

# Die Wohnung in der Zwangsverwaltung

## I. Wesen der Zwangsverwaltung

Die Zwangsverwaltung entzieht dem Eigentümer die Verwaltungsbefugnis über die Immobilie und überträgt sie dem Zwangsverwalter. Dieser nimmt hinsichtlich der Verwaltung der Immobilie faktisch die Stellung des Eigentümers ein. Seine Hauptaufgabe besteht darin, die Immobilie treuhänderisch zu verwalten, also einerseits für den Erhalt zu sorgen, andererseits die Immobilie zu bewirtschaften und hierdurch soweit möglich Überschüsse zu erzielen § 152 ZVG.

Die Zwangsverwaltung ist in der Regel Ausfluss eines notleidend gewordenen Kredits des Immobilieneigentümers. Insbesondere dann, wenn die Immobilie aufgrund einer schwierigen Vermietungssituation nicht in der Lage ist, den bei der Kreditkalkulation ermittelten Kostendeckungsbeitrag bereitzustellen, führt dies mittelfristig zu einer Liquiditätsschwäche bei dem Eigentümer, der dann nicht mehr in der Lage ist, die Kreditraten zu bedienen.

Solange ein einvernehmliches Vorgehen mit der Bank noch gelingt, wird die Problematik häufig ohne Zwangsverwaltung bewältigt. Die Banken lassen sich im Rahmen der Immobilienfinanzierung in aller Regel die Mieten sicherungsweise abtreten. Die Abtretung wird dann gegenüber den Mietern offen gelegt, so dass diese mit schuldbefreiender Wirkung nicht mehr an den Eigentümer der Immobilie zahlen können.

Die Bank bestreitet dann – wozu sie verpflichtet ist - von den Warmmieten die Betriebskosten der Immobilie und nutzt den Überschuss zur Schuldentilgung. Diese rechtliche Form der Immobilienverwaltung wird auch „außergerichtliche Institutsverwaltung“ genannt.

Diese Form der Verwaltung funktioniert indessen nur vorübergehend. Die Bank ist nicht in der Lage, bestimmte Problemlagen zu bewältigen. Schwierig wird es spätestens dann, wenn die Bank im Rahmen der Verwaltung weitere Verträge (z.B. Miet- oder Versorgungsverträge) abschließen müsste. Sie wäre rechtlich nicht in der Lage ohne Einwilligung des Eigentümers diese Verträge in dessen Namen zu schließen.

Die Zwangsverwaltung ist keine Liquidation des Schuldnervermögens. Mit der Insolvenzverwaltung hat sie nur die Übernahme der Verwaltungsbefugnis hinsichtlich des Vermögens gemeinsam. Im übrigen kann sie aber neben der Insolvenzverwaltung stattfinden. Erfolgt die Beschlagnahme der Zwangsverwaltung VOR der Eröffnung des Insolvenzverfahrens, läuft die Zwangsverwaltung parallel zum Insolvenzverfahren, § 80 II 2 InSO.

## **II. Gründe für die Beantragung der Zwangsverwaltung**

Die Zwangsverwaltung hat für den beantragenden Gläubiger und auch für andere Gläubiger zahlreiche Vorteile. So ist gesichert, dass die Immobilie in ihrem wirtschaftlichen Bestand gesichert wird. Der Zwangsverwalter trägt dafür Sorge, dass die Immobilie versichert ist und das Loch im Dach zumindest behelfsmäßig geflickt wird. Ferner wird überwacht, dass die Drittschuldner, so namentlich die Mieter ihre Miete pünktlich zahlen und insolvente Mieter möglichst zeitnah durch solvente ausgetauscht werden. Die hierzu erforderlichen Schritte sind vom Zwangsverwalter entweder selbst durchzuführen oder zu beauftragen. Er hat also notfalls Räumungsklage einzureichen und Makler mit der Suche nach Mietern zu beauftragen.

Darüber hinaus gewährt die Zwangsverwaltung auch bei entfernt liegenden Immobilien einen Einblick über den Zustand der Immobilie, sowie eine Beurteilung der Ertragskraft der Immobilie. Letzteres ist insbesondere für den Kreditgeber wichtig. Diese beurteilen Immobilien gleichermaßen wie Unternehmen mehr und mehr nach der dem Ertragswert und nicht nach dem Substanzwert der Immobilie an sich. Über beides gibt der Zwangsverwalter in Rahmen seiner Berichtspflicht kurzfristig eine schriftliche Beurteilung ab.

