



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

IXa ZB 29/04

vom

25. Juni 2004

in der Zwangsvollstreckungssache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

ZPO § 885 Abs. 1

Aus einem Räumungstitel gegen den Mieter einer Wohnung kann der Gläubiger nicht gegen einen im Titel nicht aufgeführten Dritten vollstrecken, wenn dieser Mitbesitzer ist.

BGH, Beschluß vom 25. Juni 2004 - IXa ZB 29/04 - LG Stuttgart  
AG Nürtingen

Der IXa-Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch die Richter Raebel, Athing, die Richterinnen Dr. Kessal-Wulf, Roggenbuck und den Richter Zoll

am 25. Juni 2004

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluß der 10. Zivilkammer des Landgerichts Stuttgart vom 16. Januar 2004 wird auf Kosten der Gläubigerin zurückgewiesen.

Wert: bis 5.000 €

Gründe:

I. Die Gläubigerin erwirkte als Vermieterin gegen die Schuldnerin einen Titel auf Räumung einer Dreizimmerwohnung. Die zuständige Gerichtsvollzieherin lehnte die Durchführung des ihr erteilten Vollstreckungsauftrages mit dem Hinweis ab, es bedürfe auch eines Räumungstitels gegen den in der Wohnung lebenden Ehemann der Schuldnerin sowie gegen deren Tochter. Das Amtsgericht hat die Erinnerung der Gläubigerin zurückgewiesen, weil die beabsichtigte Räumungsvollstreckung aus einem allein gegen die Mieterin gerichteten Titel jedenfalls gegen deren Ehegatten unzulässig sei. Die sofortige Beschwerde der Gläubiger-

rin hatte keinen Erfolg. Dagegen wendet sie sich mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde.

II. Das gemäß § 574 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 Satz 2 ZPO statthafte und auch im übrigen zulässige Rechtsmittel ist unbegründet.

1. Das Beschwerdegericht hat ausgeführt: Die Gläubigerin benötige für die Räumungsvollstreckung nach § 885 Abs. 1 ZPO einen Titel gegen den - ihr namentlich bekannten - Ehemann der Schuldnerin, weil dieser Mitbesitz an der Wohnung habe, während die Tochter der Schuldnerin bloße Besitzdienerin sei. Der Vorschrift des § 885 Abs. 2 ZPO lasse sich zwar entnehmen, daß eine Maßnahme des Gerichtsvollziehers zur Durchführung der Vollstreckung Personen betreffen könne, gegen die sich der Titel nicht richte, ohne daß diese als Räumungsschuldner angesehen würden. Die dort getroffene Regelung gelte aber nur für bewegliche Sachen. Sie könne schon mit Blick auf Art. 13 GG nicht herangezogen werden, um entgegen § 750 Abs. 1 ZPO eine Vollstreckung auch gegen den Ehegatten zu rechtfertigen.

Die Rechtsbeschwerde hält dem entgegen, daß es nicht darauf ankomme, ob der Ehegatte als Mitbesitzer oder als Besitzdiener anzusehen sei. Für eine Besitzdienerschaft, die den Vorstellungen des Gesetzgebers bei Erlass der Norm entspreche, lasse sich anführen, daß sich die Ehegatten bewußt entschieden hätten, nur einen von ihnen den Mietvertrag abschließen zu lassen. Jedenfalls zeige § 885 Abs. 2 ZPO, daß der Gesetzgeber zutreffend davon ausgegangen sei, eine Vollstreckung könne sich auf Dritte auswirken, gegen die sich der Titel nicht richte. Art. 13

GG stehe einer entsprechenden Anwendung der Vorschrift nicht entgegen, denn dieses Grundrecht schütze nicht das Besitzrecht an einer Wohnung. Es enthalte zum Schutz der Privatsphäre nur das grundsätzliche Verbot, gegen den Willen des Wohnungsinhabers in die Wohnung einzudringen und darin zu verweilen; dieser Eingriff sei vorliegend aufgrund der in dem Räumungstitel enthaltenen richterlichen Ermächtigung gerechtfertigt. Hinzu komme, daß die Gerichtsvollzieherin die Durchführung der Räumung abgelehnt habe, ohne zunächst einen Vollstreckungsversuch zu unternehmen.

2. Der Standpunkt des Beschwerdegerichts ist richtig.

a) Die Gläubigerin ist selbst davon ausgegangen, daß in der zu räumenden Wohnung neben der Schuldnerin auch deren Familie lebt. Denn sie hat mit Schreiben vom 24. Juni 2003 dem Vollstreckungsgericht den Ehemann und die Tochter namentlich als die Personen benannt, die mit der Schuldnerin in dem herauszugebenden Objekt wohnen, und zugleich gebeten, die vollstreckbare Ausfertigung des Räumungstitels auf diese "auszuweiten", was seitens des Vollstreckungsgerichts - von der Gläubigerin unangegriffen - mit der Begründung abgelehnt worden ist, dazu bedürfe es zunächst einer entsprechenden Klage.

