisten. Nach „Treu



und Glauben“ sei die Beklagte verpflichtet gewesen, ihm zumindest zunächst die Möglichkeit einzuräumen, die offene Schuld zu bezahlen. Dies sei ihm aber nicht möglich gewesen, weil er davon gar keine Kenntnis gehabt habe. Erkennbar aussichtslos sei das Unterfangen der Beklagten gewesen, sich an die insolventen Abgabenschuldner zu wenden. Dies habe zudem fünf Jahre gedauert. Spätestens zu dem Zeitpunkt, als die Gemeinde hätte erkennen können, dass die Voreigentümer nicht leistungsfähig gewesen sind, hätte sie ihn umgehend in Anspruch nehmen müssen. Er beantragt daher die Aufhebung des Bescheides der Beklagten vom 5. März 2014 im Hinblick auf die Säumniszuschläge in Höhe von 871,50 Euro.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen. Insoweit bezieht sie sich auf die Begründung des angefochtenen Bescheids. Der Duldungsbescheid beziehe sich zurecht auf die angefallenen Säumniszuschläge, da der BGH mit Urteil vom 19. November 2009 (IX ZR 24/09) für den Bereich des Zwangsversteigerungsverfahrens festgestellt habe, dass diese als öffentliche Last auf dem Grundstück ruhen und auch Nebenleistungen zu diesen Abgaben gleich zu behandeln seien. Hierzu stünde es im Widerspruch, wenn bei Erlass eines Duldungsbescheides Säumniszuschläge außer Betracht blieben.

Das Verwaltungsgericht erachtet die Klage als zulässig und begründet.

Der Duldungsbescheid vom 5. März 2014 sei, jedenfalls in Bezug auf die Säumniszuschläge, rechtswidrig. Rechtsgrundlage für den Erlass von Duldungsbescheiden sei § 191 Abs. 1 Satz 1 AO, der nach § 12 Abs. 1 Nr. 4b KAG NRW (Kommunalabgabengesetz Nordrhein-Westfalen) entsprechend anwendbar sei. Demnach gehörten zu den Kommunalabgaben die zugrundeliegenden Entwässerungs-, Straßenreinigungs- und Abfallbeseitigungsgebühren als sog. Benutzungsgebühren gem. § 6 KAG NRW. In Anwendung von § 191 Abs. 1 AO könne durch Duldungsbescheid in Anspruch genommen werden, wer Kraft Gesetzes verpflichtet sei, die Vollstreckung zu dulden. Gemäß dieser Vorschrift hat der Eigentümer wegen einer Abgabe, die als öffentliche Last auf dem Grundbesitz ruht, die Zwangsvollstreckung in den Grundbesitz zu dulden. Unstreitig sei dies für die rückständigen Benutzungsgebühren des Veranlagungsjahres 2009 der Fall.

Anders verhalte es sich jedoch bei den geltend gemachten Säumniszuschlägen. Bei diesen handele es sich nicht um auf dem Grundstück des Klägers ruhende öffentliche Lasten. Die Frage, ob eine Abgabenverpflichtung die Eigenschaft einer öffentlichen Last hat, beurteile sich nach der zugrundeliegenden gesetzlichen Verpflichtung. Demzufolge müsse es sich um eine Abgabenverpflichtung handeln, die auf öffentlichem Recht beruht, durch wiederkehrende oder einmalige Geldleistungen zu erfüllen ist

und nicht nur die persönliche Haftung des Schuldners, sondern auch die dingliche Haftung des Grundstücks voraussetzt. Aus Gründen der Klarheit und Rechtssicherheit müsse sich aus der gesetzlichen Regelung eindeutig ergeben, dass die Abgabenverpflichtung auf dem Grundstück lastet und nicht mithin nur eine persönliche Haftung des Schuldners selbst besteht. Nach dem Wortlaut von § 6 Abs. 5 KAG NRW seien alleine die Benutzungsgebühren, nicht hingegen die Nebenleistungen Gegenstand der öffentlichen Last. Dies ergebe sich auch aus einem Beschluss des OBG NRW vom 31. März 1998 (15 B 354/98).