Für Wohnungseigentümergeinschaften ergibt sich der wesentliche Vorteil, dass der Zwangsverwalter für die regelmäßige und pünktliche Bezahlung des Hausgeldes während des laufenden Verfahrens Sorge trägt.

## **III. Ablauf der Zwangsverwaltung an Hand einer Musterakte**

Das Zwangsverwaltungsverfahren gliedert sich im wesentlichen in folgende Teile.

1. Anordnung des Verfahrens
2. Inbesitznahme
3. Verwaltung mit Rechenschaftsberichten
4. Aufstellung Teilungsplan
5. Verteilung nach Teilungsplan
6. Aufhebung

Die für die aktiven Teilnehmer des Stammtisches zur Verfügung gestellte Musterakte macht die einzelnen Schritte deutlich. Sie sind nachfolgend kurz beschrieben.

1. Zunächst wird das Verfahren auf Antrag eines betreibenden Gläubigers durch den Anordnungsbeschluss in Gang gesetzt. Die Anordnung wird im Grundbuch eingetragen.

Im Anordnungsbeschluss wird zudem ein Zwangsverwalter durch namentliche Benennung bestellt. Ihm wird aufgegeben, die Immobilie unverzüglich in Besitz zu nehmen und binnen einer Frist von drei, vier Wochen ein sogenanntes Inbesitznahmeprotokoll einzureichen.

2. Die Inbesitznahme erfolgt in unterschiedlicher Weise, je nachdem, ob die Immobilie vom Schuldner selbst genutzt wird oder vermietet ist. Letzteres ist der Regelfall. Dem Mieter ist die Inbesitznahme soweit möglich persönlich

mitzuteilen und er ist über Rechtswirkungen der Zwangsverwaltung aufzuklären. Im wesentlichen beschränken sich diese für den Mieter darin, dass er ab sofort seine Miete an den Zwangsverwalter zu bezahlen hat.

Nutzt der Schuldner selbst die Immobilie, sind ihm die Wohnräume zur Nutzung in einem billigen Umfang zu belassen und die übrigen Räume, etwa durch Räumung und Versiegelung durch den Gerichtsvollzieher wegzunehmen. Die übrigen Räume kann der Schuldner alternativ auch anmieten. Vom Schuldner genutzte Gewerberäume sind stets wegzunehmen respektive zu vermieten.

Das zu erstellenden „Inbesitznahmeprotokoll“ ist ein kleines Gutachten. Es gibt Auskunft über die Umstände der Inbesitznahme, beschreibt die Lage und Umgebung der Immobilie, sowie die Immobilie selbst. Ferner werden Kalkulationen über zu erwartenden Einnahmen und Ausgaben einschließlich der Verfahrenskosten der Zwangsverwaltung angestellt.

3. Die Verwaltung des Zwangsverwalters unterscheidet sich praktisch kaum von der des Sondereigentumsverwalters. Nur hinsichtlich der Rechenschaftspflicht gegenüber dem Amtsgericht hinsichtlich der Gelder unterliegt der Zwangsverwalter inhaltlich und formal strengeren Anforderungen. So sind regelmäßig Zwischen- und Jahresberichte unter Vorlage aller Belege nebst Einnahmen- Überschussrechnung sowie einer Einnahmen Soll-Ist-Rechnung und Buchungsjournal vorzulegen.
4. Werden Überschüsse erzielt, stellt der Rechtspfleger einen Verteilungsplan auf.
5. Der Teilungsplan gibt Auskunft über die Rangfolge der Gläubiger hinsichtlich der Tilgungsleistungen aus Überschüssen. Der Zwangsverwalter hat sich an diese Reihenfolge bei der Ausschüttung der Überschüsse zu halten.
6. Das Zwangsverwaltungsverfahren wird aufgehoben, wenn der Gläubiger seinen Antrag zurücknimmt oder die Immobilie im üblicherweise parallel verlaufenden Versteigerungsverfahren versteigert wird. Das Zwangsverwaltungsverfahren endet nicht automatisch durch den Zuschlag, sondern später, wenn alle Abrechnungen erfolgt sind. Der Zwangsverwalter erstellt einen Schlussbericht und ermittelt den sogenannten Ersteheranteil. Das sind die Einnahmen seit dem Zuschlag.

#### **IV. Die Zusammenarbeit mit dem Verwalter**

##### **1. Inbesitznahme**

Nach der Inbesitznahme hat der Zwangsverwalter einen hohen Informationsbedarf, den er i.d.R. nur über die Verwaltung decken kann. Der Eigentümer ist praktisch nie erreichbar oder nicht kooperativ, die Mieter versorgen den Zwangsverwalter mit nicht ausreichenden und nicht selten absichtlich falschen Informationen.