b) Rechtsfehlerfrei ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß jedenfalls der Ehemann der Schuldnerin Mitgewahrsam an der Wohnung hat. In diesem Zusammenhang kommt es nicht darauf an, daß der Mietvertrag allein zwischen der Gläubigerin und der Schuldnerin abgeschlossen worden ist. Denn aus dem Gebot der ehelichen Lebensgemeinschaft (§ 1353 Abs. 1 BGB) folgt die Pflicht der Ehegatten, sich ge-

genseitig die Benutzung der ehelichen Wohnung zu gestatten. Regelmäßig sind daher beide Ehegatten gleichberechtigte Mitbesitzer der ehelichen Wohnung. Es würde der Stellung des jeweils anderen Ehepartners nicht entsprechen, ihm jede selbständige Nutzungsbefugnis der Wohnung zu versagen und ihn im Sinne einer Besitzdienerschaft (§ 855 BGB) von den Weisungen des Ehepartners, der Partei des Mietvertrages geworden ist, abhängig sein zu lassen (vgl. BGHZ 12, 380, 400; BGH, Urteil vom 7. April 1978 - V ZR 154/75 - NJW 1978, 1529, 1530). Besondere Umstände, die eine andere Beurteilung rechtfertigen könnten, sind weder von der Gläubigerin dargetan noch sonst ersichtlich.

c) Ist der Ehemann ebenso wie die Schuldnerin selbst Gewahrsamsinhaber, kann die Zwangsvollstreckung gegen ihn nicht aus dem von der Gläubigerin vorgelegten Titel betrieben werden. Nach § 885 Abs. 1 ZPO findet die Räumungsvollstreckung in der Weise statt, daß der Gerichtsvollzieher den (Vollstreckungs-)Schuldner aus dem Besitz setzt und den Gläubiger in den Besitz einweist. Wer Vollstreckungsschuldner im Sinne der genannten Vorschrift ist, beurteilt sich nach § 750 Abs. 1 ZPO. Danach kann die Zwangsvollstreckung nur gegen eine Person begonnen werden, die im Titel und in der Vollstreckungsklausel als Vollstreckungsschuldner bezeichnet ist. Damit wird gewährleistet, daß staatlicher Zwang nur zur Durchsetzung eines urkundlich bereits ausgewiesenen Anspruchs erfolgt, und zwar für und gegen die im Titel genannten Personen. Diese allgemeine Voraussetzung jeder Zwangsvollstreckung, an der es hier gegenüber dem Ehemann der Schuldnerin fehlt, kann nicht durch materiell-rechtliche Erwägungen außer Kraft gesetzt werden. Es ist daher ohne Bedeutung und bedarf keiner näheren Prüfung, ob der Ehemann nach materiellem Recht zur Herausgabe der Mietsache an die

Gläubigerin verpflichtet wäre; denn diese Fragen gehören in das Erkenntnisverfahren und nicht in das formalisierte Zwangsvollstreckungsverfahren (vgl. Senatsbeschuß vom 18. Juli 2003 - IXa ZB 116/03 - WM 2003, 1825).

d) Dies entspricht einer im Vordringen befindlichen Auffassung (KG Berlin OLGZ 1994, 479; OLG Oldenburg NJW-RR 1994, 715; OLG Köln DGVZ 1997, 119, 121; OLG Düsseldorf DGVZ 1998, 140 f.; Thür.OLG WuM 2002, 221; LG Hamburg NJW-RR 1993, 146; LG Saarbrücken NZM 2002, 939; Musielak/Lackmann, ZPO 3. Aufl. § 885 Rdn. 8; Stein/Jonas/Brehm, ZPO 21. Aufl. § 885 Rdn. 15; Zöller/Stöber, ZPO 24. Aufl. § 885 Rdn. 6; Bunn, NJW 1988, 1362, 1364; Winderlich, ZMR 1990, 125, 130; Becker-Eberhard, FamRZ 1994, 1296, 1302). Soweit die Gegenansicht (LG Kiel WuM 1982, 304; LG Ellwangen DGVZ 1993, 10; LG Heidelberg DGVZ 1994, 9; LG Detmold DGVZ 1999, 27; LG Mönchengladbach DGVZ 2000, 118; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO 62. Aufl. § 885 Rdn. 10; Wieczorek/Storz, ZPO 3. Aufl. § 885 Rdn. 20; Zimmermann, ZPO 6. Aufl. § 885 Rdn. 3c; Thomas/Putzo, ZPO 25. Aufl. § 885 Rdn. 4a; Schuschke/Walker, Vollstreckung und Vorläufiger Rechtsschutz § 885 ZPO Rdn. 14; Scherer, DGVZ 1993, 161, 162; Pauly, DGVZ 2000, 17, 20) darauf abhebt, der Ehegatte müsse sein Besitzrecht vom Vermieter unmittelbar - etwa durch Einbeziehung in den Mietvertrag - ableiten und nicht lediglich von seinem Ehegatten, kommt es darauf aus dem bereits genannten Grunde nicht an. Der Gerichtsvollzieher hat nicht das Recht zum Besitz zu beurteilen, sondern allein die tatsächlichen Besitzverhältnisse, gleich wie der Besitz erlangt ist. Sodann ist nur noch zu prüfen, ob sich die Räumungsverpflichtung nach

dem vom Gläubiger beigebrachten Titel gegen den von ihm festgestellten (Mit-)Besitzer der Wohnung richtet (OLG Köln aaO).

