

Schriften zum Prozessrecht

Band 210

Die Räumungsvollstreckung nach dem Berliner Modell

Von

Marvin Knapp



Duncker & Humblot · Berlin

MARVIN KNAPP

Die Räumungsvollstreckung
nach dem Berliner Modell

Schriften zum Prozessrecht

Band 210

Die Räumungsvollstreckung nach dem Berliner Modell

Von

Marvin Knapp



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Universität Passau
hat diese Arbeit im Wintersemester 2007/2008
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

D 739

Alle Rechte vorbehalten

© 2009 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme: Klaus-Dieter Voigt, Berlin
Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0582-0219

ISBN 978-3-428-12871-6

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Im November 2005 wurde durch die erste Entscheidung des Bundesgerichtshofes zum Berliner Modell eine Kehrtwende im Räumungsvollstreckungsverfahren bei Wohnraummietverhältnissen eingeleitet. Die mit großer Spannung erwartete und von Haus- und Grundeigentümerverbänden begrüßte Entscheidung ermöglicht es nunmehr dem Vermieter, durch die Berufung auf sein Vermieterpfandrecht an den sich in der Wohnung befindlichen Sachen des Mieters einen Abtransport der Habe des Schuldners durch den Gerichtsvollzieher zu verhindern. Auf diese Weise können die Kosten der Räumungsvollstreckung – zumindest auf den ersten Blick – erheblich reduziert werden. Die Arbeit führt dieses so genannte Berliner Modell einer dogmatischen Begründung zu und untersucht dabei die Schnittstelle zwischen den materiell-rechtlichen Regelungen des Vermieterpfandrechts und den Vorschriften der Zivilprozessordnung über die Räumungsvollstreckung. Weiter geht sie der Frage nach, ob diese Räumungsvariante tatsächlich derartiges Lob seitens der Vermieter verdient und erläutert in dieser Hinsicht Folgeprobleme und wirtschaftliche Risiken des Räumungsmodells für die Vermieter. Sie schließt mit praktischen Hinweisen zur Durchführung des Berliner Modells und der Anregung einer Gesetzesänderung ab.

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2007/2008 von der Juristischen Fakultät der Universität Passau als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur konnten bis einschließlich März 2008 berücksichtigt werden.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Wolfgang Hau, der meine Promotion angeregt, gefördert und eine zeitnahe Veröffentlichung dieses aktuellen Themas ermöglicht hat.

Ebenso gebührt Herrn Prof. Dr. Hans-Joachim Musielak mein Dank für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Dem Haus & Grund Deutschland e.V. danke ich für die Förderung dieser Arbeit.

Einen besonderen Rückhalt boten meine Eltern und meine Freundin Frau Jo-Wendy Frege. Ihnen soll diese Arbeit gewidmet sein.

Herrn Dr. Peter Huttenlocher danke ich für den fachlichen Diskurs.

Passau, im April 2008

Marvin Knapp

Inhaltsverzeichnis

§ 1 Einleitung	11
A. Darstellung des Berliner Modells	11
I. Überblick über die „klassische“ Räumungsvollstreckung	13
II. Modifikation des Vollstreckungsverfahrens nach dem Berliner Modell	16
1. Die aktuellen Entscheidungen des BGH vom 17.11.2005 (BGH I ZB 45/05) und 10.08.2006 (BGH I ZB 135/05)	17
a) Zweck des Berliner Modells	20
b) Mögliche Szenarien der Geltendmachung des Vermieterpfandrechts	21
2. Einflussmöglichkeiten des Vermieters auf das Verfahren bei anderen Kostensenkungsmodellen	23
a) Das Hamburger Modell	23
b) Das Frankfurter Modell	27
B. Der Vertrag zwischen Gerichtsvollzieher und Räumungsunternehmen als Ausgangspunkt der Problematik	30
C. Die Problematik des Berliner Modells und Ablauf der Untersuchung	33
§ 2 Das Vermieterpfandrecht in der Räumungsvollstreckung als Schnittstelle zwischen materiellem Recht und formellem Vollstreckungsrecht	36
A. Das Vermieterpfandrecht als Sicherungsmittel für Ansprüche des Vermieters aus dem Mietverhältnis	36
I. Überblick über die historischen Hintergründe des Vermieterpfandrechts	36
II. Die gesetzliche Regelung des Vermieterpfandrechts und dessen Voraussetzungen	39
III. Die Realisierung des Vermieterpfandrechts	43
B. Geltendmachung des Vermieterpfandrechts in der Räumungsvollstreckung	45
I. Beschränkung des Räumungsantrages zur Bewirkung einer isolierten Herausgabevollstreckung	46
1. Zulässigkeit der Beschränkung des Räumungsantrages unter Berücksichtigung der Dispositionsmaxime	47
a) Die Geltung der Dispositionsmaxime im Zwangsvollstreckungsrecht	47
b) Echte Antragsbeschränkung im Rahmen des titulierten Räumungsanspruches	52

