

Inhaltsübersicht:

- Anm. 1** **Ordnungsverfügung versus Wohnungseigentümerbeschluss:
Inanspruchnahme des Veräußerers als Zustandsstörer**
Anmerkung zu OVG Saarlouis, Beschluss vom 17.08.2022, 2 B 104/22
von Wolfgang Dötsch, RiOLG
- Anm. 2** **Gerichtliche Zuständigkeit für Klagen aus Wohn- und
Betreuungsvertragsgesetz**
Anmerkung zu LSG Stuttgart, Beschluss vom 18.07.2022, L 1 SV 1804/22 B
von Claudia Theesfeld-Betten, Ass. jur.
- Anm. 3** **Eigenmächtiger Rückschnitt einer Hecke auf dem Nachbargrundstück**
Anmerkung zu LG Hamburg, Urteil vom 07.06.2022, 311 O 296/21
von Hans-Jürgen Bieber, Vors. RiKG a.D.
- Anm. 4** **Anforderungen an Identifizierbarkeit von Vergleichswohnungen bei
Mieterhöhung auf ortsübliche Vergleichsmiete**
Anmerkung zu AG Steinfurt, Urteil vom 05.05.2022, 21 C 1071/20
von Prof. Dr. Ulf P. Börstinghaus, Weiterer aufsichtsführender RiAG a.D., Universität Bielefeld
- Anm. 5** **Berücksichtigung einer unzulässig hohen Vormiete**
Anmerkung zu LG Berlin, Urteil vom 22.09.2022, 67 S 113/22
von Carsten Herlitz, RA und Lehrbeauftragter der EBZ Business School, Berlin
- Anm. 6** **Voraussetzungen zur Bewilligung von Räumungsschutz nach § 765a ZPO**
Anmerkung zu LG Hannover, Beschluss vom 25.11.2021, 7 T 20/21
von Claudia Mummenhoff, RA'in und FA'in für Miet- und Wohnungseigentumsrecht,
Mummenhoff Rechtsanwälte Notar

Zitiervorschlag: Dötsch, jurisPR-MietR 1/2023 Anm. 1
ISSN 1860-157X

1

Ordnungsverfügung versus Wohnungseigentümerbeschluss: Inanspruchnahme des Veräußerers als Zustandsstörer

Leitsätze:

1. Solange die Übertragung des Eigentums auf den Erwerber noch nicht erfolgt ist, stehen weder der Abschluss des notariellen Kaufvertrags noch die mangelnde Sachherrschaft an den veräußerten Wohnungseigentumsanteilen der Inanspruchnahme des Veräußerers als Zustandsstörer entgegen.

2. Bei einer geforderten brandschutzrechtlichen Ertüchtigung von Wohnräumen handelt es sich nicht um eine Maßnahme, deren Vornahme zur Disposition der Wohnungseigentümergeinschaft steht, sondern um eine behördliche Anordnung im Rahmen der Gefahrenabwehr, die erforderlichenfalls im Wege der Verwaltungsvollstreckung auch ohne entsprechende Beschlusslage der WEG (juris: WoEigG) durchgesetzt werden könnte. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer wird sich ihrer Verpflichtung zur Vornahme dieser zwingend erforderlichen Maßnahmen zur Erfüllung der öffentlich-rechtlichen Anforderungen an das gemeinschaftliche Eigentum daher nicht durch eine ablehnende Beschlussfassung entziehen können.

Anmerkung zu OVG Saarlouis, Beschluss vom 17.08.2022, 2 B 104/22

von **Wolfgang Dötsch**, RiOLG

A. Problemstellung

Öffentliches Recht und Wohnungseigentumsrecht vertragen sich nicht immer. Es gibt viele Dunkelheiten. Das betrifft etwa die Frage, ob zumindest drittschützende öffentlich-rechtliche Vorschriften nicht im Innenverhältnis der Wohnungseigentümer zu Abwehransprüchen führen müssen, nachdem mit dem Segen von BVerfG (Beschl. v. 07.02.2006 - 1 BvR 2304/05) die Verwaltungsgerichte den Wohnungseigentümern bei baurechtlichen Fragen die kalte Schulter gezeigt haben, aber vor allem auch bei ord-

nungsbehördlichem Einschreiten gegen Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. In diesem Bereich spielt der hier zu besprechende Fall.

B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung

Der Antragsteller ist Eigentümer mehrerer WEG-Einheiten und war vormals Verwalter der GdWE. Im Objekt wurden gravierende Brandschutzmängel festgestellt. Die Behörde hörte die Eigentümer an und kündigte eine Nutzungsuntersagung an, sollten die Mängel nicht zeitnah behoben werden. Der Antragsteller veräußerte seine Einheiten mittels notariellen Vertrags an einen Erwerber, der vormerkungsgesichert ist, aber noch nicht im Grundbuch als Eigentümer eingetragen ist. Der Erwerber hat zudem die Verwaltung der GdWE übernommen.

Die Behörde hat den Antragsteller „als Eigentümer mit Mehrheitsanteil, Verwalter, Bauherr sowie Handlungs- und Zustandsstörer“ unter Anordnung des Sofortvollzugs mittels bauaufsichtlicher Anordnung auf Behebung eines ganzen Kataloges brandschutzrechtlicher Mängel in Anspruch genommen unter Androhung und aufschiebend bedingter Festsetzung von Zwangsgeldern; entsprechend ist sie auch gegen andere Wohnungseigentümer vorgegangen. Gegen den Erwerber ist zudem ein – zwischenzeitlich bestandskräftiger – Duldungsbescheid ergangen.

Bauliche Maßnahmen im Objekt erfolgten nicht; die Behörde verlangt nunmehr die Zwangsgelder. Der Antragsteller hat einstweiligen Rechtsschutz gegen den Bescheid – über den Widerspruch hat man noch nicht entschieden – und die Vollstreckungsmaßnahmen beantragt. Er macht insbesondere geltend, dass die Umsetzung der angeordneten Maßnahmen für ihn als einzelnen Wohnungseigentümer tatsächlich und rechtlich unmöglich sei und er spätestens nach Aufgabe der Sachherrschaft nicht mehr als (Zustands-)Störer i.S.d. LBO anzusehen sei. Die Behörde verweist u.a. auf die fortbestehende Eintragung im Grundbuch.

Ohne Erfolg! Das OVG Saarlouis hat die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts zurückgewiesen.

Die Anordnung lasse keine Ermessensfehler bei der Störerauswahl erkennen, vielmehr habe die Antragsgegnerin den Antragsteller gemäß § 57 Abs. 3 LBO voraussichtlich zu Recht verpflichtet, die bestehenden Brandschutzmängel zu beseitigen.

Der Antragsteller hatte geltend gemacht, er sei zum Zeitpunkt der Adressierung des Grundbescheids und des Zwangsgeldes nicht mehr als Störer anzusehen, da er nicht mehr Verwalter gewesen sei und zudem seine Miteigentumsanteile veräußert habe und damit bereits auf der Ebene des Verpflichtungsgeschäfts durch Aufgabe seiner Stimmrechte nicht mehr über eine Einwirkungsmöglichkeit auf die Willensbildung der WEG verfüge. Die Ermessensauswahl sei daher fehlerhaft. Ihm sei es nicht mehr möglich, eine Beschlussfassung über die Umsetzung der Maßnahmen herbeizuführen. Die WEG habe es abgelehnt, auch nur über die Umsetzung der Brandschutzmaßnahmen zu beschließen. Ihm sei es nicht möglich, gegen oder ohne den Willen der WEG die Beschlussfassung herbeizuführen, daher sei die Ausführung der angeordneten Maßnahmen am Gemeinschaftseigentum für ihn unmöglich. Dieser Sachverhalt begründe nicht lediglich die Rechtswidrigkeit der Vollstreckung. Ihm sei es auch aufgrund der Veräußerung seiner Miteigentumsanteile und der schuldrechtlichen Verpflichtung gegenüber dem Erwerber nicht möglich, den Beschluss der WEG herbeizuführen. Er könne die Einberufung der Versammlung gemäß § 24 Abs. 2 WEG nicht vornehmen wegen der Verpflichtung gegenüber dem Erwerber. Die Duldungsverpflichtung erstrecke sich nicht auf diesen Punkt. Selbst bei Einberufung einer Versammlung wäre die Beschlussfassung über die Durchführung der Maßnahmen nicht gesichert. Es sei grob unbillig, ihn als aus der WEG ausgeschiedenen Verwalter, der faktisch sich seiner Mitwirkungspflichten als Eigentümer durch Veräußerung des Eigentums entbunden habe, als Störer auszuwählen. Diese Auswahl sei offensichtlich nicht im Sinne der effektiven und schnellen Gefahrenabwehr erfolgt.

Er sei auch nicht für die beanstandeten Maßnahmen im Sondereigentum verantwortlich. Der Erwerber habe Bauanträge gestellt, weshalb seine eigene Handlungsstöreeigenschaft entfalle. Die nunmehr gestellten Anforderungen an den Brandschutz hätten als Bestandteil in die Baugenehmigung des Erwerbers aufgenom-

men werden müssen. Damit hätte nur die WEG als rechtsfähige Gemeinschaft, vertreten durch den Verwalter, in Anspruch genommen werden dürfen.

Mit diesen Ausführungen vermag der Antragsteller nicht durchzudringen, so das Oberverwaltungsgericht. Dies gelte zunächst, soweit er sich hinsichtlich der verlangten Maßnahmen auf subjektive Unmöglichkeit berufen habe. Weder der Abschluss des notariellen Kaufvertrages noch die mangelnde Sachherrschaft an den veräußerten Wohnungseigentumsanteilen stehen der rechtmäßigen Inanspruchnahme des Antragstellers entgegen, denn er sei auch nach Verkauf seiner Wohneinheiten weiterhin Eigentümer, da die Übertragung des Eigentums auf den Erwerber noch nicht erfolgt sei. Der notariellen Vereinbarung zufolge soll der Eigentumsübergang erst mit letzter Ratenzahlung des Erwerbers erfolgen, die in weiterer Zukunft liege.