Da der Verwalter faktisch in die Rolle eines neuen Eigentümers schlüpft, hat er alle Informationsrechte wie ein neuer Eigentümer auch. Er hat Anspruch auf Einsichtnahme und Fertigung von Kopien gegen Entgelt.

Zur Verwaltung benötigt er i.d.R. folgende Unterlagen vom WEG-Verwalter:

- Beschluß über letzten Wirtschaftsplan mit Einzelwirtschaftsplan und Abrechnung
- Bankverbindung für die Hausgeldzahlungen
- Nachweis Haftpflichtversicherung und Feuerversicherung
- Information über Regelungen zur Räum- und Streupflicht (Verkehrssicherungspflicht)
- Mitteilung über Schäden am Gemeinschaftseigentum

Vom Mieter/ Sondereigentumsverwalter werden folgende Informationen benötigt:

- Kopie Mietvertrag
- Kautionschein
- Kopie letzte Bk-Abrechnung
- Mitteilung ob und warum ggf. Mietminderungen geltend gemacht werden
- Mieterhöhungserklärungen
- Kündigung des Mietvertrages
- Mitteilung, ob Schäden an der Wohnung (Sondereigentum) vorhanden sind
- Mitteilung, ob es vermietetseitige Einbauten gibt (Küche oder dergl.)
- Liegen Pfändungen der Miete vor (Zwangsverwaltung hat Vorrang)

## **2. Eigentümerversammlung**

Der Zwangsverwalter ist zu den Eigentümerversammlungen zu laden. Er hat ein umfassendes Teilnahme- und Beschlussrecht. (OLG Hamm, DWE 1987,43, OLG Karlsruhe (WE 1990, 105). Umstritten ist nur, ob das Stimmrecht auch solche Beschlussgegenstände umfasst, die nicht notwendig mit der wirtschaftlichen Verwaltung in Zusammenhang stehen, etwa hinsichtlich der Punkte, die regelmäßig unter der Rubrik „Sonstiges“ zu finden sind. Konsequenterweise hat der Verwalter auch ein Anfechtungsrecht (BayObLG, NJW-RR 1996, 334).

## **3. Jahresabrechnung**

Wird nach der Beschlagnahme eine Jahresabrechnung beschlossen und damit fällig, hat der Zwangsverwalter den sich hieraus ergebenden Saldo unter Abzug der geschuldeten Vorauszahlungen zu leisten. Für rückständige Wirtschaftsplanzahlungen haftet er nicht, so dass es für die Saldobildung nicht darauf ankommt, ob die Vorauszahlungen tatsächlich geleistet wurden oder nicht. (Bay ObLG NJW-RR 1999,1458)

Der Verwalter hat Anspruch auf alle fällige Zahlungen an sich. Das gilt auch, wenn die Fälligkeit vor der Beschlagnahme eingetreten ist (längstens jedoch 1 Jahr). So kann der auszuzahlende Abrechnungssaldo zugunsten des WE an den Zwangsverwalter auszuzahlen sein, wenn er vor der Beschlagnahme fällig wurde, indessen noch nicht ausbezahlt ist.

**Tipp:** Sonderumlage

Aus dem Grundsatz, dass der Zwangsverwalter fällig werdende Beiträge abzuführen hat, leiten sich für die Gemeinschaft Handlungsempfehlungen ab.

Wenn eine oder mehrere Wohnungen in einer Wohnanlage zwangsverwaltet werden, ist i.d.R. auch die Gemeinschaft Gläubigerin von Hausgeldzahlungen oder Vorschüssen. Bis im Rahmen der üblicherweise mit beantragten Zwangsversteigerung ein neuer, solventer Eigentümer der Gemeinschaft beitrifft, vergehen leicht einige Monate. Diese Zeit kann genutzt werden, um eine Liquiditätsumlage zu beschließen. Diese Forderung wird erst während der Zwangsverwaltung fällig, so dass auf diese Weise durch die Hintertür Rückstände auch beim Zwangsverwalter wieder hereingeholt werden können.

#### **4. Sondereigentumsverwaltung**

Der Verwalter ist nicht verpflichtet, die Kosten der Sondereigentumsverwaltung zu übernehmen. Er tritt nicht in den Vertrag des Eigentümers ein. Es ist seine Sache die Immobilie zu verwalten. Handelt es sich bei der Immobilie um ein nicht nach WEG aufgeteiltes Haus mit mehreren Wohnungen, wird die bisherige Verwaltung arbeitslos. Der Zwangsverwalter tritt nicht in den Verwaltungsvertrag ein. Etwaige Rückstände und die Vergütung bis zum Ende der Kündigungsfrist sind von der Verwaltung beim Eigentümer einzutreiben.