e) Das von der Rechtsbeschwerde angestrebte Ergebnis kann auch nicht durch eine erweiternde Anwendung des § 885 Abs. 2 ZPO gewonnen werden. Denn dort ist lediglich geregelt, daß bewegliche Sachen, die nicht Gegenstand der Zwangsvollstreckung sind, vom Gerichtsvollzieher weggeschafft und bei Abwesenheit des Schuldners einer zu seiner Familie gehörigen erwachsenen Person übergeben werden können. Das besagt nichts darüber, ob die zur Familie gehörige Person, sofern sie Mitbesitz hat, gemäß § 885 Abs. 1 ZPO - gegebenenfalls unter Anwendung unmittelbaren Zwangs - aus dem Besitz gesetzt werden darf. Die Vorschrift bestimmt nur das "Wie" und nicht das "Ob" der Zwangsvollstreckung. Es geht allein darum, was mit den vom Gerichtsvollzieher vorgefundenen, nicht der Zwangsvollstreckung unterliegenden beweglichen Sachen des jeweiligen Schuldners zu geschehen hat, wie also die Zwangsvollstreckung im einzelnen abzuwickeln ist. Rückschlüsse über die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung als solche und das Erfordernis eines Titels können aus der Vorschrift nicht gezogen werden. Soweit der Gesetzgeber bei Schaffung des § 885 ZPO davon ausgegangen sein mag, insbesondere die Ehefrau des Schuldners sei regelmäßig Besitzdienerin statt Mitbesitzerin, wäre dies unerheblich. Denn entscheidend ist, daß nach Absatz 1 der Vorschrift der jeweilige Besitzer zugleich der im Titel ausgewiesene Vollstreckungsschuldner sein muß. Wer Besitz hat, bestimmt sich jedoch nach den §§ 854 ff. BGB. Ist danach der Ehegatte als Mitbesitzer anzusehen, hat der Gläubiger - unbeschadet der Regelungen in § 885 Abs. 2, 3 ZPO - einen Titel gegen ihn zu erwirken (ebenso Stein/Jonas/Brehm, aaO Rdn. 12; Zöllner/Stöber, aaO; Becker-

Eberhard, aaO; Bunn, aaO S. 1363; OLG Oldenburg aaO; a.A. MünchKomm/Schilken, ZPO 2. Aufl. § 885 Rdn. 10; Zimmermann, aaO; Schuschke, NZM 1998, 58, 61).

f) Es kommt schließlich nicht darauf an, ob der Ehemann der Schuldnerin einer Räumungsvollstreckung widersprechen würde. Der Gerichtsvollzieherin ist nicht vorzuhalten, keinen Vollstreckungsversuch unternommen zu haben, um eine mögliche Herausgabebereitschaft des Ehemannes festzustellen. Denn es geht nicht - wie etwa bei § 809 ZPO - um die Vollstreckung gegen den Schuldner in dessen Vermögen mit Erlaubnis eines dritten Gewahrsamsinhabers (dazu Senatsbeschuß vom 31. Oktober 2003 - IXa ZB 195/03 - WM 2003, 2484), sondern um eine Vollstreckung gegen den Dritten selbst, der gemäß § 885 Abs. 1 ZPO aus dem Besitz gesetzt werden soll und gegen den kein Titel vorliegt (so richtig Musielak/Lackmann, aaO Rdn. 11). Der Mitgewahrsam des Ehemannes und das Fehlen eines Titels gegen ihn sind der Gerichtsvollzieherin noch vor Durchführung des Vollstreckungsauftrages bekannt geworden, so daß sie diesen mit der Begründung, es fehle an einer allgemeinen Vollstreckungsvoraussetzung im Sinne des § 750 Abs. 1 ZPO, zurückweisen durfte. Nicht etwa hat die Gerichtsvollzieherin erst im Zuge der Räumungsvollstreckung gegen die Schuldnerin deren Ehemann angetroffen, so daß sie ihn bei dieser Gelegenheit zu seiner Herausgabebereitschaft hätte befragen können. Daß der Ehemann seinen bestehen-



den Besitz ausdrücklich aufgegeben hat (§ 856 Abs. 1 BGB; vgl. Zöller/Stöber, aaO Rdn. 13), wird von der Gläubigerin nicht behauptet; dies materiell-rechtlich zu beurteilen, war nicht Aufgabe der Gerichtsvollzieherin.

Raebel

Athing

Dr. Kessal-Wulf

Roggenbuck

Zoll