Ohne Erfolg habe der Antragsteller geltend gemacht, unter dem Gesichtspunkt der Effektivität der Gefahrenabwehr hätte die WEG als rechtsfähige Gemeinschaft bzw. der Verwalter (Erwerber) in Anspruch genommen werden müssen. Die Effektivität der Gefahrenabwehr werde durch die gegenüber allen Wohnungseigentümern erlassene Anordnung nicht durchgreifend in Frage gestellt, denn es dürfe keinen Unterschied machen, ob – wie geschehen – gegenüber allen Wohnungseigentümern inhaltlich gleichlautende Bescheid erlassen werden oder ob eine Anordnung gegen die Wohnungseigentümergeinschaft als solche erlassen werde. Die alleinige Heranziehung des Erwerbers im Rahmen seiner eigenständigen Befugnisse als Verwalter der WEG begegne hingegen im Hinblick auf die festgestellten erheblichen brandschutzrechtlichen Mängel und den im Hinblick darauf erforderlichen umfangreichen baulichen Maßnahmen durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Der Senat habe bereits in einem vergleichbaren Fall (OVG Saarlouis, Beschl. v. 03.09.2014 - 2 B 318/14 zur Zulässigkeit von Brandschutzaufgaben gegenüber dem Verwalter bei Herstellung eines vorläufigen zweiten Rettungsweges) entschieden, dass eine alleinige ordnungsrechtliche Inanspruchnahme des Verwalters ohne verbindliche Inanspruchnahme der aufgrund ihrer dinglichen Berechtigung hinsichtlich des in ihrem Miteigentum stehenden gemeinschaftlichen Eigentums unterhaltungspflichtigen und als Gemeinschaft auch poten-

tiell ordnungspflichtigen Wohnungseigentümer rechtlich nicht zulässig sei.

Der von dem Antragsteller zudem erhobene Einwand der mangelnden Sachherrschaft berühre nicht die Frage der Rechtmäßigkeit seiner Störerverantwortlichkeit, sondern vielmehr die Durchsetzung der Maßnahme im Wege der Vollstreckung. Insoweit sei nach Lage der Dinge nicht anzunehmen, dass einer zwangsweisen Durchsetzung der brandschutzrechtlichen Anordnungen Hindernisse entgegenstehen würden, da die Antraggegnerin gegenüber dem Erwerber eine – inzwischen – bestandskräftige Duldungsverfügung erlassen habe.

Der Antragsteller sei ebenso wie die übrigen von der Antragsgegnerin zur Vornahme der Maßnahmen in Anspruch genommenen WEG-Eigentümer Zustandsstörer gemäß § 5 Abs. 2 Satz 1 SPolG. Die zivilrechtliche Übertragung seines Stimmrechts auf den Erwerber könne der Antragsteller nicht mit Erfolg der Rechtmäßigkeit seiner Heranziehung entgegenhalten. Nach dem Erwerbvertrag habe der Veräußerer dem Erwerber nur Vollmacht erteilt, vom vereinbarten Zeitpunkt des Nutzungsübergangs an der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer und dem Verwalter gegenüber alle Eigentümerrechte, insbesondere auch das Stimmrecht in der Eigentümerversammlung, auszuüben, soweit es die Gemeinschaftsvereinbarung zulasse. Dass die Wohnungseigentümergeinschaft eine solche Vereinbarung beschlossen habe, habe der Antragsteller weder im Ausgangsverfahren noch im Beschwerdeverfahren nachgewiesen. Hiervon abgesehen komme es für die Rechtmäßigkeit der Anordnung gegenüber dem Antragsteller nicht auf die Beschlusslage der WEG oder die Möglichkeit seiner Einflussnahme auf deren Beschlussfassung an. Diese Frage betreffe interne Handlungsbefugnisse der WEG, die vorliegend nicht maßgebend seien. Bei der geforderten brandschutzrechtlichen Ertüchtigung handle es sich nicht um eine Maßnahme, deren Vornahme zur Disposition der Wohnungseigentümergeinschaft stehe, sondern um eine behördliche Anordnung im Rahmen der Gefahrenabwehr, die erforderlichenfalls im Wege der Verwaltungsvollstreckung auch ohne entsprechende Beschlusslage durchgesetzt werden könnte. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer werde sich ihrer Verpflichtung zur Vornahme dieser zwingend erforderlichen Maßnahmen zur Erfüllung der öffent-

lich-rechtlichen Anforderungen an das gemeinschaftliche Eigentum daher nicht durch eine ablehnende Beschlussfassung entziehen können. Dass dies vorliegend der Fall sein könnte, erscheine im Übrigen wegen der Bestandskraft der an die übrigen WEG-Eigentümer ergangenen Anordnungen der Antragsgegnerin ohnehin fernliegend.

Auch mit seinen Einwänden im Hinblick auf seine Inanspruchnahme für Maßnahmen im Sondereigentum dringe der Antragsteller nicht durch. Er sei auch diesbezüglich trotz Veräußerung weiterhin Eigentümer und daher, ohne dass dies durchgreifenden rechtlichen Bedenken begegne, zu Recht als Zustandsstörer in Anspruch genommen worden. Ohne Erfolg mache er geltend, der Erwerber sei für die beanstandeten Maßnahmen im Sondereigentum verantwortlich, da dieser die Bauanträge gestellt habe. Selbst wenn der Antragsteller nicht Bauherr der festgestellten baulichen Veränderungen gewesen sei, habe ihn die Antragsgegnerin ohne Ermessensfehler als Eigentümer in Anspruch nehmen können. Eine vorrangige Inanspruchnahme des Erwerbers des Sondereigentums sei vorliegend schon deshalb nicht in Betracht gekommen, weil die Antragsgegnerin erst nach Erlass der angefochtenen Anordnung von der Veräußerung Kenntnis erlangt habe. Hiervon abgesehen sei es unter Effektivitätsgesichtspunkten naheliegend gewesen, den Antragsteller als Eigentümer heranzuziehen, weil dies – jedenfalls regelmäßig – eine schnelle Feststellung und Beseitigung der Gefahrenlage erwartet lasse, insbesondere wenn kurzfristig nicht eindeutig geklärt werden könne, wer letztlich den Schaden verursacht habe.

C. Kontext der Entscheidung

Das Anknüpfen an die Eigentümerstellung bis zur Umschreibung ist im Kern richtig. Nichts anderes würde auch im Gründungsstadium einer GdWE gelten, weil § 8 Abs. 3 WEG nunmehr klarstellt, dass der „werdende Wohnungseigentümer“ nur im Innenverhältnis in die Rechtsposition des aufteilenden Alleineigentümers einrückt, nicht aber auch nach außen.

Indes greift der Beschluss an einer Stelle zu kurz (zutreffend Drasdo, NVwZ 2022, 1575 f.). Denn seit dem 01.12.2020 erfolgt die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums nicht

mehr durch die Wohnungseigentümer, sondern unter dem Regime des sog. „Verwaltungsmonopols“ der GdWE in § 18 Abs. 1 WEG nur noch durch diese; jedenfalls wegen § 9a Abs. 2 WEG nimmt sie auch die materiell-rechtlich an der Eigentumsposition knüpfenden Pflichten für die Wohnungseigentümer wahr. Sie wird nach § 9b Abs. 1 WEG von Gesetzes wegen durch den Verwalter vertreten, der über § 164 Abs. 3 BGB auch Empfangsvertreter für etwaige behördlichen Bescheide gegen die GdWE ist. Sie kann daher in Anspruch genommen werden (VG Hannover, Beschl. v. 05.09.2022 - 4 B 2288/22).

Daher muss man zumindest „zucken“, wenn das OVG Saarlouis die Gesetzesnovelle mit keinem Satz thematisiert und es ihm sprichwörtlich „Wurst“ ist, ob alle Eigentümer und/oder die GdWE in Anspruch genommen werden, weil – platt gesagt – nur entscheidend sei, was hinten rauskommt. Doch damit muss die Entscheidung nicht zwingend falsch sein (a.A. Drasdo, NVwZ 2022, 1575). Denn auch wenn die GdWE nach außen hin den Hut aufhat bei der Einhaltung der Brandschutzvorgaben und deswegen Störerin ist (vgl. vertiefend auch Fraatz-Rosenfeld, AnwZert MietR 13/2021 Anm. 2), bedeutet das nicht zwingend, dass man nicht jedenfalls auch die Wohnungseigentümer verpflichten könnte. Denn den Willen der GdWE muss die „Gesamtheit der Wohnungseigentümer“ als deren Organ (§ 31 BGB) bilden, was regelmäßig über die Beschlussfassung in der Wohnungseigentümerversammlung erfolgen wird. Die einzelnen Wohnungseigentümer sind dort Organwalter und als solche über den Wortlaut „beschließen“ in § 19 Abs. 1 WEG zur Mitwirkung an der ordnungsgemäßen Verwaltung verpflichtet. Führt die fehlende Mitwirkung an erforderlichen Maßnahmen dann etwa auch zur Binnenhaftung etwaiger Berufsbremser der GdWE gegenüber (dazu im Detail Bärmann/Dötsch, WEG, 15. Aufl. 2023, § 18 Rn. 185 ff. m.w.N.), könnte man durchaus bedenken, ob das auch als Ansatzpunkt für eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung ausreichen könnte. Das ist – weil Duldungsauflagen an die Wohnungseigentümer nicht helfen würden, weil diese eben aktiv bei der Willensbildung mitwirken müssen – zumindest diskutabel; die Verwaltungsgerichte müssen sich dem bei nächster Gelegenheit stellen.