Auch gem. §§ 240 AO, 12 Abs. 1 Nr. 5b KAG (Rechtsgrundlage für die Erhebung von Säumniszuschlägen) ergebe sich nicht, dass Säumniszuschläge als öffentliche Last auf dem Grundstück ruhen. Ebenso wenig ergebe sich eine derartige Einordnung aus § 10 Abs. 1 Nr. 3 ZVG. Diese Vorschrift begründe schon nach ihrem Wortlaut keine öffentlichen Lasten, sondern setze das Bestehen von öffentlichen Lasten voraus. Der Säumniszuschlag als Druckmittel, welches den Verpflichteten zur rechtzeitigen Zahlung bewegen soll, bilde auch für sich genommen keine Grundstückslast.

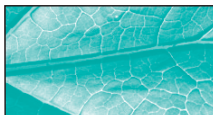
Die Auffassung der Beklagten, dass Grundbesitzabgaben, die kraft Gesetzes auf dem Grundstück ruhen und Nebenleistungen zu diesen Abgaben gleich zu behandeln seien, treffe nur im Falle von Zwangsversteigerungsverfahren in der Beurteilung der Rangklasse des § 10 Abs. 1 Nr. 3 ZVG zu. Diese Frage war hier aber nicht zu entscheiden.

Alleine durch diese Regelung in § 10 Abs. 1 Nr. 3 ZVG würden die Säumniszuschläge nämlich nicht zur öffentlichen Last. Dort gehe es nur um die Einordnung in die Rangklasse des Zwangsversteigerungsgesetzes.

Praxistipp:

- ▶ Diese Entscheidung verdeutlicht, dass nicht alle von einer Gemeinde im Hinblick auf ein Grundstück fest gesetzten Beträge tatsächlich als öffentliche Lasten zu qualifizieren sind. Dies jedenfalls insoweit, dass sie im Wege von Duldungsbescheiden im Grundvermögen nicht durchgesetzt werden können. Es gilt daher, stets genau im Auge zu behalten, welche Forderungen die Gemeinden durchzusetzen versuchen und ob diese tatsächlich dinglich gesichert sind.

VG Gelsenkirchen, Urteil vom 13. April 2016, 13 K 1667/14



Fall 5: Nachweis eines vor der Beschlagnahme eines Miet- grundstücks mit einem Ver- wandten des damaligen Eigen- tümers abgeschlossenen Mietvertrags

Maßgebliche Aussage der Entscheidung

Zum Nachweis eines vor der Beschlagnahme eines Mietgrundstücks mit einem Verwandten des damaligen Eigentümers abgeschlossenen Mietvertrags und der Erbringung einer behaupteten Einmalzahlung auf die Miete.

Zum Fall:

Der Kläger war am 27. Juni 2013 zum Zwangsverwalter eines Hausgrundstücks bestellt worden. Er begehrt vom Beklagten, der in diesem Haus unter Berufung auf einen Mietvertrag wohnt, die Räumung und Herausgabe.

Der Beklagte war zunächst selbst Eigentümer des streitigen Hausgrundstücks gewesen. Schon zu dieser Zeit wurde auf Antrag der Grundpfandgläubigerin die Zwangsversteigerung betrieben. Ersteherin war mit Zuschlag vom 7. Juli 2009 die Mutter des Beklagten. Nachdem diese am 9. Oktober 2012 verstarb und vom Vater des Beklagten beerbt wurde, fanden erneut Zwangsvollstreckungsmaßnahmen in das Grundstück statt.

Gegenüber dem klagenden Zwangsverwalter legte der Beklagte die Kopie eines Schriftstücks vor, nach dessen Inhalt er mit seiner Mutter am 25./28. August 2009 einen Mietvertrag über das streitige Wohnhaus abgeschlossen habe. § 3 enthielt die folgende Klausel:

„Der bereits am 16. Juni 2009 eingegangene und nach Ausweis Herrn S.R. [= Beklagter] zustehende Betrag über rund 157.000,00 Euro auf das Konto [...], Inhaberin H.R. [= Mutter des Beklagten und Vermieterin] wurde als Mietzahlung (einmalige Gesamtmietzahlung) vereinbart und stellt die beabsichtigte und tatsächliche Miete für die gesamte Vertragsdauer dar. Darüber hinaus wird keine weitere Mietzahlung oder Nebenkostenzahlung geschuldet.“