Hinsichtlich Altverbindlichkeiten von Schuldern des Eigentümers ist noch folgendes zu beachten. Alle Verbindlichkeiten, die nicht länger als ein Jahr vor der Inbesitznahme fällig wurden, fallen in den Haftungsverband nach § 1123 II BGB. Diese Verbindlichkeiten gleichermaßen wie die neuen Verbindlichkeiten, etwa die der Mieter können ab der Inbesitznahme nur durch Zahlungen an den Zwangsverwalter getilgt werden.

Bei leer stehenden Wohnungen können Zwangsverwalter und Verwalter ohne weiteres Maklerverträge abschließen. Insbesondere das Hindernis des Wohnungsvermittlungsgesetzes besteht dann nicht mehr.

Beim Abschluss neuer Mietverträge ist darauf zu achten, dass diese nicht auf den Eigentümer, sondern auf den Zwangsverwalter abzuschließen sind. Ferner ist in den Mietverträgen darauf hinzuweisen, dass der Zwangsverwalter keine Haftung für die sich aus dem Zwangsverwaltungsverfahren ergebenden Rechtsnachteilen ergibt. Das Gesetz verlangt ausdrücklich die Aufnahme folgenden Passus:

*Der Mieter ist nicht berechtigt, Ansprüche aus dem Vertrag zu erheben, wenn das Grundstück vor der Überlassung an den Mieter im Wege der Zwangsversteigerung veräußert wird.*

*Die gesetzliche Haftung des Vermieters oder Verpächters für den von dem Ersterer zu ersetzenden Schaden ist ausgeschlossen, wenn das Grundstück nach der Überlassung an den Mieter im Wege der Zwangsversteigerung veräußert wird und der an die Stelle des Vermieters oder Verpächters tretende Ersterer die sich aus dem Miet- oder Pachtverhältnis ergebenden Verpflichtungen nicht erfüllt.*

*Der Vermieter ist auch von einem sich im Fall einer Kündigung ( § 57 a Satz 1 ZVG) möglicherweise ergebenden Schadenersatzanspruch freigestellt.*

Die Beschränkung hinsichtlich der Laufzeit ist in der seit dem 1.1.2004 geltenden Zwangsverwalterverordnung aufgegeben worden.

## **V. Die Zwangsverwaltung aus der Sicht des Gläubigers**

Für die Eigentümergemeinschaft kann es sinnvoll sein, über die Einleitung eines Zwangsverwaltungsverfahrens nachzudenken, wenn ein Eigentümer dauernd seinen Pflichten nicht nachkommt.

### **1. Rangklassen**

Die Rangklassen regeln, in welcher Reihenfolge die Ansprüche der Gläubiger zu befriedigen sind. Wird das gesamte eingenommene Geld für eine Rangklasse benötigt, fallen alle anderen Rangklassen aus. Im Zwangsverwaltungsverfahren sind die Rangklassen in § 10 ZVG geregelt. Die ersten 3 Rangklassen sollen hier nicht erörtert werden. Sie betreffen im wesentlichen die Lasten zum Erhalt und der Bewirtschaftung der Immobilie. In Rangklasse 4 befinden sich die im Grundbuch eingetragenen Gläubiger. In Rangklasse 5 befinden sich alle anderen Gläubiger.

Voraussetzung für die Teilnahme am Überschuß der Zwangsverwaltung ist ein auf Geldzahlung gerichteter Titel. Mit diesem Titel kann die Zwangsvollstreckung betrieben werden. Es können die laufenden Mieten gepfändet werden und/oder die Zwangsverwaltung beantragt werden. Man nennt diesen Gläubiger einen „persönlich betreibenden Gläubiger“.

Gläubiger, die zusätzlich ein Grundpfandrecht (z.B. Hypothek, Grundschuld) als Sicherheit für Ihren Zahlungsanspruch haben, sind „dinglich vollstreckende Gläubiger“.

Die Eigentümergemeinschaft, die einen Titel erstritten hat, kann sich im Rang nach vorne arbeiten, indem sie eine Zwangssicherungshypothek im Grundbuch eintragen lässt.

### **2. Verteilung in den Klassen**

Zuerst werden die Gläubiger der Rangklasse 4, dann die in Rangklasse 5 befriedigt.