Man fragt sich aber, warum Behörden sich das „Spielchen“ antun sollten? Denn die Zustellung nur eines Bescheids gegen die GdWE nur an

den Verwalter ist doch viel einfacher als eine Zustellung von Dutzenden VAs an Dutzende Wohnungseigentümer, zumal der Gesetzgeber zum 01.12.2020 im WEG die Zustellungsvollmachten des Verwalters zulasten der Wohnungseigentümer gerade nicht fortgeschrieben hat und die Behörde daher einzeln zustellen muss. Und die einzelnen Wohnungseigentümer könnten nicht aus ihrer materiell-rechtlichen Eigentümerstellung gegen die Inanspruchnahme der GdWE „anstinken“; die Behörde muss wohl auch keine flankierenden Duldungsbescheide erlassen. Denn wenn die GdWE eine Maßnahme beschließt, müssen die Wohnungseigentümer das intern dulden und werden allenfalls intern über § 14 Abs. 3 WEG entschädigt. Die GdWE hat mithin gar keine rechtlichen Unmöglichkeiten zu befürchten, man muss es nur eben endlich machen.

D. Auswirkungen für die Praxis

Soweit die Behörden und Verwaltungsgerichte im alten Recht bisweilen aus den Befugnissen des Verwalters in § 27 Abs. 1 Nr. 2 WEG a.F. abgeleitet haben, dass auch der Verwalter persönlich als ordnungspflichtig in Anspruch genommen werden konnte, war das schon immer zweifelhaft (Dötsch, NZM 2020, 121 m.w.N.). Hier war der Antragsteller aber ohnehin schon kein Verwalter mehr, so dass auch dies zu seinen Lasten ausschied. Unabhängig davon ist auch dieser Weg richtigerweise seit dem 01.12.2020 verbaut, denn der Verwalter hat über die §§ 9b Abs. 1, 27 WEG nur noch eine organschaftliche Stellung als „Ausführungs- und Vollzugsorgan“ mit gewissen internen Entscheidungsbefugnissen in § 27 WEG, bei denen er richtigerweise aber wiederum das Ermessen der GdWE als Trägerin des Verwaltungsmonopols ausübt (Bärmann/Dötsch, WEG, 15. Aufl. 2023, § 18 Rn. 22, 171). Jedenfalls deswegen kann er richtigerweise – wie ein GmbH-Geschäftsführer – selbst nicht mehr ordnungspflichtig sein (vertiefend Elzer, VR 2022, 1; Bärmann/Becker, WEG, 15. Aufl. 2023, § 27 Rn. 234 ff. m.w.N.), doch wird der Weg dahin sicher noch mühsam. Doch auch mühsame Wege muss man bisweilen gehen – oder um gleich einen AC/DC-Rockklassiker aus dem Geburtsjahr des Autors zu zitieren: „It's a long way to the top if you wanna rock 'n' roll!“

Gerichtliche Zuständigkeit für Klagen aus Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz

Leitsätze:

1. Zum Verhältnis von Klagerücknahme, Fortsetzungsstreit und Rechtswegverweisung.

2. Ein Verweisungsbeschluss wird gegenstandslos, wenn der Rechtsstreit sich durch Klagerücknahme erledigt, bevor die Verweisung rechtskräftig wird.

3. Ein Streit darüber, ob der Rechtsstreit erledigt ist oder fortzuführen ist (Fortsetzungsstreit), ist an das rechtswegzuständige Gericht zu verweisen.

Anmerkung zu LSG Stuttgart, Beschluss vom 18.07.2022, L 1 SV 1804/22 B

von **Claudia Theesfeld-Betten**, Ass. jur.

A. Problemstellung

Das LSG Stuttgart hatte darüber zu entscheiden, ob für Ansprüche auf Rückzahlung von Entgelten aus einem Wohn- und Betreuungsvertrag (WBVG) die Zuständigkeit der Sozialgerichte oder der Zivilgerichte gegeben ist.

B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung

Der Kläger (und Beschwerdegegner) hatte durch seinen gesetzlichen Betreuer bei dem SG Ulm Klage gegen die beklagte Betreiberin eines Pflegeheims (Beklagte und Beschwerdeführerin) wegen Rückzahlung von 7.209,54 Euro erhoben. Das Sozialgericht hatte darauf hingewiesen, dass es nicht rechtswegzuständig sei und dass es die Sache an das LG Ulm verweisen wolle. Zunächst hat es den Parteien Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Der Beklagte stimmte der Verweisung zu, der Kläger beantragte Fristverlängerung und hat nach Prüfung, zuletzt mit Schriftsatz vom 14.01.2022, erklärt: „Ich bitte Sie den Vorgang nicht an das Landgericht weiterzuleiten. Das heißt, ich ziehe meinen Klageantrag beim Sozialgericht zurück. ... Nach-

dem die Klage beim Landgericht nur mit anwaltlichem Rechtsbeistand erfolgen kann, werde ich die Aussichten auf Erfolg durch einen Anwalt prüfen lassen und ggf. den Klageantrag durch diesen beim Landgericht einreichen.“

Unter dem 14.04.2022 schaltete sich für den Kläger ein Bevollmächtigter ein und erklärte nach Akteneinsicht unter dem 15.05.2022, eine Klagerücknahme liege nicht vor, der Rechtsstreit sei an das Amtsgericht zu verweisen, die Klageforderung werde auf 1.825,20 Euro reduziert.

Das SG Ulm hat sich mit Beschluss vom 03.06.2022 für unzuständig erklärt und den Rechtsstreit an das AG Ulm verwiesen. Eine Angelegenheit, für die nach § 51 SGG die Zuständigkeit der Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit gegeben sei, liege nicht vor. Streitigkeiten um Leistungen aus Heimverträgen nach dem HeimG seien den ordentlichen Gerichten zur Entscheidung zugewiesen, aufgrund der Höhe der Forderung und dem Sitz des Beklagten sei das AG Ulm zuständig.

Dagegen legte der Beklagte Rechtswegbeschwerde ein und machte geltend, dass das Sozialgericht den Rechtsstreit nicht an das Amtsgericht habe verweisen dürfen, da dieser sich durch Klagerücknahme erledigt habe. Diese Erledigung stehe der Verweisung entgegen.

Das LSG Stuttgart hat die Beschwerde zurückgewiesen.

Für Klagen mit dem hier vorliegenden Streitgegenstand, nämlich den Anspruch auf Rückzahlung von Entgelten aus Heimverträgen nach dem Gesetz zur Regelung von Verträgen über Wohnraum mit Pflege- oder Betreuungsleistungen (Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz - WBVG), sei der Rechtsweg zu den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit nicht gegeben. Es handle sich nicht um eine Streitigkeit, für die gemäß § 51 SGG oder einer anderen Norm der Rechtsweg zu den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit eröffnet sei.

Bei der Klage auf Rückzahlung überhöhter Investitionskosten auf der Grundlage eines Heimvertrages handle es sich weder um eine öffentlich-rechtliche noch um eine privatrechtliche Streitigkeit in Angelegenheiten der gesetzlichen Kranken- oder Pflegeversicherung. Der

Heimvertrag beruhe auf § 1 WBVG und regle die Rechte und Pflichten des Trägers sowie der Bewohner, vor allem die Leistungen des Trägers und das dafür insgesamt zu entrichtende Gesamtheimentgelt (§ 7 Abs. 2 Satz 1 WBVG). Der Heimvertrag sei seinem Wesen nach ein gemischter Vertrag. Rechtsstreitigkeiten aus derartigen Verträgen gehörten zu den Angelegenheiten des Zivilrechts und seien an den einschlägigen zivilrechtlichen Normen zu messen (BSG, Urt. v. 09.02. 2006 - B 3 SF 1/05 R - SozR 4-1500 § 51 Nr 2 unter Hinweis auf BGH, Urt. v. 05.07.2001 - III ZR 310/00 - BGHZ 148, 233; BGH, Urt. v. 22.01.2004 - III ZR 68/03 - BGHZ 157, 309; BGH, Urt. v. 04.11.2004 - NJW 2005, 824 und BGH, Urt. v. 03.02.2005 - NJW-RR 2005, 777).

Für solche zivilrechtlichen Streitigkeiten sei ausschließlich der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten gegeben (§ 13 GVG). Angesichts der zuletzt geltend gemachten Klageforderung i.H.v. 1.825,20 Euro falle der Rechtsstreit in die Zuständigkeit der Amtsgerichte (§§ 23 Nr. 1, 71 Abs. 1 GVG). Örtlich zuständig sei das AG Ulm, weil die Beklagte in Ulm ihren Sitz habe (§ 17 Abs. 1 GVG). An dieses Gericht sei das Verfahren zu verweisen (§ 17a Abs. 2 Satz 1 GVG).

Dem stehe nicht entgegen, dass im weiteren Verfahren das AG Ulm zunächst die Frage zu klären habe, ob der Rechtsstreit durch das Schreiben des Klägers vom 14.01.2022 zurückgenommen worden sei. Die Entscheidung über die Erledigung des Rechtsstreits nach § 102 SGG sei nicht gegenüber einer Entscheidung über die Rechtswegverweisung vorgreiflich.

Zwar sei der Beklagten zuzugeben, dass das Verhältnis von Verweisung und Fortsetzungstreit weitgehend ungeklärt sei. Die Beklagte meint, die Frage der Klagerücknahme sei vorgreiflich gegenüber einer Verweisung zu prüfen. Der Beklagten sei auch zuzustimmen, dass der Verweisungsbeschluss gegenstandslos wäre (vgl. LSG München, Beschl. v. 09.01.2017 - L 1 SV 19/16 B), wenn der Rechtsstreit (schon bei dem Sozialgericht) unstreitig erledigt worden wäre. Allerdings sei das Amtsgericht dafür rechtswegzuständig, in der Sache eine Streitentscheidung herbeizuführen. Deshalb habe das Sozialgericht zutreffend den bei ihm anhängigen Fortsetzungstreit an das Amtsgericht verwiesen.