Im Hinblick auf die behauptete Einmalzahlung leistete der Beklagte keine Mietzahlungen an den klagenden Insolvenzverwalter. Dieser machte geltend, der Mietvertrag sei

sei wegen Sittenwidrigkeit nichtig, da er nur auf die Schädigung der Zwangsvollstreckungsgläubiger gerichtet sei. Weiter hatte der Kläger die fristlose Kündigung wegen der ausgebliebenen Mietzahlungen erklärt. In den Vorinstanzen hatte die Räumungsklage des Zwangsverwalters Erfolg. Hiergegen richtete sich die Nichtzulassungsbeschwerde des Beklagten.

Das Berufungsgericht sprach dem Kläger den geltend gemachten Räumungsanspruch zu, da der Beklagte in beiden Instanzen keinen nachvollziehbaren Grund nennen konnte, warum bereits am 16. Juni 2009, also 2,5 Monate vor dem von ihm behaupteten Abschluss des Mietvertrages Ende August 2009, ein Betrag von 157.971,35 Euro von einem Notaranderkonto auf das Konto der Mutter bezahlt worden sei. Die Vorlage der Unterlagen zu dem Notaranderkonto, aus denen sich die näheren Umstände und der Grund für die Auszahlung ergeben müssten, habe der Beklagte vermieden. In der mündlichen Verhandlung vor dem Amtsgericht habe er angegeben, dass es bei der Überweisung noch keinen Rechtsgrund gegeben habe. In der Berufungsverhandlung habe der Beklagte dann erklärt, er habe das Geld aus Grundstücksgeschäften erlangt, dieses sei zunächst ohne Rechtsgrund über das Notaranderkonto an seine Mutter geflossen und sei später dann auf seine Mietzahlungsverpflichtung verrechnet worden. Angesichts des vom Beklagten vorgetragenen Zeitlaufs drängte sich indes für das Berufungsgericht die Vermutung auf, die Mutter habe das Geld für den Grundstückserwerb in der Zwangsversteigerung verwendet und anschließend in kollusivem Zusammenwirken mit dem Beklagten den Versuch unternommen, das Grundstück, wenn schon nicht im Eigentum, so doch im Besitz des Klägers zu erhalten.

Der BGH wies die Nichtzulassungsbeschwerde bereits als unzulässig zurück, da der Beschwerdewert von mehr als 20.000 Euro gem. § 26 Nr. 8 EGZPO nicht erreicht war. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ist der Beschwerdewert bei einem Streit über das Bestehen eines auf unbestimmte Zeit abgeschlossenen Mietverhältnisses, wozu auch ein auf die Lebensdauer des Mieters abgeschlossenes Mietverhältnis zähle, nach dem 3,5-fachen Jahresbetrag der vereinbarten Nettomiete, also 42 Monatsmieten, zu bemessen (BGH, Beschl. vom 16. September 2015 – VIII ZR 185/15; BGH, Beschl. vom 14. Juni 2016 – VIII ZR 291/15). Bei Vereinbarung einer Einmalmiet für eine lebenslange Wohndauer ist zur Ermittlung der Beschwer der Einmalbetrag auf die Dauer der voraussichtlichen weiteren Lebenserwartung des Mieters zu verteilen. Der Senat nahm im zu entscheidenden Fall eine Lebensdauer von 75 Jahren an und ermittelte unter Berücksichtigung des Alters des 40-jährigen Beklagten für die weitere Mietdauer von 35 Jahren eine Monatsmiete von rund 375 Euro, also eine Beschwer von rund 15.750 Euro (42 Monatsmieten). Auf den objektiven Mietwert der Mietsache kommt es nicht an (BGH, 23. März 2016 – VIII ZR 26/16)