2. Rechtfertigung der Antragsmodifikation auf der Grundlage eines Weisungsrechtes	56
a) Existenz und Umfang eines Weisungsrechtes gegenüber dem Gerichtsvollzieher	56
b) Weisungsrecht auf der Grundlage des Vermieterpfandrechtes ..	60
aa) Beachtungspflicht wegen § 180 Nr. 4 Abs. 1 GVGA	60
bb) Beachtungspflicht auf Grund einer materiell-rechtlichen Überlagerung des § 885 Abs. 2 ZPO	62
3. Fazit und weiterer Gang der Untersuchung	64
C. Umfassende Berufung auf das Vermieterpfandrecht	67
I. Das Prüfungsrecht des Gerichtsvollziehers im Hinblick auf das Bestehen des Pfandrechtes	68
1. Die Formalisierung des Vollstreckungsverfahrens	69
2. Nichtbestehen des Vermieterpfandrechtes auf Grund Unpfändbarkeit (§ 562 Abs. 1 Satz 2 BGB)	72
a) Entgegenstehen des Formalisierungsgedankens	74
b) Entwicklungen in Rechtsprechung und Literatur	75
aa) Der Beschluss des BGH vom 14.02.2003	76
bb) Analoge Anwendung der §§ 811 f. ZPO	76
cc) Prüfung auf erste Sicht	78
dd) Gesamtgeltung des § 562 Abs. 1 BGB	79
ee) Ablehnung eines Prüfungsrechtes des Gerichtsvollziehers	79
ff) Prüfungsrecht unmittelbar aus § 885 Abs. 3 Satz 2 ZPO ..	81
c) Stellungnahme	82
aa) Untersuchung der vertretenen Auffassungen	82
(1) Zur analogen Anwendung der §§ 811 f. ZPO	83
(2) Zur Prüfung „auf erste Sicht“	89
(3) Zur Gesamtgeltung des § 562 Abs. 1 BGB	90
(4) Zum Prüfungsrecht unmittelbar aus § 885 Abs. 3 Satz 2 ZPO	91
bb) Eigene Lösung	94
d) Ergebnis	96
3. Nichtbestehen des Vermieterpfandrechtes auf Grund sonstiger materiell-rechtlicher Gründe	97
a) Prüfungsrecht hinsichtlich sonstiger materiell-rechtlicher Unwirksamkeitsgründe unter Berücksichtigung des Formalisierungsgedankens	97
b) Ergebnis	102
II. Verfahren bei Ablehnung eines Prüfungsrechtes	102
1. Meinungsstand	103
2. Historische Analyse	105