Dem sei zu folgen, denn aufgrund der Verweisung werde das Verfahren in die prozessuale Situation versetzt, als hätte der Kläger sogleich am rechtswegzuständigen Gericht geklagt, eine mögliche Klagerücknahme erklärt und später geltend gemacht, das Verfahren sei fortzusetzen. Insbesondere sei das Amtsgericht auch für den Fall das rechtswegzuständige Gericht, wenn das Verfahren fortzuführen sein sollte.

Liege eine Klagerücknahme, die sogar noch während des Verfahrens über die Rechtswegbeschwerde möglich wäre, unstreitig vor, habe sich der Rechtsstreit erledigt (§ 102 SGG) und das Gericht stelle das Verfahren ein. Eine Verweisung des zurückgenommenen Rechtsstreits könne nicht erfolgen, weil es schon an einem anhängigen Rechtsstreit fehle. Der Zweck der Fortdauer der Rechtshängigkeit des Verfahrens, den die §§ 17 f. GVG gewährleisten sollen, könne nicht mehr erreicht werden.

C. Kontext der Entscheidung

Der Wohn- und Betreuungsvertrag nach WBVG ist nicht mehr im HeimG, sondern seit 2009 im Gesetz zur Regelung von Verträgen über Wohnraum mit Pflege- oder Betreuungsleistungen (Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz – WBVG; BGBl I 2009, Nr. 48 v. 29.07.2009) geregelt. Das alte Heimgesetz des Bundes (HeimG) wurde vom WBVG abgelöst und findet in diesem Bereich keine Anwendung mehr. Für Verträge, die vor dem 01.10.2009 geschlossen wurden, gelten Übergangsvorschriften.

Anders als bei einem Vertrag nach dem HeimG, der ein Mischvertrag war, handelt es sich bei einem Vertrag nach dem WBVG um einen Vertrag sui generis. Leistungen werden nicht nur aufgrund vertraglicher Abreden geleistet. Das WBVG ist anzuwenden auf einen Vertrag zwischen einem Unternehmer und einem volljährigen Verbraucher, in dem sich der Unternehmer zur Überlassung von Wohnraum und zur Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen verpflichtet, die der Bewältigung eines durch Alter, Pflegebedürftigkeit oder Behinderung bedingten Hilfebedarfs dienen. Unerheblich ist, ob die Pflege- oder Betreuungsleistungen nach den vertraglichen Vereinbarungen vom Unternehmer zur Verfügung gestellt oder vorgehalten werden. Es erfolgen daher auch insbesondere

Zahlungen durch die Träger der Pflegeversicherungen und der Sozialhilfe. Bei Verfahren muss oftmals abgegrenzt werden, ob eine zivil- oder sozialrechtliche Streitigkeit vorliegt.

Für die Rechtswegprüfung ist nicht erforderlich, dass sich die Streitigkeit als ausschließlich bürgerlich-rechtlich oder als ausschließlich öffentlich-rechtlich charakterisieren lässt. Dies belegt auch § 17 Abs. 2 Satz 1 GVG (BSG, Beschl. v. 30.09.2014 - B 8 SF 1/14 R; BSG, Beschl. v. 25.10.2017 - B 7 SF 1/16 R). Für die Bejahung der Zulässigkeit des vom Kläger beschrittenen Rechtswegs reicht es vielmehr aus, wenn das Klagebegehren in einem Sachverhalt wurzelt, der jedenfalls kraft solcher Rechtsgrundlagen zu beurteilen ist, die in die (originäre) Rechtswegzuständigkeit des angerufenen Gerichts fallen (BSG, Beschl. v. 03.08.2011 - B 11 SF 1/10 R). Im vom LSG Stuttgart entschiedenen Fall hatte der zur Entscheidung gestellte Lebenssachverhalt seine Grundlage maßgeblich in der vertraglichen Leistungsvereinbarung zwischen dem Kläger und dem Beklagten (also dem „Wohnen“). Daraus konnte zwar noch nicht automatisch auf eine bürgerlich-rechtliche Streitigkeit geschlossen werden, sondern es war vielmehr auf die Rechtsnatur des Vertrages, d.h. darauf abzustellen, ob der Vertragsgegenstand dem öffentlichen oder dem bürgerlichen Recht zuzurechnen war. Nach Ansicht des Landessozialgerichts war Letzteres der Fall, daher erging – bevor der Beklagte die Klagerücknahme erklärt hatte – der Verweisungsbeschluss an das AG Ulm.

Die Beklagte konnte sich nach Ansicht des Landessozialgerichts auch nicht auf den Beschluss des LSG München vom 09.01.2017 (L 1 SV 19/16 B) berufen. Dort war unstrittig die Klage während des Beschwerdeverfahrens zurückgenommen worden. Das hatte zur Folge, dass sich das Klageverfahren erledigt hatte, so dass kein zu verweisendes Verfahren mehr vorlag. Dadurch war in dem Fall auch der vorinstanzliche Verweisungsbeschluss gegenstandslos geworden, wie das Landessozialgericht zutreffend feststellte.

Anders lag der Fall hier. Der Kläger hatte durch seinen Bevollmächtigten unter der Überschrift „Nichtvorliegen einer Klagerücknahme“ mit Schriftsatz vom 15.05.2022 vorgetragen, es liege bei sachgerechter Interpretation der auslegungsbedürftigen Erklärung vom 14.01.2022 keine Klagerücknahme vor. Er hatte weiter be-

antragt, den Rechtsstreit an das AG Ulm zu verweisen. Damit sah sich der Senat daran gehindert, die Erklärung so zu verstehen, als hätte der Kläger die Fortsetzung des Verfahrens nicht beantragt. Bei einer sachgerechten Auslegung seiner Anträge (§ 123 SGG) lag mit dem Bestreiten der Klagerücknahme und dem Antrag auf Verweisung ein Fortsetzungsstreit vor, in dem zu klären ist, ob sich das ursprüngliche Verfahren erledigt hat oder nicht. Folglich war zur Zeit der Beschlussfassung sowohl des Sozialgerichts als auch des Senats ein Rechtsstreit (weiterhin oder wieder) anhängig. Die Rechtswegzuständigkeit in Bezug auf den Fortsetzungsstreit richtet sich nach derjenigen, die für die Hauptsache eröffnet ist oder war (vgl. B. Schmidt in: Meyer-Ladewig u.a., SGG, 13. Aufl., § 102 Rn. 9b und 12f.). Vorliegend war also (weiterhin) die Rechtswegzuständigkeit der ordentlichen Gerichte, konkret des AG Ulm, gegeben.

D. Auswirkungen für die Praxis

Die Entscheidung dürfte kaum Auswirkungen auf die Praxis haben, da Streitigkeiten aus WBVG-Verträgen nicht sehr häufig vorkommen. Wie oben bereits ausgeführt, ist auf das Klagebegehren im Zusammenhang mit der Rechtsnatur des Vertrages, d.h. darauf abzustellen, ob der dem Klagebegehren zugrunde liegende Vertragsgegenstand dem öffentlichen oder dem bürgerlichen Recht zuzurechnen ist. Eine Zuständigkeit der Sozialgerichte für Streitigkeiten zwischen dem Unternehmer als Betreiber einer Pflegeeinrichtung und dem Bewohner als Verbraucher ist damit grundsätzlich nicht gegeben.

3

Eigenmächtiger Rückschnitt einer Hecke auf dem Nachbargrundstück

Leitsätze:

1. Kommen nur die Nachbarn (Eheleute) als „Störer“ in Betracht, so schulden beide - wenn auch nicht als Gesamtschuldner - bei Wiederholungsgefahr das Unterlassen jedweden Rückschnitts fremder Pflanzen nahe der gemeinsamen Grundstücksgrenze.

2. Kann nicht bewiesen werden, welcher Ehepartner/Nachbar den rechtswidri-

gen Rückschnitt vorgenommen hat, scheidet eine Schadensersatzpflicht aus, wenn auch die Voraussetzungen der §§ 830 und 840 BGB nicht erfüllt sind.

Anmerkung zu LG Hamburg, Urteil vom 07.06.2022, 311 O 296/21

von **Hans-Jürgen Bieber**, Vors. RiKG a.D.

A. Problemstellung

Zwei Nachbarn kommen als Täter einer beschädigten Hecke in Betracht; man weiß aber nicht, wer genau die „Tat“ begangen hat: Scheidet dann – wirklich – ein Schadensersatzanspruch aus?

B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung

Nachdem die Kläger im Juli 2021 aus ihrem Urlaub zurückgekehrt waren, stellten sie fest, dass die auf ihrem Grundstück an der Grenze zum Grundstück der Beklagten stehende Thuja-Hecke unsachgemäß beschnitten worden war, wobei Zweige der Hecke auf dem Nachbargrundstück lagen. Sie verlangten von den Beklagten als Gesamtschuldner Schadensersatz i.H.v. mindestens rd. 16.000 Euro sowie Unterlassung künftigen Beschneidens. Die Beklagten, die nach ihrem Vortrag in der Vergangenheit lediglich die „Spitzen“ der Hecke beschnitten hatten, halten die Klage für unbegründet.

Das LG Hamburg hat dem Unterlassungsanspruch stattgegeben, die Zahlungsklage aber abgewiesen, weil es sich nicht davon überzeugen können, dass die Beklagten gemeinsam die Hecke beschnitten hätten.

Weil es möglich sei, dass entweder der eine oder der andere Beklagte die Hecke beschnitten habe, käme eine Verurteilung beider Beklagten nicht in Betracht, wobei die Kläger sich auch nicht auf die Haftung von Alternativtätern i.S.d. § 830 Abs. 1 Satz 2 BGB berufen könnten; hierfür sei Voraussetzung, dass jeder der Beteiligten eine unerlaubte Handlung begangen hätte, aber nicht aufklärbar sei, von wem und in welchem Umfang der Schaden letztlich verursacht worden sei. Das sei hier aber gerade nicht der

Fall, so dass kein Schadensersatz verlangt werden könne.