Ergänzend weist der Senat darauf hin, dass die im Zuge von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen in ein Familienheim durchaus häufiger (und auch hier) zu beobachtende Konstellation, dass sich ein naher Verwandter des Schuldners gegenüber dem Zwangsverwalter (oder dem Ersteher) auf einen Mietvertrag mit dem früheren Eigentümer beruft, der aufgrund seiner ungewöhnlichen Konditionen (Mietvorauszahlungen und/oder ungewöhnlich niedrige Miete, lebenslanges Wohnrecht o.Ä.) jegliche Erträge aus dem Grundstück zum Vorteil des Mieters auf Dauer oder zumindest für einen sehr langen Zeitraum ausschließt, den Verdacht kollusiven Verhaltens zum Nachteil der Gläubiger zumindest nahelegt. Zudem drängt sich in derartigen Fällen die Frage auf, ob ein – meist nur in Kopie vorgelegter – (angeblicher) Mietvertrag mit einem früheren Eigentümer tatsächlich zu dem darin angegebenen Zeitpunkt und mithin vor der Beschlagnahme des Grundstücks abgeschlossen worden ist (vgl. BGH, 18. September 2013 – VIII ZR 297/12).

Praxistipp:

▶ In der Praxis kommt es häufig vor, dass mit Scheinverträgen (oft mit nahen Angehörigen des Schuldners) versucht wird, dem Zwangsverwalter das Leben schwerzumachen. Im Hinblick auf die zumeist parallel angeordnete Zwangsversteigerung ist es wichtig, die Kündigung eines solchen Vertrags frühzeitig zu erklären und beim Prozessgericht eine zügige Bearbeitung der Räumungs- und Herausgabeklage anzuregen, da die Zwangsversteigerungstermine oftmals nicht zufriedenstellend verlaufen, wenn der angebliche Mieter noch im Objekt ist und womöglich den Zwangsversteigerungstermin dazu nutzt, diesen Termin zu seinem ganz persönlichen Auftritt zu machen. Hat der Verwalter einen Räumungs- und Herausgabebetitel erstritten und wurde die Zwangsverwaltung wegen des entgegenstehenden Rechts des Erstehers aufgehoben, so sieht der BGH den Ersteher nicht als Rechtsnachfolger des früheren Zwangsverwalters an (Beschl. vom 14. Juni 2012 – VII ZB 48/10). Der Ersteher kann daher nicht die Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung des vom Verwalter erstrittene Räumungs- und Herausgabebetitels gem. § 727 ZPO verlangen. Ihm ist jedoch durch § 93 Abs. 1 S. 1 ZVG die Möglichkeit eröffnet, die Räumung und Herausgabe des Grundstücks im Wege der Zwangsvollstreckung zu betreiben.

BGH, Beschluss vom 21. September 2016, IX ZR 277/15, Vorinstanzen: LG Darmstadt, AG Dieburg

Fall 6: Fristbeginn des Sonderkündigungsrechts des § 57a ZVG bei zusätzlich angeordneter Zwangsverwaltung

Maßgebliche Aussage der Entscheidung

Der Zeitpunkt der Verkündung des Zuschlags ist für die Bestimmung des ersten zulässigen Kündigungstermins im Sinne des § 57a ZVG auch dann maßgeblich, wenn neben der Zwangsversteigerung auch die Zwangsverwaltung angeordnet ist.

Die über den Zeitpunkt der Verkündung des Zuschlagsbeschlusses fortbestehende Zwangsverwaltung hat weder zur Folge, dass das Sonderkündigungsrecht des § 57a ZVG dem Zwangsverwalter zusteht, noch dass dieses von den Erstehern erst nach der Aufhebung der Zwangsverwaltung ausgeübt werden kann.

Zum Fall:

Die Klägerin macht gegen die beiden Beklagten Räumungs- und Herausgabebeschlüsse hinsichtlich der von ihr durch Zuschlag im Zwangsversteigerungsverfahren erworbenen Praxisräume geltend. Beklagter zu 1) ist der vormalige Eigentümer. Beklagter zu 2) ist dessen Insolvenzverwalter. Im Jahr 2012 wurde die Zwangsversteigerung angeordnet. Im Jahr 2013 erfolgte die Anordnung der Zwangsverwaltung. Im Rahmen der Zwangsverwaltung wurde zwischen der Zwangsverwalterin und dem Beklagten zu 1) am 27.2.2013 ein bis 31.1.2018 befristetes Mietverhältnis abgeschlossen. Mit Beschluss und Berichtigungsbeschluss vom 1.3./7.3.2013 wurde über das Vermögen des Beklagten zu 1) das Insolvenzverfahren eröffnet. Der Insolvenzverwalter führte die Praxis fort, wobei er sich für die Fortführung des Beklagten zu 1) bediente. Der Erwerb der streitgegenständlichen Praxisräume durch die Klägerin erfolgte durch Zuschlagsbeschluss vom 16.3.2015, der sogleich am Ende des Zwangsversteigerungstermins am 16.3.2015 verkündet wurde. Gegen den Zuschlagsbeschluss legte der Beklagte zu 2) am 24.3.2015 Zuschlagsbeschwerde ein, der vom Vollstreckungsgericht nicht abgeholfen wurde. Auch die Beschwerdekammer des angerufenen Landgerichts wies die Beschwerde mit Beschluss vom 27.5.2015 zurück. Die Aufhebung der Zwangsverwaltung wurde der Klägerin von der Zwangsverwalterin am 9.7.2015 mitgeteilt.



Der Zugang dieses Schreibens erfolgte am 14.7.2015. Noch am selben Tag, also am 14.7.2015, kündigte die Klägerin gegenüber dem Beklagten zu 1) und Beklagten zu 2) zum nächstmöglichen Zeitpunkt, hilfsweise zum 31.1.2018 und forderte die Herausgabe der Mieträume bis zum 31.3.2016 heraus. Der Zugang der Kündigung erfolgte am 15.7.2015. Die beiden Beklagten widersprachen der Kündigung und stritten im nachfolgenden Rechtsstreit um die Wirksamkeit der Ausübung des Sonderkündigungsrechts nach § 57a ZVG.

Das OLG Frankfurt bestätigte das Urteil des Landgerichts Darmstadt, dass die Klägerin, die vorbrachte wegen der Fortdauer der Verwaltungsbefugnis der Zwangsverwalterin, erst nach der Aufhebung der Zwangsverwaltung die Möglichkeit zum Ausspruch der Kündigung gehabt zu haben, ihr als Ersteherin gemäß § 57a ZVG zustehendes Sonderkündigungsrecht nicht für den ersten zulässigen Kündigungstermin ausgeübt hatte. Die Klägerin hatte in beiden Instanzen daher nur mit ihrem Hilfsantrag Erfolg, der die Beklagten verurteilte, die streitgegenständlichen Praxisräume bis zum 31.1.2018 zu räumen und herauszugeben.

Das OLG Frankfurt führte in seiner Entscheidung aus, dass die Zwangsverwalterin nach § 153 Abs. 1 ZVG berechtigt war, einen Mietvertrag über die streitgegenständlichen Praxisräume mit dem Beklagten zu 1) abzuschließen.

Nach § 57 ZVG finde die Vorschrift des § 566 BGB Anwendung, wenn das Grundstück zum Zeitpunkt des Zuschlags einem Mieter oder Pächter überlassen war. Der Ersteher trete dann gemäß § 566 BGB anstelle des Vermieters in die bestehenden Miet- und Pachtverhältnisse ein. Diese Vorschriften fänden ihrem Wortlaut nach auch dann Anwendung, wenn der Mieter zugleich der Schuldner des Zwangsversteigerungsverfahrens sei, da eine entsprechende Ausnahme fehle. Das Besitzrecht des Erstehers sei durch den abgeschlossenen Mietvertrag regelmäßig unabhängig davon eingeschränkt, ob die Person des Mieters der Schuldner oder ein Dritter wäre. Im Gegenzug stünde dem Mieter – dem Schuldner wie einem Dritten gegenüber – das Sonderkündigungsrecht des § 57a ZVG zu.

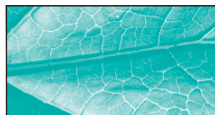
§ 57a ZVG berechtere den Ersteher, ein Mietverhältnis unter Einhaltung der gesetzlichen Frist zu kündigen, wobei die Kündigung ausgeschlossen sei, wenn sie nicht für den ersten gesetzlich zulässigen Termin erfolge. Erster zulässiger Termin sei derjenige, für den die Kündigung dem Ersteher ohne schuldhaftes Zögern tatsächlich möglich wäre. Hieran dürften keine überspannten Anforderungen gestellt werden, insbesondere müsse dem Ersteher eine gewisse Zeit für die Prüfung der Sach- und Rechtslage zugestanden werden.