3. Vermittelnde Lösung über § 815 Abs. 2 ZPO	107
a) Anwendungsbereich und Regelungszweck des § 815 Abs. 2 ZPO	108
b) Problematik der Hinterlegungsfähigkeit	109
c) Schutz von Drittrechten bei der Herausgabevollstreckung	110
d) Übertragung der Grundsätze auf die „Berliner Räumungssituation“	114
e) Fazit	118
4. Einwand der unzulässigen Rechtsausübung	119
a) Geltung des Grundsatzes von Treu und Glauben in der Zwangsvollstreckung	120
b) Ansatzpunkte für einen Rechtsmissbrauch	123
aa) Beschränkung der Mieterrechte durch Inanspruchnahme des staatlichen Vollstreckungsverfahrens	124
bb) Rechtsmissbräuchliches Ausnutzen einer formellen Rechtsposition	127
cc) Vorgeschobene Geltendmachung des Vermieterpfandrechtes	130
c) Auswirkungen eines Missbrauchsvorwurfs auf den Verfahrensablauf und die Wahrnehmungskompetenz des Gerichtsvollziehers	134
aa) Spezialität des Rechtsschutzes nach § 765a ZPO	135
bb) Entgegenstehen des Formalisierungsgrundsatzes	145
cc) Prüfungsrecht zur Durchsetzung rechtsstaatlicher Verfahrensgestaltung	149
dd) Fazit	151
5. Folgen für die Vorgehensweise des Gerichtsvollziehers	152
III. Fazit und rechtspolitische Erwägungen	157
§ 3 Betrachtung der Rentabilität des Berliner Modells unter Berücksichtigung der Rechtsschutzmöglichkeiten des Mieters	165
A. Rechtsschutzmöglichkeiten des Mieters gegen die isolierte Besitzausweisung	165
I. Erinnerung nach § 766 Abs. 1 ZPO	166
II. Drittwiderspruchsklage nach § 771 ZPO	168
III. Vollstreckungsschutz nach § 765a ZPO	172
IV. Erlass einer einstweiligen Verfügung über die Pfandgegenstände ...	177
1. Vorbeugender Rechtsschutz	177
2. Einstweilige Verfügung gerichtet auf die Herausgabe des Mobiliars im Anschluss an die Vollstreckung	181
V. Fazit	184
B. Vorgehensweise und Kostenfragen bei zurückgelassenem Mobiliar des Mieters	185

I.	Verwahrungspflicht des Vermieters	186
1.	Entfallen der Räumungspflicht des Mieters	187
2.	Nichtentstehen des Entschädigungsanspruchs nach § 546a Abs. 1 BGB	189
3.	Fazit	191
II.	Möglichkeiten der Beendigung der Verwahrungslage	191
1.	Entsorgung von Müll und Unrat	193
2.	Eigentumserwerb des Vermieters	194
a)	Erwerb des Eigentums im Wege der Aneignung durch den Vermieter	194
b)	Eigentumserwerb analog § 973 Abs. 1 Satz 1 BGB	196
3.	Verwertungs- und Entsorgungsmöglichkeit analog § 885 Abs. 4 ZPO	197
4.	Verwertung der Sachen nach §§ 383 Abs. 1, Abs. 3, 372 BGB ..	198
III.	Ersatzansprüche des Vermieters wegen der Aufbewahrung und Entsorgung der Schuldnerhabe	205
1.	Ersatz für die Aufbewahrung der Schuldnerhabe	206
a)	Kündigungsfolgeschaden	206
b)	Ersatzansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag	208
2.	Ersatzanspruch für die Entsorgung der Schuldnersachen	211
IV.	Fazit	211
§ 4	Hinweise für die praktische Anwendung	213
§ 5	Ergebnisse und Ausblick	216
A.	Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	216
B.	Ausblick	219
I.	Gesetzesänderung	219
II.	Ausschreibungspflicht	219
Literaturverzeichnis		221
Sachverzeichnis		232

Für verwendete *Abkürzungen* wird verwiesen auf: *Kirchner*, Hildebert/*Butz*, Cornelia: Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 5. Auflage 2003, Berlin.

§ 1 Einleitung

A. Darstellung des Berliner Modells

Seit geraumer Zeit beschäftigt sich die deutsche Instanzgerichtsbarkeit mit der Frage, ob sich der Vermieter bei einem zwangsweise durchgesetzten Auszug des Mieters umfassend auf sein Vermieterpfandrecht berufen und somit eine isolierte Herausgabevollstreckung seiner Immobilie bewirken kann. Dieses so genannte Berliner Modell macht Schule und erfreut sich immer größerer Beliebtheit.