C. Kontext der Entscheidung

Kann es wirklich sein, dass die Kläger den durch den unerlaubten und pflanzenschädigenden Beschnitt der Hecke eingetretenen Schaden entschädigungslos hinnehmen müssen? Anspruchsgrundlage ist § 823 Abs. 1 BGB; Anspruchsgegner sind die Beklagten, weil niemand anders als diese beiden sonst in Betracht kommt. Damit ist der Anwendungsbereich des § 830 Abs. 1 Satz 2 BGB eröffnet (vgl. zur notwendigen „Beteiligung“ Förster in: BeckOGK, Stand 01.10.2022, § 830 BGB Rn. 58).

Von folgenden Fakten muss ausgegangen werden: 1. Beide (!) Beklagte haben eingeräumt, die Hecke bereits in der Vergangenheit beschnitten zu haben, also: gemeinsam. 2. Die Hecke ist erneut beschnitten worden und Heckenenteile lagen auf dem Grundstück der Beklagten. Also: Wenn beide Beklagte in der Vergangenheit die Hecke beschnitten haben, besteht der Beweis des ersten Anscheins dafür, dass sie es auch dieses Mal „gemeinsam“ getan haben (zur Zulässigkeit dieses Beweismittels vgl. Wagner in: MünchKomm BGB, 8. Aufl., § 830 Rn. 64). Das bedeutet: Bei beiden Beklagten liegt – abgesehen vom Nachweis der Kausalität – ein anspruchsbegründendes Verhalten vor, einer der Beklagten muss den Schaden verursacht haben, wobei nicht feststellbar ist, welcher von beiden es war. Die Ersatzberechtigung der Kläger steht damit auf jeden Fall fest. Gedankenexperiment: beide Beklagte anzusehen als eine einzige Person: Wegfall der Kausalität: nein! Der BGH hat hierzu in einem die Haftung verschiedener Autofahrer für einen Unfall betreffenden Fall Folgendes ausgeführt (BGH, Urt. v. 22.06.1976 - VI ZR 100/75 - NJW 1976, 1934): „Im übrigen aber ist es gerade ein Tatbestandsmerkmal des von der Vorschrift gewährten erweiterten Schadensersatzanspruchs, dass mehrere eine zur Herbeiführung des Schadens geeignete Gefahr in rechtlich zurechenbarer Weise gesetzt haben, dass der Schaden mit Sicherheit entweder durch den einen oder den anderen (möglicherweise auch durch beide) verursacht worden ist (,alternative Kausalität'), und dass der Geschädigte ohne die Vorschrift nur deshalb ersatzlos bleiben müsste, weil er eben wegen der Möglichkeit der Schadensverursa-

chung durch den (oder einen der) anderen ‚Beteiligten‘ die Verursachung durch den jeweils in Anspruch Genommenen nicht sicher nachweisen kann. Er müsste ersatzlos bleiben, obwohl er mit Sicherheit entweder gegen den einen oder einen anderen ‚Beteiligten‘ einen Anspruch hat. Das erscheint deshalb unbillig, weil jeder der ‚Beteiligten‘ eine Gefährdung rechtlich zu verantworten hat und es im Zweifel nicht sein Verdienst ist, wenn nicht seine eigene, sondern eine fremde Gefährdungshandlung ursächlich geworden sein sollte. Für diesen Fall einer echten Alternativhaftung hat sich das Gesetz zugunsten des Geschädigten für eine Gesamthftung der je einzeln für ihre Gefährdungshandlung verantwortlichen Beteiligten entschieden. An dieser Zweckrichtung der Vorschrift lassen schon die Materialien keinen Zweifel (vgl. BGH, Urt. v. 01.10.1957 - VI ZR 215/56 - BGHZ 25, 271, 273; Prot. 2,606; Mot. 2,738). Auch der erkennende Senat hat sich ständig dahin ausgesprochen (BGH, Urt. v. 15.11.1960 - VI ZR 7/60 - BGHZ 33, 286, 290, 291; BGH, Urt. v. 15.12.1970 - VI ZR 51/70 - BGHZ 55, 86).“

Das LG Hamburg hätte daher nach hiesiger Auffassung die Schadensersatzklage nicht mit der gegebenen Begründung abweisen dürfen, sondern die Höhe des behaupteten Schadens prüfen und diesen Betrag oder ggf. einen geringeren den Klägern zusprechen müssen. Soweit das Landgericht der Unterlassungsklage stattgegeben hat, steht das im Widerspruch zu seiner den Schadensersatzanspruch verneinenden Entscheidung. Passivlegitimiert ist hier derjenige, der nach vollendeter Beeinträchtigung deren Beseitigung (oder Unterlassung) schulden würde (vgl. Raff in: MünchKomm BGB, 9. Aufl., § 1004 Rn. 302): Weil das aber nach Auffassung des Landgerichts zum Schadensersatzanspruch gerade nicht feststeht, müsste das auch hier gelten, so dass es konsequenterweise auch die Unterlassungsklage hätte abweisen müssen.

D. Auswirkungen für die Praxis

Die Entscheidung betrifft einen Sonderfall nachbarschaftlichen Verhaltens und lässt den bösen Nachbarn ungeschoren davonkommen, was nicht sein kann und darf. Diese dem Gerechtigkeitsgedanken entspringende Erkenntnis darf sich das Gericht grundsätzlich nicht verschließen, auch nicht in anderen Fällen, so dass eine Gesetzesauslegung sich hieran zu orientieren

hat, wobei eine zutreffende Anwendung auch gerechte Lösungen erbringen wird.

4

Anforderungen an Identifizierbarkeit von Vergleichswohnungen bei Mieterhöhung auf ortsübliche Vergleichsmiete

Orientierungssatz zur Anmerkung:

Bei einem Mieterhöhungsverlangen auf die ortsübliche Vergleichsmiete, das mit drei Vergleichswohnungen begründet wird, muss neben der postalischen Anschrift auch das Geschoss und ggf. die Lage im Geschoss angegeben werden. Die Wohnungen sind unverwechselbar zu beschreiben und müssen für den Mieter auffindbar sein. Handelt es sich um eine größere Wohnanlage und wird der Name der Mieter nicht angegeben, kann die Wohnung nur über die genaue Lage und das Geschoss aufgefunden werden.

Anmerkung zu AG Steinfurt, Urteil vom 05.05.2022, 21 C 1071/20

von **Prof. Dr. Ulf P. Börstinghaus**, Weiterer aufsichtsführender RiAG a.D., Universität Bielefeld

A. Problemstellung

Das Mieterhöhungsverfahren ist bekanntlich zweistufig ausgestaltet. Zunächst muss der Vermieter ein begründetes Zustimmungsverlangen an den Mieter richten und nur wenn der Mieter nicht oder nicht vollständig zugestimmt hat, kann er den Mieter auf Zustimmung verklagen. Für das vorprozessuale Erhöhungsverlangen sieht das Gesetz verschiedene Begründungsmittel vor, die alle im Zustimmungsprozess kein prozessuales Begründungsmittel darstellen. Eines dieser Begründungsmittel ist die Benennung von mindestens drei Vergleichswohnungen. Das ist sicher mit Abstand das schlechteste Begründungsmittel, weil sich drei Wohnungen, für die mehr Miete als für die konkrete Vertragswohnung gezahlt werden, im Zweifel immer finden lassen. Über die wahre Höhe der ortsüblichen Vergleichsmiete besagt diese Begründung demnach am wenigsten. Voraussetzung ist aber, dass die Wohnungen zu-

mindest vergleichbar sind. Dies muss der Mieter aber irgendwie überprüfen können.

B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung

Darum ging es im vorliegenden Verfahren, in dem der Kläger die Zustimmung zu einer Mieterhöhung verlangte. Er hatte die Beklagte zur Zustimmung zur Mieterhöhung von den bisherigen 4,90 Euro pro Quadratmeter auf nunmehr 5,55 Euro pro Quadratmeter auf monatlich 355,20 Euro aufgefordert. Hierzu nahm der Kläger Bezug auf drei Vergleichswohnungen, die er in derselben Wohnanlage vermietet hat. Nachdem der die Beklagte vertretende Deutsche Mieterbund die fehlende Individualisierbarkeit der Wohnungen gerügt hatte, ergänzte der Kläger die Angaben zu den Vergleichswohnungen um die Lage im Objekt mit Angabe des Geschosses.

Die Klage hatte beim AG Steinfurt im Ergebnis Erfolg, jedoch zu einem späteren Wirkungszeitpunkt der Mieterhöhung.

1. Erstes Mieterhöhungsverlangen

Dabei hält das Amtsgericht das ursprüngliche Erhöhungsverlangen für unbegründet. Es war keine ausreichende Identifizierbarkeit der Wohnungen im Erhöhungsverlangen gegeben. Neben der postalischen Anschrift muss auch das Geschoss und ggf. die Lage im Geschoss angegeben werden. Die Wohnungen sind unverwechselbar zu beschreiben und müssen für den Mieter auffindbar sein. Handelt es sich um eine größere Wohnanlage, wie im vorliegenden Fall, und wird der Name der Mieter nicht angegeben, kann die Wohnung nur über die genaue Lage und Geschoss aufgefunden werden.

2. Das nachgeholte Erhöhungsverlangen

Der Kläger hat in der Klageschrift sein Mieterhöhungsverlangen erneut ausgesprochen und zu einer Zustimmung aufgefordert. Dies Mieterhöhungsverlangen des Klägers entspricht den formellen Anforderungen nach § 558a BGB. Es ist in Textform erklärt und zur Begründung das zulässige Begründungsmittel nach § 558a Abs. 2 Nr. 4 BGB verwandt worden. Es wird auf drei Vergleichswohnungen Bezug genommen, für die entsprechende Entgelte gezahlt werden.