Die einzuräumende Prüfungsfrist beginne dabei grundsätzlich mit dem Wirksamwerden des Zuschlags in die Zwangsversteigerung, mithin gem. § 89 ZVG mit der Verkündung des Zuschlagsbeschlusses, es sei denn, der Ersteher erlange erst später von dem Bestehen des Mietvertrages Kenntnis.

Der Zuschlag wurde am 16.3.2015 verkündet. Dieser Zeitpunkt war für die Bestimmung des ersten zulässigen Termins im Sinne des § 57a ZVG maßgeblich. Demzufolge hätte die Kündigung bis zum dritten Werktag des Kalendervierteljahrs (7.4.2015) zum Ablauf des nächsten Kalendervierteljahres (30.9.2015) ausgesprochen werden müssen. Ab der Erteilung des Zuschlags im Zwangsversteigerungsverfahren hätte die Klägerin die tatsächliche Möglichkeit gehabt, gegenüber dem Beklagten die Kündigung zu erklären. Auf die Rechtskraft des Zuschlagsbeschlusses komme es nicht an. Ein Zuwarten mit der Kündigung über den 7.4.2015 hinaus stelle sich als schuldhaftes Zögern dar. Daran ändere auch der Umstand nichts, dass zu diesem Zeitpunkt das Zwangsverwaltungsverfahren noch nicht aufgehoben gewesen sei.

Der Zeitpunkt der Verkündung des Zuschlags ist nach der Auffassung des OLG Frankfurt für die Bestimmung des ersten zulässigen Kündigungstermins im Sinne des § 57a ZVG auch dann maßgeblich, wenn neben der Zwangsversteigerung die Zwangsverwaltung angeordnet ist. Der Ersteher sei durch die Fortdauer der Zwangsverwaltung nicht in seiner Verfügungsgewalt über das Grundstück eingeschränkt. Das Sonderkündigungsrecht gemäß § 57a ZVG stünde grundsätzlich dem Ersteher zu und nicht dem Zwangsverwalter. Eine ausschließliche Zuweisung des Sonderkündigungsrechts an die Person des Erstehers bei angeordneter Zwangsverwaltung entspreche der Systematik des ZVG. Denn der Zwangsverwalter leite seine Befugnisse vom Schuldner ab: Er übe gemäß § 151 Abs. 1 ZVG das dem Schuldner gemäß § 148 Abs. 3 ZVG entzogene Recht zur Verwaltung und Benutzung des Grundstücks aus. Dies habe zur Folge, dass der Zwangsverwalter nicht mehr Rechte haben könne als der Schuldner, der zweifellos kein Sonderkündigungsrecht geltend machen könne. Sinn und Zweck des Sonderkündigungsrechts sei es schließlich, den Erwerb in der Zwangsversteigerung attraktiver zu machen, um im Interesse der Gläubiger einen möglichst hohen Erlös zu erzielen. Dogmatisch sei das Sonderkündigungsrecht des § 57a ZVG als gesetzliche Versteigerungsbedingung einzuordnen, die Bestandteil der staatlichen Eigentumsverleihung an den Ersteher durch Zuschlag sei.

Die vorstehende Auslegung des § 57a ZVG stünde auch im Einklang mit dessen Normzweck, der das berechtigte Interesse des Mieters schütze, nach Durchführung des Zwangsversteigerungsverfahrens zeitnah Klarheit darüber



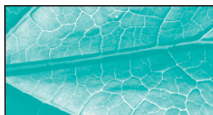
zu erlangen, ob das Mietverhältnis mit dem Ersteher fortgesetzt werde. Das OLG Frankfurt bestätigte auch die Passivlegitimation des Beklagten zu 1), da dieser den unmittelbaren Besitz an der Praxis als Besitzmittler für den Beklagten zu 2) ausübe.