Der Name wurde dieser Vollstreckungsvariante auf Grund der Praxis mehrerer überwiegend Berliner Amts- und Landgerichte,¹ in erster Linie jedoch des AG Wedding zuteil.² Im Anschluss an einen Beschluss des Bundesgerichtshofes aus dem Jahre 2003,³ der ein gewerbliches Mietverhältnis betraf, wurde das Modell nun vom Bundesgerichtshof auch für die Wohnraummiete bestätigt.⁴

¹ s. nur LG Berlin, Beschl. v. 11.01.2006 – 81 T 1031/05, GE 2006, S. 191 f.; LG Osnabrück, Beschl. v. 23.9.2005 – 2 T 870/05, NZM 2006, S. 80; AG Berlin-Lichtenberg, Beschl. v. 31.08.2005 – 34 M 8059/05; AG Ratingen, Beschl. v. 26.08.2005 – 31 M 1173/05, GE 2005, S. 1255 f.; AG Ratingen, Beschl. v. 5.08.2005 – 31 M 1140/05, GE 2005, S. 1255 und WE 2006, S. 68; AG Berlin-Lichtenberg, Beschl. v. 28.06.2005 – 33 M 8052/05, ZMR 2005, S. 879 f.; AG Wedding, Beschl. v. 15.06.2005 – 36 M 8059/05; AG Wedding, Beschl. v. 8.06.2005 – 36 M 8063/05, GE 2005, S. 1135; AG Köpenick, Beschl. v. 24.05.2005 – 30 M 8008/05, GE 2005, S. 921; AG Tempelhof-Kreuzberg, Beschl. v. 23.05.2005 – TK 35 M 1209/05, GE 2005, S. 743; AG Leer, Beschl. v. 18.03.2005 – 13a M 798/05, ZMR 2005, S. 629 f.; AG Köpenick, Beschl. v. 15.03.2005 – 32 M 8139/04, GE 2005, S. 741 f.; AG Köpenick, Beschl. vom 14.02.2005 – 32 M 8009/05, GE 2005, S. 871 und 921; AG Wiesbaden, Beschl. v. 17.01.2005 – 63 M 10327/04, DWW 2005, 164 = NJOZ 2005, S. 3168; AG Philippsburg, Beschl. v. 29.11.2004 – M 1404/04, DGVZ 2005, S. 12; AG Berlin-Wedding, Beschl. v. 12.07.2004 – 36 M 8059/04, DGVZ 2004, S. 158; AG Berlin-Wedding, Beschl. v. 12.07.2004 – 35 M 8075/04, NZM 2004, S. 720 = NJW-RR 2005, S. 162 f., ZMR 2004, S. 760, WE 2005, S. 43 f., GE 2004, S. 965 f.; außerdem LG Köln, Beschl. v. 31.10.1995 – 6 T 532/95, DGVZ 1996, S. 75; LG Gießen, Beschl. v. 10.07.1991 – 7 T 139/91, DGVZ 1991, S. 156; LG Darmstadt, Beschl. v. 28.04.1976 – 5 T 308/76, DGVZ 1977, S. 89; AG Offenbach, Beschl. v. 11.03.1976 – 61 M 580/76, DGVZ 1977, S. 46.

² So Riecke, NZM 2006, S. 919 Bezug nehmend auf AG Berlin-Wedding, Beschl. v. 12.07.2004 – 35 M 8075/04, NZM 2004, S. 720.

³ BGH, Beschl. vom 14.02.2003, IXa ZB 10/03; DGVZ 2003, S. 88, BGH NJOZ 2003, S. 858.

⁴ BGH, Beschl. vom 17.11.2005, I ZB 45/05; BGH NJW 2006, S. 848; NZM 2006, S. 149; DGVZ 2006, S.23; WuM 2006, S. 50 f., GE 2006, S. 110 f., RPFleger 2006, S. 143 f., DWW 2006, S. 70 f., ZMR 2006, S. 199 f., WM 2006, S. 626 f.; *das Ber-*