Die benannten Vergleichswohnungen gehören dem örtlichen Wohnungsmarkt an.

a) Es ist zulässig, dass die Vergleichswohnungen aus dem Bestand des Vermieters stammen.

b) Die Wohnungen sind auch vergleichbar. Der Begründungszwang gemäß § 558a Abs. 1 und 2 BGB bezweckt die Förderung außergerichtlicher Einigungen und die Vermeidung überflüssiger Zustimmungsklagen. Hierbei soll die Begründung dem Mieter konkrete Hinweise auf die sachliche Berechtigung des Erhöhungsverlangens geben, damit er während der Überlegungsfrist die Berechtigung der Mieterhöhung überprüfen und sich darüber schlüssig werden kann, ob er dem Mieterhöhungsverlangen zustimmt oder nicht. Hierbei dürfen keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden. Denn die Angabe von Vergleichswohnungen im Mieterhöhungsverlangen dient nicht dem Nachweis der ortsüblichen Vergleichsmiete, sondern soll dem Mieter lediglich Hinweise auf die Berechtigung des Mieterhöhungsverlangens geben und ihn in die Lage versetzen, dieses zumindest ansatzweise nachzuvollziehen. Das Gesetz verlangt nur, dass die Wohnungen „vergleichbar“ und nicht „entsprechend“ oder „identisch“ sein müssen. Die Vergleichbarkeit muss auch nicht hinsichtlich aller fünf Wohnwertmerkmale des § 558 Abs. 2 BGB gegeben sein, erforderlich ist eine Gesamtschau.

Grundsätzlich ist eine Mieterhöhungserklärung deshalb auch dann wirksam, wenn die genannten Vergleichswohnungen nicht bezüglich aller Wohnwertmerkmale mit der Wohnung des Mieters übereinstimmen. Es ist deshalb nicht erforderlich, dass die Vergleichswohnungen mit der Bezugswohnung in den wesentlichen Wohnwertmerkmalen übereinstimmen. Entscheidend ist die Tatsache, dass die Vergleichswohnungen nach einer wertenden Betrachtungsweise nicht einem anderen Wohnungsteilmarkt angehören.

Soweit die Beklagte mit Nichtwissen bestreitet, dass es sich bei den Vergleichswohnungen um abgeschlossene, unmöblierte Wohnungen handelt, ist ein Bestreiten mit Nichtwissen unzulässig. Dem Mieter trifft eine Informationspflicht. Er muss sich erkundigen, ob die Vergleichbarkeit gegeben ist. Ein Bestreiten mit Nichtwissen ist deshalb erst dann zulässig, wenn der Mieter trotz seiner Erkundungsbemühungen die Information nicht erlangen kann. Würde man das Be-

streiten mit Nichtwissen im Prozess allein genügen lassen, liefe die Informationspflicht leer. Die Klägerin hat deshalb auch zu Recht darauf hingewiesen, dass die Beklagte seit ... Jahren in der Wohnanlage wohnt und die Nachbarn hätte fragen können. Die Beklagte hat zu ihren Erkundigungsbemühungen bzw. fehlgeschlagenen Erkundigungsbemühungen nichts dargelegt.

Die im Mieterhöhungsverlangen angegebenen Wohnungen sind auch hinsichtlich des Merkmals Größe vergleichbar. Zwar ist eine Vergleichswohnung um 20,99% größer und hat ein Zimmer mehr. Dies lässt die Vergleichbarkeit aber nicht entfallen. Bei der Wohnungsgröße selbst darf nicht auf die bloßen Unterschiede zwischen den Quadratmeterzahlen der einzelnen Wohnungen abgestellt werden. Entscheidend ist, ob die unterschiedliche Wohnungsgröße die Vergleichswohnung einem anderen Wohnungsteilmarkt zugerechnet werden muss. Feste Grenzen gibt es nicht. Hier gehören die Wohnungen dem gleichen Wohnungsteilmarkt an. Beide Wohnungen sind als „normal“ groß einzustufen. Außerdem ist die Wohnung der Beklagten kleiner. Da in der Regel für kleinere Wohnungen die Quadratmeterpreise höher liegen, wirkt sich die Größenabweichung nicht zum Nachteil der Beklagten aus. Die unterschiedliche tatsächliche Größe wird durch den Quadratmeterpreis ausgeglichen.

Die Angaben zum Merkmal Beschaffenheit ist im Mieterhöhungsverlangen gleichfalls ausreichend. Hierfür reicht es in der Regel aus, die Baualtersklasse anzugeben. Sie dient als Hilfskriterium für die Differenzierung des unterschiedlichen Baustandards. Soweit die Beklagte mit Nichtwissen bestreitet, dass es sich um Wohnungen desselben Baujahrs handelt, ist dieses unerheblich. Die Wohnungen müssen nicht aus demselben Baujahr stammen. Es kommt nicht auf das exakte Datum an. Es kommt auf die objektiven Unterschiede beim Baustandard an. Entscheidend ist, ob sie sich hinsichtlich des Baustandards erheblich unterscheiden. Dabei kann nicht nur nach Alt- und Neubauwohnung unterschieden werden, sondern es kommt auch auf den Zustand des Objekts an, z.B. ob es sich um ein gepflegtes Objekt oder ein heruntergekommenes Objekt handelt. Im vorliegenden Fall handelt es sich um eine einheitliche Wohnanlage. Zu augenscheinlichen Unterschieden im Bauzustand hat die Beklagte nichts dargelegt.

Der Einwand der Beklagten, es habe in den Vergleichswohnungen mehrere Mieterwechsel gegeben, ist unerheblich. Es ist für das Erhöhungsverlangen unerheblich, wann die Miete der Vergleichswohnungen vereinbart oder letztmals erhöht wurde.

c) Die Zustimmungsfrist wird gemäß § 558b Abs. 3 Satz 2 BGB durch das im Prozess nachgeholte Mieterhöhungsverlangen aber erneut in Gang gesetzt. Dies hat zur Folge, dass die Zustimmungsfrist erst mit Klagezustellung lief.

C. Kontext der Entscheidung

Die Entscheidung liegt auf der Linie der ganz herrschenden Meinung und insbesondere erfüllt sie die Mindestanforderungen, die der BGH an ein wirksames Erhöhungsverlangen mittels Vergleichswohnungen stellt. Danach ist es erforderlich, aber auch ausreichend, dass der Vermieter dem Mieter im Zustimmungsverlangen Tatsachen mitteilt, die es diesem ermöglichen, der Berechtigung des Erhöhungsverlangens nachzugehen und dieses wenigstens ansatzweise überprüfen zu können (BGH, Beschl. v. 14.06.2022 - VIII ZR 361/20). So ist ein Mieterhöhungsverlangen, das zur Begründung auf entsprechende Entgelte mindestens dreier vergleichbarer Wohnungen Bezug nimmt (§ 558a Abs. 2 Nr. 4 BGB), nicht allein deshalb formell unwirksam, weil es sich bei den Vergleichswohnungen um öffentlich geförderten, preisgebundenen Wohnraum handelt (BGH, Urt. v. 18.12.2019 - VIII ZR 236/18), obwohl die Mieten aus einem anderen Regelungsregime stammen.

D. Auswirkungen für die Praxis

Das Urteil greift die Rechtsprechung des BGH auf und fordert, dass der Mieter nach Erhalt des Zustimmungsverlangens eigene Erkundigungen einholt, anderenfalls ist das bloße Bestreiten mit Nichtwissen unerheblich. Insofern muss der Mieter sich schon darum bemühen, die Vergleichbarkeit der benannten Vergleichswohnungen zu überprüfen. Ein weiteres – in der Entscheidung notwendigerweise auch nicht angesprochenes – Problem ist heute die datenschutzrechtliche Frage, inwieweit die Mieter der Vergleichswohnungen darüber informiert wer-

den müssen, dass die ihre Wohnung betreffenden Daten zur Begründung eines Erhöhungsverlangens benutzt wurden (dazu aktuell Zehelein, PiG 111, 65 v. 2022).

5

Berücksichtigung einer unzulässig hohen Vormiete

Leitsatz:

Der erfolgreichen Geltendmachung des Vormietprivilegs des § 556e Abs. 1 Satz 1 BGB steht es nicht entgegen, dass in einem dem Mietvertrag vorhergehenden Mietverhältnis eine die Grenzen des § 556d Abs. 1 BGB oder seiner Ausnahmetatbestände überschreitende (Vor-)Miete vereinbart wurde.

Anmerkung zu LG Berlin, Urteil vom 22.09.2022, 67 S 113/22

von **Carsten Herlitz**, RA und Lehrbeauftragter der EBZ Business School, Berlin

A. Problemstellung

Die Entscheidung berührt einen Sachverhalt, in dem über Inhalt und Grenzen des § 556e BGB im Rahmen der sog. Mietpreisbremse zu entscheiden war. Anhand einer Auslegung des Wortlauts und des Gesetzeszwecks war zu entscheiden, wie sich eine teilweise unwirksame Vormiete auf die Miethöhe des gegenwärtigen Mietverhältnisses auswirkt.

B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung

Zwischen den Parteien besteht seit 2017 ein Mietverhältnis über die streitgegenständliche Wohnung. Die vereinbarte Miete beruhte auf ein seit 2015 bestehendes Mietverhältnis, deren Miethöhe sich jedoch zu einem geringen Teil außerhalb der Grenzen der sog. Mietpreisbremse bewegte. Vor Inkrafttreten der Regelungen der §§ 556d ff. BGB wurde jedoch eine Vormiete vereinbart, die zweifelsohne wirksam war und Aus-

gangslage der Miete für das Jahr 2015 – der unmittelbaren Vormiete – gewesen ist.

Der beklagte Vermieter meinte sich auf die wirksam vereinbarte Vormiete aus dem Jahr 2014 berufen zu können, da diese rechtmäßige Ausgangslage für die Miethöhe des späteren – im Jahr 2015 – abgeschlossenen Mietverhältnisses war.