Innerhalb der Klasse 4 wird ein Rangverhältnis gebildet, wenn mehrere Gläubiger die Vollstreckung betreiben. Das Rangverhältnis richtet sich nach der Stelle der Eintragung. Der erstrangige erhält i.d.R. alles, der nachrangige Gläubiger geht in der Regel leer aus.

Bei der nächst niedrigeren Klasse 5 wird das Rangverhältnis der persönlich betreibenden Gläubiger nach dem Zeitpunkt der Beschlagnahme erstellt. Der die Anordnung betreibende Gläubiger steht ganz vorne, später dem Verfahren beitretende Gläubiger werden nach dem Zeitpunkt des Beitrittsbeschlusses des Gerichts berücksichtigt.

## VI. Zwangsverwaltung und Insolvenzverfahren

Zwangsverwaltungsverfahren und Insolvenzverfahren sind zwei grundsätzlich verschiedene Verfahren, die getrennt nebeneinander laufen können. Die Finanzmassen beider Verfahren bleiben ebenfalls getrennt. Alle anfallenden Grundstückslasten gehen daher auch bei nachträglicher Eröffnung eines Insolvenzverfahrens Lasten der Zwangsverwaltung, nicht des Insolvenzverfahrens.

Unter engen, bestimmten Voraussetzungen kann die Zwangsverwaltung auch noch beantragt werden, wenn das Insolvenzverfahren oder das Verbraucherinsolvenzverfahren betrieben wird. Die Darstellung der einzelnen recht komplizierten Fallgestaltungen würde den Rahmen jedoch sprengen. Es wird verwiesen auf die Lektüre in Stöber Zwangsversteigerungsgesetz (17.A 2002), § 172 Rz. 8, Haarmeyer, Wutzke, Förster, Hintzen: Zwangsverwaltung (2. A 2002), § 146 Rz. 19

Auf eine klassische Kollisionslage, die rechtlich noch nicht abschließend geklärt ist, sei jedoch an einem Beispielfall hingewiesen:

Der Hotelier H. kauft eine Immobilie und baut sie zu einem Hotel um. Für den Kauf und die Baumaßnahmen nimmt er einen Kredit auf. Dieser wird mit einer Grundschuld auf dem Grundstück von der finanzierenden Bank besichert.

H kauft ferner unter Eigentumsvorbehalt seine Hoteleinrichtung bei dem Möbelhaus M auf Ratenzahlungsbasis. Die Möbel werden geliefert.

Nach einer Weile kommt Hotelier H in Zahlungsverzug. Ein anderer Gläubiger beantragt die Durchführung des Insolvenzverfahrens. Das Insolvenzverfahren wird eröffnet.

Die kreditierende Bank beantragt die Zwangsverwaltung. Der Zwangsverwalter nimmt das Hotel in Besitz. Die Beschlagnahme erfasst im Rahmen der Zwangsverwaltung auch die Möbel des Möbellieferanten, § 1120 BGB als Zubehör der Immobilie.

Der Insolvenzverwalter will vom Zwangsverwalter zur Liquidation die Herausgabe der Hoteleinrichtung. Der Zwangsverwalter verweigert die Herausgabe unter Hinweis auf die Beschlagnahme.

Der Möbellieferant will unter Bezugnahme auf sein vorbehaltenes Eigentum die Herausgabe der Möbel vom Insolvenzverwalter. Dieser teilt mit, er könne sie nicht herausgeben, weil der Zwangsverwalter die Herausgabe verweigere.

Der Insolvenzverwalter ist nicht in der Lage, die Möbel heraus zu verlangen. Es gibt auch keinen unmittelbaren Anspruch gegen den Zwangsverwalter. Die unter Eigentumsvorbehalt gelieferten Möbel bilden ein sogenanntes Anwartschaftsrecht des Hoteliers(wird vom Rücktrittsrecht abgesehen wie Eigentum behandelt), dass der Haftung unterfällt. Ist der Möbeldändler vom Kaufvertrag zurückgetreten, entfällt das Anwartschaftsrecht, so dass die Möbel fremd sind. Nunmehr kann der Möbellieferant die Herausgabe nach § 55 II, 37 Nr. 5 ZVG analog herausverlangen. Dabei muß er aufpassen, dass er nicht im Rahmen eines möglicherweise auch parallel laufenden Zwangsversteigerungsverfahrens sein Eigentum an den Möbel verliert. Dieser Bereich ist rechtlich noch nicht abschließend geklärt, vgl. im übrigen BGHZ 35,85.