Das OLG Frankfurt bestätigte zwar die Auffassung des Landgerichts Darmstadt, ließ jedoch wegen der grundsätzlichen Bedeutung der entscheidungserheblichen Frage, ob der Zeitpunkt des Zuschlags für die Bestimmung des ersten zulässigen Kündigungstermins im Sinne des § 57a ZVG auch dann maßgeblich ist, wenn neben der Zwangsversteigerung die Zwangsverwaltung angeordnet ist, gem. § 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO die Revision zu.

Praxistipp:

- ▶ Der vorstehende Fall zeigt, dass auch bei – wie im vorliegenden Fall – anwaltlich beratenen Parteien Schwierigkeiten im Umgang mit der trotz Zuschlagserteilung fortdauernden Zwangsverwaltung bestehen. Der Grund für die Verlängerung der Zwangsverwaltertätigkeit über die Verkündung des Zuschlags hinaus sind praktische Verkehrsbedürfnisse, insbesondere der Umstand, dass der Ersteher häufig nicht in der Lage ist, das Grundstück sofort zu übernehmen. Oftmals warten Vollstreckungsgerichte auch den Eingang des Versteigerungserlöses ab, bis die angeordnete Zwangsverwaltung aufgehoben wird. Durch die Fortdauer der Zwangsverwaltung werden daher die berechtigten Belange der Beteiligten geschützt. Die Einschränkung des Sonderkündigungsrechts des § 57a ZVG als Befugnis des Erstehers ist hierdurch weder bezweckt noch gerechtfertigt.

OLG Frankfurt a.M., Urteil vom 4. November 2016, 13 U 111/16



► Ansprechpartner

**Elke Bäuerle**

Rechtsanwältin
 Fachanwältin
 für Insolvenzrecht
 EBaerle@schubra.de

**Rüdiger Bauch**

Rechtsanwalt
 Fachanwalt für Insolvenzrecht
 RBauch@schubra.de

**Holger Blümle**

Rechtsanwalt
 Fachanwalt für Insolvenzrecht
 Dipl.-Betriebswirt (BA)
 Wirtschaftsmediator (IHK)
 HBluemle@schubra.de

**Tobias Hartwig**

Dipl.-Wirtschaftsjurist (FH)
 THartwig@schubra.de

**Simone Kaldenbach**

Rechtsanwältin
 Fachanwältin
 für Insolvenzrecht
 SKaldenbach@schubra.de

**Tilo Kolb**

Rechtsanwalt
 Fachanwalt für Insolvenzrecht
 Wirtschaftsmediator (IHK)
 TKolb@schubra.de

**Frank Schmitt**

Rechtsanwalt
 Fachanwalt für Insolvenzrecht
 FSchmitt@schubra.de

Sollten Sie Fragen zu dem Infobrief oder aktuellen Entwicklungen auf dem Gebiet des Zwangsverwaltungsrechts haben, so stehen Ihnen die Ansprechpartner jederzeit gerne zur Verfügung. Gerne nehmen wir auch Ihre Themenwünsche für den Infobrief entgegen.

Haftungsausschluss: Dieser Infobrief ist ein reines Informationsschreiben und dient der allgemeinen Unterrichtung unserer Mandanten sowie anderer interessierter Personen. Er kann eine rechtliche Beratung im Einzelfall nicht ersetzen.