Nach Auffassung des Amtsgerichts aber ist die im Vormietverhältnis aus dem Jahr 2015 vereinbarte Miete (10,99 Euro/m²) nicht „geschuldet“ i.S.v. § 556e Abs. 1 BGB gewesen, weil sie wiederum selbst gegen die §§ 556d ff. BGB verstoßen habe. Insofern komme der Beklagten nicht die Ausnahme des § 556e Abs. 1 Satz 1 BGB hinsichtlich der „Vor-Vormiete“ aus dem Vertrag von 2014 zugute. Die Vereinbarung einer Vormiete i.H.v. 10,99 Euro/m² in dem Vertrag aus 2015 sei daher in Gänze unwirksam, eine Begrenzung des unwirksamen Teils auf 0,99 Euro/m² und die Annahme einer zulässigen Vormiete i.H.v. 10,00 Euro/m² sei mit dem Wortlaut der Vorschriften und dem Gesetzeszweck nicht vereinbar.

Anders aber das Landgericht: Ausgangspunkt der streitentscheidenden Frage bildete für das Landgericht der Wortlaut der Norm. Gemessen an diesem Maßstab hielt es das Landgericht für rechtlich unerheblich, dass in dem dem streitgegenständlichen Mietverhältnis unmittelbar vorhergehenden Vormietverhältnis ein höherer Mietzins vereinbart worden ist:

Nach dem Wortlaut von § 556e Abs. 1 Satz 1 BGB darf eine Miete bis zur Höhe der Vormiete vereinbart werden, wenn die Miete, die der vorherige Mieter zuletzt schuldet, höher als die nach § 556d Abs. 1 BGB zulässige Miete war. Dabei muss der Vormieter diese Miete rechtlich geschuldet haben.

Das Landgericht argumentierte, dass § 556e Abs. 1 Satz 1 BGB nur an eine wirksam vereinbarte Miete in dem Vertrag mit dem Vormieter anknüpfe (vgl. Emmerich in: Staudinger, Neubearbeitung 2021, § 556e Rn. 4 m.w.N.; BT-Drs. 18/3121, S. 30).

Dem Gesetzeswortlaut lassen sich keine Anhaltspunkte dafür entnehmen, dass eine Geltendmachung des § 556e Abs. 1 Satz 1 BGB ausgeschlossen wäre, sofern in einem der Vormiet-

verhältnisse eine die Grenzen des § 556d Abs. 1 BGB oder des § 556e Abs. 1 BGB hinausgehende Vormiete vereinbart wurde. Vielmehr ergebe sich aus § 556g Abs. 1 BGB, der sich systematisch auch auf § 556e Abs. 1 Satz 1 BGB beziehe, dass eine zum Nachteil des Mieters von den Vorschriften dieses Unterkapitels abweichende Vereinbarung unwirksam sei, wobei dies für Vereinbarungen über die Miethöhe bei Mietbeginn nur gelte, „soweit“ die zulässige Miete überschritten werde. Demnach beziehe sich die Teilunwirksamkeit nur auf den die zulässige Miete überschießenden Teil (vgl. Börstinghaus, NJW 2015, 1553, 1558), so dass die „Vormiete“ in ihrer zulässigen und damit tatsächlich geschuldeten Höhe maßgebend für § 556e Abs. 1 BGB – also zur Bestimmung der Vormiete – sei.

Schließlich verwies das Landgericht auf den gesetzgeberischen Willen sowie den Sinn und Zweck des § 556e Abs. 1 Satz 1 BGB. Ausweislich der Gesetzesbegründung enthalte § 556e Abs. 1 Satz 1 BGB eine Bestandsschutzregelung „für den Fall, dass die im vorherigen Mietverhältnis geschuldete Miete (Vormiete) die nach § 556d BGB zulässige Miete übersteigt. In diesem Fall soll der Vermieter nicht gezwungen sein, die Miete im nachfolgenden Mietverhältnis zu senken, denn Zweck der neu eingefügten Vorschriften ist nicht die Absenkung bereits vereinbarter Mietentgelte, sondern die Unterbindung unangemessener Preissprünge bei Wiedervermietung. Rechtsfolge der Regelung in Absatz 1 ist, dass die Vertragsparteien eine Miete in Höhe der Vormiete als Obergrenze wirksam vereinbaren können“ (vgl. BT-Drs. 18/3121, S. 29 f.).

Daraus zog das Landgericht dann den Schluss, dass der vom Gesetzgeber zugebilligte Bestandsschutz dem Vermieter jedoch ohne sachlichen Grund entzogen wäre, wenn er in einem nach Inkrafttreten der §§ 556d ff. BGB geschlossenen Mietverhältnis – womöglich aus bloßer Unachtsamkeit und lediglich in geringfügigem Umfang – eine die vor Inkrafttreten der §§ 556d ff. BGB vereinbarte Vormiete und die Grenzen des § 556d Abs. 1 BGB oder eine seiner Ausnahmenvorschriften überschreitenden Mietzins vereinbaren würde.

Abschließend unterstrich das Landgericht, dass der durch § 556e Abs. 1 BGB gewährte – unbeschränkte – Schutz des Vormietbestandes des Eigentümers ein maßgebliches Gewicht für die

Vereinbarkeit der §§ 556d ff. BGB mit Art. 14 GG zukomme (vgl. BVerfG, Beschl. v. 18.07.2019 - 1 BvL 1/18, 1 BvL 4/18, 1 BvR 1595/18 - NJW 2019, 3054 Tz. 103) und eine gegenteilige Auslegung allenfalls dann gerechtfertigt wäre, wenn der Gesetzgeber für den Fall einer Überschreitung der aufgezeigten Grenzen dem Vermieter nachteilige Rechtsfolgen im Gesetz geregelt oder jedenfalls in der Gesetzesbegründung mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck gebracht hätte. An beidem jedoch fehle es, anders als etwa bei § 556a Abs. 1a Satz 2 BGB in seinen ab dem 01.01.2019 geltenden Fassungen, die jeweils ausdrücklich anordnen, dass sich ein Vermieter nicht auf eine nach § 556e BGB oder § 556f BGB zulässige Miete berufen könne, wenn er dem Mieter über die in § 556g Abs. 1a Satz 1 Nr. 1-4 BGB genannten Umstände nicht unaufgefordert Auskunft erteilt hat.

C. Kontext der Entscheidung

Die Entscheidung überzeugt. Zunächst bleibt Orientierungspunkt allein die wirksam vereinbarte unmittelbare Vormiete, d.h. die Miete, die der Vermieter zuletzt schuldete (vgl. Artz in: MünchKomm BGB, 9. Aufl. 2023, § 556e Rn. 3).

Im Kern kommt dem Beklagten nicht die Ausnahme des § 556e Abs. 1 Satz 1 BGB hinsichtlich der „Vor-Vormiete“ aus dem Vertrag 2014 zugute. Denn die wirksam vereinbarte Miete aus dem Jahr 2014 wurde für das im Jahr 2015 abgeschlossene Mietverhältnis „mitgenommen“. Abzuziehen war allein der höhere, aber dem Sachverhalt nach unwirksame Betrag aus der Vereinbarung 2015 i.H.v. 0,99 EUR/m².

Die Unwirksamkeit der Vereinbarung in Gänze und eine damit verbundene Absenkung unter der zulässig vereinbarten Miete war nach der zutreffenden Argumentation des Landgerichts vom Gesetzgeber nicht gewollt. Neben der hier getroffenen Auslegung des Gesetzes selbst und dem zutreffenden Schluss, dass sich die Teilunwirksamkeit nur auf den die zulässige Miete überschießenden Teil beziehe, verwies das Gericht auch auf den Schutz des Vormietbestandes. Dieser Bestandsschutz ist Ausfluss der Eigentumsgarantie nach Art. 14 GG. Dieser Bestandsschutz ist nicht unbedeutend. Im Gegenteil: Eine Absenkung wirksam vereinbarter Mieten würde zu einer Entwertung der Bestände oder der betroffenen Immobilie führen. Vielfach

wären Vermieter darauf angewiesen, mit den Banken neue Finanzierungspläne zu vereinbart – zwangsläufig zu schlechteren Bedingungen.

Erinnert sei noch an die Diskussionen um den Berliner Mietendeckel. Auch wenn dieser letztlich an der Zulässigkeit mangels Gesetzgebungskompetenz des Landes Berlin scheiterte, meinten auch „Wohlgesonnene“, dass die dort vorgesehene Absenkung der Mieten nicht verfassungskonform gewesen wäre (vgl. etwa Gutachten Prof. Battis im Auftrag der Senatskanzlei des Landes Berlin aus Oktober 2019).

D. Auswirkungen für die Praxis

Die Entscheidung bestätigt die Grundsätze des Vormietprivilegs nach § 556e BGB. Eine Teilunwirksamkeit der Vormiete bezieht sich nur auf den die zulässige Miete überschießenden Teil. Übrig bleibt die zulässige Miete. Sie ist Vormiete im Sinne der Vorschrift.

6

Voraussetzungen zur Bewilligung von Räumungsschutz nach § 765a ZPO

Orientierungssatz zur Anmerkung:

Das Fehlen einer Ersatzwohnung unmittelbar im Anschluss an die Räumung reicht nur in Sonderfällen für die Bewilligung eines Räumungsschutzes nach § 765a ZPO.

Anmerkung zu LG Hannover, Beschluss vom 25.11.2021, 7 T 20/21

von **Claudia Mummenhoff**, RA'in und FA'in für Miet- und Wohnungseigentumsrecht, Mummenhoff Rechtsanwälte Notar

A. Problemstellung

Reicht der Umstand, dass der Schuldner eine Ersatzwohnung erst zwei Monate nach dem angesetzten Räumungstermin beziehen kann, für sich allein aus, Räumungsschutz nach § 765a ZPO zu erhalten?

B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung

Der Schuldner war mit Urteil vom 24.07.2020 zur Räumung seiner Wohnung verurteilt worden. Die hiergegen eingelegte Berufung nahm der Schuldner am 07.01.2021 zurück, so dass das Urteil rechtskräftig wurde. Termin für die Räumungsvollstreckung war auf den 01.12.2021 angesetzt worden.

