

ZfIR-Report

Michael Blauth^{*)}

Aus der DAV-Arbeitsgruppe Zwangsverwaltung

Jahrestagung der Zwangsverwalter 2008 – Tagungsbericht

Die Arbeitsgruppe Zwangsverwaltung der Arbeitsgemeinschaft Insolvenzrecht und Sanierung im DAV hat am 5. 3. 2008 ihre 5. Jahrestagung in Berlin abgehalten. Die mehr als 70 Teilnehmer setzten sich überwiegend aus Rechtsanwälten, die als Zwangsverwalter tätig sind, Steuerberatern, Rechtspflegern und Bankenvertretern zusammen.

1. Der Sprecher der Arbeitsgruppe Zwangsverwaltung, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Insolvenzrecht Peter Depré, Mannheim, begrüßte zunächst die Teilnehmer und gab einen Überblick über den geplanten Verlauf der Veranstaltung.

Danach referierte Rechtsanwalt Leif Holger Wedekind, Lüneburg, über die Auswirkungen der WEG-Reform auf Zwangsverwaltungen, insbesondere im Hinblick auf die Zahlung der Hausgelder seit Inkrafttreten der neu gefassten § 10 Abs. 1 Nr. 2, § 155 Abs. 2 und § 156 Abs. 1 Satz 2 ZVG.

Wedekind wies zunächst darauf hin, dass nach altem Recht die laufenden Beträge des Hausgeldes im Rahmen der Zwangsverwaltung gemäß § 155 Abs. 1 ZVG vorweg als Ausgaben der Zwangsverwaltung bezahlt werden konnten. Er führte weiter aus, dass das Hausgeld seit dem 1. 7. 2007 in der Rangklasse 2 des § 10 ZVG erfasst wird und damit seine Qualität als Ausgabe der Verwaltung, die gemäß § 9 ZwVwV, §§ 152, 155 Abs. 1 ZVG vom Verwalter vorweg zu bestreiten ist, verliert.

Der Referent kam damit zum dogmatisch richtigen Ergebnis, dass nach neuer Rechtslage aus der Zwangsverwaltungsmasse lediglich noch das laufende Hausgeld ab der letzten Fälligkeit der laufend wiederkehrenden Beträge vor der ersten Beschlagnahme zu zahlen ist. Mit anderen Worten, der Zwangsverwalter darf eine Zahlung der laufenden wiederkehrenden Beträge nur dann vornehmen, wenn auch Überschüsse vorhanden sind, also erst nach Zahlung der Ausgaben der Verwaltung (§ 155 Abs. 1 ZVG) und nach Erstattung der von den Gläubigern geleisteten Vorschüsse (§ 161 Abs. 3 ZVG). Werden keine oder nur unzureichende Einnahmen erzielt und der betreibende Gläubiger zur Zahlung eines Vorschusses nach § 161 ZVG aufgefordert, dürfen die Hausgelder nicht aus diesen Vorschüssen beglichen werden.

Weiterhin wies Wedekind darauf hin, dass der Zwangsverwalter nach der neuen Rechtslage das Abrechnungsergebnis aus der Nebenkostenjahresrechnung nicht mehr bezahlen darf. Dies gilt ebenfalls für die sogenannte Abrechnungsspitze, jegliche Sonderumlagen und sämtliche Rückgriffsansprüche einzelner Wohnungseigentümer.

Darüber hinaus beschäftigte sich der Referent auch mit der Frage, ob die neue Rechtslage auf sogenannte Altverfahren, also Verfahren, die bereits vor dem 1. 7. 2007 bei Gericht anhängig waren, anzuwenden ist. Insoweit wies er zunächst darauf hin, dass der Gesetzgeber für die Zwangsverwaltung keine ausdrückliche Regelung

dahin gehend getroffen hat, dass sich die neu gefasste Vorschrift des § 10 ZVG nur auf Verfahren bezieht, die ab dem 1. 7. 2007 bei Gericht anhängig sind.

Wedekind stellte deshalb die Frage, ob die Übergangsvorschrift des § 62 WEG im Rahmen der Zwangsverwaltungsverfahren angewendet werden kann. § 62 WEG verwendet lediglich den Begriff Zwangsversteigerungssachen, nicht jedoch den der Zwangsverwaltung. Aus diesem Grund wird die Auffassung vertreten, dass das neue Recht für alle Zwangsverwaltungsverfahren, auch für solche, die vor dem 1. 7. 2007 bei Gericht anhängig waren, anwendbar ist.