Schultze & Braun Rechtsanwalts-gesellschaft für Insolvenzverwaltung mbH

77855 Achern • Eisenbahnstr. 19-23 • Tel. 078 41 / 7 08 - 0
 63739 Aschaffenburg • Frohsinnstr. 29 • Tel. 060 21 / 5 85 18 - 0
 86150 Augsburg • Schaezlerstraße 13 • Tel. 0821 / 5 04 - 70 95
 95447 Bayreuth • Lessingweg 1 • Tel. 0921 / 1 50 70 - 06
 10117 Berlin • Krausenstraße 8 • Tel. 030 / 3 08 30 38 - 2 00
 38100 Braunschweig • Garküche 1 • Tel. 0531 / 612 87 20 - 0
 28195 Bremen Domshof 18-20 • Tel. 0421 / 36 86 - 0
 29221 Celle • Spörckenstraße 5 • Tel. 051 41 / 7 09 76 84
 09111 Chemnitz • Promenadenstr. 3 • Tel. 0371 / 3 82 37 - 0
 06844 Dessau-Roßlau • Stiftstraße 16 • Tel. 0340 / 5 21 04 43
 84130 Dingolfing • Speisemarkt 7 • Tel. 08731 / 3 26 90 - 66
 01109 Dresden • Boltenhagener Platz 9 • Tel. 0351 / 8 85 27 - 0
 99092 Erfurt • Barbarossahof 3 • Tel. 0361 / 55 13 - 0
 60439 Frankfurt • Olof-Palme-Str. 13 • Tel. 069 / 5 09 86 - 0
 79098 Freiburg • Fischerbau 24-26 • Tel. 0761 / 29 67 32 - 0
 88045 Friedrichshafen • Friedrichstr. 53 • Tel. 07541 / 95419 - 0
 07548 Gera • Straße des Friedens 65 • Tel. 0365 / 2 57 62 50 - 80
 06108 Halle • Sternstraße 13 • Tel. 0345 / 52 00 - 1 11
 20457 Hamburg • Willy-Brandt-Str. 57 • Tel. 040 / 340 5739 - 0

30159 Hannover • Thielenplatz 5 • Tel. 0511 / 55 47 06 - 0
 74074 Heilbronn • Ferdinand-Braun-Str.15 • Tel. 071 31 / 20 565 - 0
 95028 Hof • Pfarr 1 • Tel. 092 81 / 8 80 - 500
 76135 Karlsruhe • Kriegsstraße 113 • Tel. 0721 / 91 957 - 0
 04103 Leipzig • Inselstraße 29 • Tel. 0341 / 26 972 - 0
 39104 Magdeburg • Schleinufer 11 • Tel. 0391 / 53 54 - 0
 68161 Mannheim • N7, 12 • Tel. 0621 / 480 264 - 0
 35037 Marburg • Software Center 5a • Tel. 06421 / 9 48 13 - 50
 80333 München • Maximiliansplatz 13 • Tel. 089 / 3 30 08 09 - 0
 90411 Nürnberg • Marienbergstr. 94 • Tel. 0911 / 60 079 - 0
 18055 Rostock • Gerhart-Hauptmann-Str. 24 • Tel. 0381 / 4 91 39 - 50
 78628 Rottweil • Neckartal 100 • Tel. 0741 / 1 74 64 - 30
 66130 Saarbrücken • Saarbrücker Str. 4 • Tel. 0681 / 8 76 25 - 0
 70178 Stuttgart • Paulinenstraße 41 • Tel. 0711 / 23 889 - 0
 89077 Ulm • Einsteinstraße 55 • Tel. 0731 / 60 26 99 - 0
 49377 Vechta • An der Gräfte 22 • Tel. 044 41 / 97 88 62
 92637 Weiden • Bgm.-Probst-Str. 5b • Tel. 0961 / 4 70 12 - 89
 67549 Worms • Alzeyer Straße 31 • Tel. 062 41 / 2 68 69 - 0

Impressum

Verantwortlich für den Inhalt: Achim Frank, Rechtsanwalt

Schultze & Braun Rechtsanwalts-gesellschaft für Insolvenzverwaltung mbH

Sitz: Eisenbahnstraße 19-23, 77855 Achern • Amtsgericht Mannheim HRB 220689

Geschäftsführer: RAin Elke Bäuerle • RA Rüdiger Bauch • RA Tim Beyer • RA Holger Blümle • RA Volker Böhm • RA Tim Brauer • RA Stefano Buck • RA Ralph Bünning • RA Harald Bußhardt • RA Dr. Thomas Dithmar
 RAin Dr. Elske Fehl-Weileder • RA Dr. Dietmar Haffa • RA Stephan Hainz • RA Dr. Dirk Herzig • RA Tobias Hirte • RAin Simone Kaldenbach • RA vBP Dr. Ferdinand Kießner • RA Tilo Kolb • RA Nils Krause • RA Harald Kroth • RA Dr. Holger Leichtle • RA Matthias Nierhaus • RA Dr. Dirk Pehl • RAin Gundula Pierson • RA Hanns Pöllmann • RAin Grit Rademacher • RA Björn Rechel • RA Frank Schmitt • StB Detlef Schneider • RA Christoph Sorg • RAin Heitje Thürnagel