Dem Beschluss des Bundesgerichtshofes vom 17.11.2005 wird eine bahnbrechende Bedeutung für die Räumungsvollstreckungspraxis beigemessen,⁵ lassen sich auf diesem Wege doch die in aller Regel ungeheueren Kosten der Herausgabevollstreckung von Wohnraum in einfacher Weise auf einen Bruchteil dessen verringern, was Vermieter ansonsten für die Räumung ihres vermieteten Objekts an Ausgaben veranschlagen müssten.⁶

In dem soeben zitierten Beschluss des Bundesgerichtshofes berief sich der Vermieter bei der Vollstreckung seines titulierten Räumungsanspruches umfassend auf sein Vermieterpfandrecht am Mobiliar des Mieters nach § 562 Abs. 1 Satz 1 BGB und beschränkte seinen Vollstreckungsantrag (§ 753 Abs. 1 ZPO) dahingehend, dass der Gerichtsvollzieher den Mieter lediglich aus dem Besitz setzen und den Vermieter in den Besitz einweisen sollte, hinsichtlich der sich in der Wohnung befindlichen Mobilien aber nicht nach der gesetzlichen Vorschrift des § 885 Abs. 2 ZPO verfahren und die Habe des Mieters aus der Wohnung schaffen sollte.⁷ Diese sollte vielmehr vom Gerichtsvollzieher in der Wohnung zurückgelassen und vom Vermieter verwahrt werden.

Ziel des Vermieters war es, auf diesem Wege einen Abtransport und eine Einlagerung der Sachen des Mieters entbehrlich zu machen und somit die nach § 4 Abs. 1 Satz 1 GvKostG anfallende Vorschusszahlung zu vermeiden, deren wesentlichen Teil nun einmal die vom Gerichtsvollzieher angesetzten Speditions- und Verwahrungskosten darstellen (§ 5 Abs. 1 Satz 1 GvKostG). Dennoch machte in diesem Fall die Gerichtsvollzieherin die Ausführung des Räumungs-

liner Modell bisher ablehnend LG Potsdam, Beschl. v. 28.11.2005 – 5 T 565/05, DGVZ 2006, S. 15; AG Göppingen, Beschl. v. 15. 09. 2005 – 1 M 1507/05; LG Berlin, Beschl. v. 22.07.2005 – 36 M 8059/05, DGVZ 2005, S. 140; AG Hanau, Beschl. v. 20.06.2005 – 80 M 3560/05, DGVZ 2005, S. 85; AG Lörrach, Beschl. v. 27.04.2005 – 1 M 1174/05, DGVZ 2005, S. 109 f.; LG Berlin, Beschl. v. 14.02.2005 – 81 T 61/05; AG Berlin-Mitte, Beschl. v. 27.01.2005 – 32 M 8184/04, GE 2005, S. 243 f.; LG Berlin, Beschl. v. 14.01.2005 – 82 T 12/05, GE 2005, S. 243; AG Berlin-Charlottenburg, Beschl. v. 28.12.2004 – 32 M 8116/04, GE 2005, S. 243; AG Berlin-Lichtenberg, Beschl. v. 8.11.2004 – 34 M 8095/04, DGVZ 2005, S. 11 und GE 2005, S. 491; LG Baden-Baden, Beschl. v. 24.09.2001 – 2 T 92/01, DGVZ 2003, S. 24 f.; AG Gießen, Beschl. v. 6.05.1991 – 42 M 1551/91, DGVZ 1991, S. 125; LG Berlin, Beschl. v. 28.05.1986 – 81 T 374/86 –, DGVZ 1986, S. 156; AG Berlin-Schöneberg, Beschl. v. 16.04.1986 – 31 M 7008/86, DGVZ 1986, S. 156; LG Frankfurt, Beschl. v. 26.07.1983 – 2/9 T 617/83, DGVZ 1983, S. 172 f.; AG Frankfurt, Beschl. v. 9.06.1983 – 83 M 6442/83, DGVZ 1983, S. 172 f.; AG Königswinter, Beschl. v. 21.06.1982 6 M 1498/82, DGVZ 1982, S. 174 f., MDR 1982, S. 1028 f.

⁵ s. nur GE 2006, S. 83; www.mietgerichtstag.de/aktuelles; Körner spricht sogar von einer Revolution im Räumungsvollstreckungsrecht, ZMR 2006, S. 201.