Am 15.11.2021 ging beim Amtsgericht der Antrag des Schuldners nach § 765a ZPO ein mit dem Ziel, die Zwangsvollstreckung einstweilen einzustellen. Der Schuldner setzte sich gegen die Zwangsräumung seiner Wohnung mit der Begründung zur Wehr, er könne zwei Monate später in eine neue Wohnung ziehen. Er habe zum 01.02.2022 eine neue Wohnung gefunden. Zudem sei das Räumungsurteil falsch und nicht rechtskräftig.

Das Amtsgericht hatte den Räumungsschutzantrag zurückgewiesen, was das LG Hannover als Beschwerdegericht bestätigt hat. Es hat die sofortige Beschwerde des Schuldners zurückgewiesen.

Die Voraussetzungen, Räumungsschutz nach § 765a ZPO zu bewilligen, liegen nach Auffassung des Landgerichts nicht vor.

Stellt die bevorstehende Räumung eine sittenwidrige Härte i.S.v. § 765a ZPO dar, ist die Räumungsvollstreckung einstweilen einzustellen. Im Wesentlichen geht es um die Frage, ob ein Räumungsschutzantrag begründet ist, wenn der Schuldner erst zwei Monate nach dem Termin der Räumungsvollstreckung eine Ersatzwohnung beziehen kann.

Vorliegend hat das LG Hannover darauf abgestellt, dass der Schuldner zumindest seit Ende Januar 2021 nicht mehr habe darauf vertrauen können, dass das Räumungsurteil aufgehoben oder geändert werde. Das Fehlen einer Ersatzwohnung unmittelbar im Anschluss an die Räumung rechtfertigt Räumungsschutz nur in Sonderfällen. Der Schuldner habe nicht ansatzweise dargelegt, dass bei einer – rechtzeitigen – Suche keinerlei annehmbare frühere Wohnungsangebote bestanden hätten.

C. Kontext der Entscheidung

Die Frage, bei welchen Umständen ein Räumungsschutzantrag begründet ist, wird von den Instanzgerichten unterschiedlich beurteilt.

Einigkeit besteht in Rechtsprechung und Literatur, dass nach § 765a ZPO das Vollstreckungsgericht eine Maßnahme der Zwangsvollstreckung ganz oder teilweise aufheben, untersagen oder einstweilen einstellen kann, wenn die Maßnahme unter voller Würdigung des Schutzbedürfnisses des Gläubigers wegen ganz besonderer Umstände eine Härte bedeutet, die mit den guten Sitten nicht vereinbar ist. Aufgrund des Ausnahmecharakters dieser Vorschrift genügen die normalerweise mit einer Zwangsräumung verbundenen Härten nicht. Vielmehr müssen ganz besondere Umstände, die mit der Art oder dem Zeitpunkt der Zwangsvollstreckungsmaßnahme zusammenhängen, hinzutreten. Anzuwenden ist § 765a ZPO auch dann nur, wenn im Einzelfall die Maßnahme nach Abwägung der beiderseitigen Belange zu einem untragbaren Ergebnis führen würde (so bereits BGH, Beschl. v. 04.05.2005 - I ZB 10/05 - BGHZ 163, 66).

Hat der Mieter noch keinen adäquaten Ersatzwohnraum gefunden, so bedeutet der notwendige Umzug in eine aus seiner Sicht ungeeignete Übergangswohnung regelmäßig keine sittenwidrige Härte. Die Härte kann sich hier nur daraus ergeben, dass dem Schuldner im Falle der Räumung kein Wohnraum zur Verfügung stünde, er also obdachlos würde. Der Umstand, dass ein Schuldner zum Zeitpunkt der Räumung noch keine neue (Anschluss-)Wohnung gefunden hat, macht die Räumung daher nicht per se mit den guten Sitten unvereinbar i.S.d. § 765a Abs. 1 Satz 1 ZPO. Die Wohnungssuche und ein Umzug sind einer Zwangsräumung – wie auch einem „freiwilligen Umzug“ – immanent und damit grundsätzlich hinzunehmende Härten. Das Fehlen einer (Anschluss-)Ersatzwohnung stellt dabei grundsätzlich keine Härte dar, die eine einstweilige Maßnahme nach § 765a ZPO begründet, denn nach Ablauf der gemäß dem materiellen Mietrecht einzuräumenden Zeit für die Ersatzbeschaffung ist es Sache der Ordnungsbehörden, die Obdachlosigkeit eines Schuldners zu beseitigen (so LG Stuttgart, Beschl. v. 17.11.2020 - 19 T 294/20).

Liegen keine besonderen Härtegründe vor, kann Räumungsschutz grundsätzlich nicht allein zur Vermeidung eines Zwischenzugs gewährt werden, der nötig ist, weil der Schuldner eine Ersatzwohnung in Aussicht hat, aber nicht sofort einziehen kann (OLG Köln, Beschl. v. 14.06.1995 - 2 W 96/95; OLG Zweibrücken, Beschl. v. 31.08.2001 - 3 W 199/01).

Ausnahmen sind in Fällen denkbar, wenn dem Gläubiger ein weiteres und kurzes Zuwarten auf die Rückgabe zumutbar ist und ein doppelter Umzug des Schuldners binnen kurzer Zeit notwendig wäre. Das OLG Zweibrücken (Beschl. v. 31.08.2001 - 3 W 199/01) hat in der Notwendigkeit, innerhalb kürzester Frist zweimal umziehen zu müssen, für sich allein gesehen keinen den Schutzmechanismus des § 765a ZPO auslösenden Umstand gesehen. Vielmehr bedürfe es im Einzelfall einer Abwägung der schutzwürdigen Interessen von Schuldner und Gläubiger.

Die Frage, welcher Zeitrahmen und unter welchen Voraussetzungen einem Räumungsschutzantrag entsprochen wird, werden von den Instanzgerichten unterschiedlich bewertet.

Das LG Osnabrück (Urt. v. 07.03.1980 - 1 T 33/80) hatte entschieden, dass bei einer Verzögerung der Fertigstellung des Neubaus des Mieters um vier Monate, dieser einen Anspruch auf Räumungsschutz habe, und zwar auch dann, wenn er seinen Auszug für einen früheren Zeitpunkt zugesagt hatte.

Das LG Berlin (Beschl. v. 13.10.2009 - 51 T 643/09) hat die Räumungsvollstreckung gegen einen Wohnungsmieter vorübergehend eingestellt, wenn der Schuldner in kurzer Zeit in eine Ersatzwohnung umziehen wird (hier: sechs Wochen nach dem Zwangsräumungstermin) und die Zahlung einer Nutzungsentschädigung nachweist.

Nach einer Entscheidung des AG Düsseldorf (Beschl. v. 19.03.1997 - 64 M 1397/97) ist eine einstweilige Einstellung der Räumungsvollstreckung gemäß § 765a ZPO nicht schon deshalb auszusprechen, weil dem zu räumenden Mieter für die Dauer von etwa einem Monat bis zum Bezug einer bereits angemieteten Ersatzwohnung Obdachlosigkeit droht.

Das OLG Köln (Beschl. v. 14.06.1995 - 2 W 96/95) hat de facto die einstweilige Einstellung der Räumungsvollstreckung gemäß § 765a ZPO nur auf die Zeit bis Schuljahresende (31.07.1995) begrenzt, also einen Monat weniger als die Vorinstanz. Das LG Köln hatte diesen bis zum 31.08.1995 gewährt, da zu diesem Zeitpunkt nach dem Bautenstand ein Einzug der Schuldner in ihr im Bau befindliches Eigenheim möglich sei und den Schuldnern als einer Familie mit vier minderjährigen Kindern (16, 14, 10 und 4 Jahre) der Umzug in eine Obdachlosenunterkunft für die Übergangszeit, also ein kurzfristiger doppelter Umzug, nicht zumutbar sei, zumal die Obdachlosenunterkünfte in einem anderen Stadtteil lägen. Dies hat das OLG Köln nicht überzeugt, zumal eine Bauverzögerung nicht auszuschließen sei. Für sich genommen begründe die Tatsache, dass einer Familie mit vier Kindern eine vorübergehende Unterbringung in einer Obdachlosenunterkunft oder eine sonstige vorübergehende Unterbringung droht, noch keine Sittenwidrigkeit der Zwangsvollstreckung, denn auch dann muss stets eine Abwägung der Gesamtumstände unter Berücksichtigung der Gläubigerinteressen stattfinden.

Das LG Stuttgart (Beschl. v. 17.11.2020 - 19 T 294/20) hat bei seiner Abwägung anders entschieden und die einstweilige Einstellung der Räumungsvollstreckung ausgesprochen, da dem Schuldner erst über zehn Wochen nach dem vorgesehenen Räumungstermin Ersatzwohnraum zur Verfügung steht, obwohl der Schuldner an den Gläubiger keine Nutzungsschädigung gezahlt hatte.

das Prozessrisiko für einen Antrag auf einstweilige Einstellung der Räumungsvollstreckung nicht zu unterschätzen ist.

D. Auswirkungen für die Praxis

Da keine einheitliche Rechtsprechung vorliegt, wann und unter welchen Voraussetzungen einem Antrag auf einstweilige Einstellung der Räumungsvollstreckung zu entsprechen ist, hat die Entscheidung des LG Hannover keine Auswirkung auf die Entscheidungspraxis. Es ist immer eine Einzelfallbetrachtung geboten, die eine Abwägung der widerstreitenden Interessen der Beteiligten (Schuldner und Gläubiger) erforderlich macht. Dies umfasst auch subjektive Betrachtungen des Entscheidungsträgers, die nicht im Voraus zu kalkulieren sind. Keiner der Parteien kann sich daher darauf verlassen, dass er seine Interessen durchsetzen kann, so dass