⁶ Diese belaufen sich meist auf eine Summe zwischen 2.000 und 10.000 Euro, je nach Größe des zu räumenden Objekts und Umfang des sich darin befindlichen Mobiliars; s. dazu Anm. von Körner zu BGH, Beschl. v. 14.02.2003, IXa ZB 10/03 in ZMR 2006, S. 202.

⁷ s. Fn. 4.

auftrages von der Zahlung eines nicht unerheblichen Vorschusses abhängig, der nach ihrer Ansicht auch die erforderlichen Kosten für einen Abtransport und eine Einlagerung derjenigen Gegenstände umfasste, die unpfändbar wären und einem Vermieterpfandrecht nach § 562 Abs. 1 Satz 2 BGB gar nicht unterliegen könnten. Hiergegen richtete sich die Erinnerung (§ 766 Abs. 2 ZPO) und die anschließende sofortige Beschwerde (§ 793 ZPO) des Vermieters, die jeweils erfolglos blieben. Die daraufhin zugelassene Rechtsbeschwerde des Vermieters (§ 574 Abs. 1 Nr. 2 ZPO) vor dem Bundesgerichtshof hatte indes Erfolg und bestätigte die Rechtsansicht des Vermieters, seinen Räumungsantrag auf eine isolierte Herausgabe der Wohnung beschränken zu können.

I. Überblick über die „klassische“ Räumungsvollstreckung

Bevor auf die Besonderheiten des Berliner Räumungsverfahrens eingegangen wird, soll zunächst die ursprüngliche Ausprägung des Räumungsverfahrens, wie sie in der gesetzlichen Regelung des § 885 ZPO ihren Ausdruck gefunden hat, erläutert werden.

Ausgangspunkt eines jeden Räumungsvollstreckungsverfahrens ist ein auf Räumung einer bestimmten Wohnung gerichteter, vollstreckbarer Titel, der einen eindeutigen Befehl zur Räumung der Wohnung enthält. Ein solcher eindeutiger Befehl ist zumindest dann gegeben, wenn der Titel die Worte „herausgeben“, „räumen“ oder „überlassen“ enthält,⁸ während andere Formulierungen in der Rechtsprechung häufig Anlass zu Streitigkeiten gegeben haben.⁹ Ein derartiger Titel wird meist auf einem gerichtlichen Urteil (§ 704 Abs. 1 ZPO oder aber § 19 WEG, § 148 Abs. 2 InsO) beruhen, kann aber auch aus einem Prozessvergleich (§ 794 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO), einem Zuschlagsbeschluss (§ 93 Abs. 1 Satz 1 ZVG) oder Räumungsbeschluss (§ 149 Abs. 2 ZVG) im Zwangsversteigerungs- bzw. Zwangsverwaltungsverfahren oder z.B. aus einer einstweiligen Verfügung bei verbotener Eigenmacht, z.B. in den Hausbesetzerfällen, herrühren.

Als weitere Vollstreckungsvoraussetzung muss dieser Titel – mit Ausnahme einstweiliger Verfügungen (§§ 929 Abs. 1, 936 ZPO) – von der Geschäftsstelle des Gerichts mit einer Vollstreckungsklausel versehen sein, die gegebenenfalls auch eine nach § 721 Abs. 1 Satz 1 ZPO, bzw. bei einem Räumungsvergleich nach § 794a Abs. 1 ZPO gewährte Räumungsfrist ausweist. Mit dieser voll-

⁸ Huermann, NZM 2004, S. 326.

⁹ s. zum Streit hinsichtlich der Eindeutigkeit u.a. OLG München, Beschl. v. 18.12.1999 – 14 W 311/98, DGVZ 1999, S. 56; AG Ehingen, Beschl. v. 13.03.1979 – M 202/79, DGVZ 1979, S. 77; AG Gießen, Beschl. v. 19.04.1991 – 42 M 2609/91, DGVZ 1991, S. 126; AG Bensheim, Beschl. v. 10.01.1978 – 6 M 3143/77, DGVZ 1978, S. 122.