Dieser Auffassung schloss sich der Vortragende nicht an. Er musste zwar einräumen, dass die Vorschrift des § 62 WEG die Zwangsverwaltung nicht erwähnt, sondern lediglich von Zwangsversteigerungssachen spricht. Wedekind gab aber dann zu bedenken, dass es sich bei der Bezeichnung „Zwangsversteigerungssachen“ nicht um einen Begriff handelt, der eine eng am Wortlaut orientierte Auslegung zwingend macht. Er sprach sich deshalb dafür aus, den Begriff „Zwangsversteigerungssachen“ dahin gehend zu interpretieren, dass mit „Zwangsversteigerungssachen“ das ZVG in seiner Gesamtheit gemeint sei. Er kam deshalb zu dem Ergebnis, dass es sich bei der Nichterwähnung der Zwangsverwaltung im Rahmen der Vorschrift des § 62 WEG lediglich um ein redaktionelles Versehen handele, mit der Folge, dass die Vorschrift des § 62 WEG als Übergangsvorschrift auch auf Zwangsverwaltungsverfahren anzuwenden sei. Damit ist seiner Meinung nach die neue Rechtslage nur auf Verfahren anzuwenden, die seit dem 1. 7. 2007 bei Gericht anhängig sind.

2. Dr. Hans-Gerhard Ganter, Vorsitzender Richter des IX. Zivilsenats am Bundesgerichtshof, Karlsruhe, referierte über die neuere Rechtsprechung des IX./IXa. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs in Zwangsverwaltungssachen (vgl. hierzu auch Ganter, ZfIR 2008, 389 – in diesem Heft). Ihm gelang es, die den besprochenen Entscheidungen zugrunde liegenden komplexen Sachverhalte anschaulich darzustellen und auf die entscheidungsrelevanten Gesichtspunkte zu reduzieren.

Dr. Ganter arbeitete so anhand des Beschlusses des Bundesgerichtshofs vom 10. 12. 2004 – IXa ZB 231/03 – (BGHZ 161, 336 = ZfIR 2005, 886 (m. Anm. Havelka)) anschaulich den Sinn und Zweck des Zwangsverwaltungsverfahrens, das heißt, die Erfüllung der titulierten Ansprüche des Gläubigers ohne Verwertung des Grundstücks, heraus.

Weiterhin betonte der Referent, dass die Zwangsverwaltung neben der Zwangsversteigerung und der Eintragung einer Zwangshypothek die dritte selbständige und den beiden anderen gleichberechtigte Art der Immobiliervollstreckung ist. Sie kann nach Belieben des Gläubigers für sich allein oder zusätzlich zu einer weiteren Art der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen des Schuldners betrieben werden (§ 866 Abs. 1, Abs. 2 ZPO). Die Zwangsverwaltung ist darauf gerichtet, die laufenden, aus der ord-

^{*)} Rechtsanwalt in Mannheim, Depré RECHTSANWALTS AG

nungsgemäßen Nutzung des Grundstücks stammenden Erträge zur Befriedigung des Gläubigers einzusetzen, während dem Schuldner die Substanz des Vermögensgegenstandes ungeschmälert erhalten bleibt. Zugleich soll sie den Gläubiger vor einer Wertminderung des Objekts und sonstigen Beeinträchtigungen schützen. Das Grundstück soll insgesamt in einen guten Zustand gebracht und in diesem erhalten werden.

Dr. *Ganter* wies darauf hin, dass das Handeln des Zwangsverwalters diesem gesetzgeberischen Anliegen Rechnung zu tragen hat. Die Zwangsverwaltung kann daher nicht zum (alleinigen) Ziel haben, die Zwangsversteigerung vorzubereiten und dem Gläubiger einen umfassenden Erlös daraus zu sichern. Eine wirtschaftliche und sinnvolle Zwangsverwaltung mag mittelbar den Versteigerungserlös günstig beeinflussen. Ihr vorrangiger Zweck kann darin aber nicht liegen, denn dies würde ihrem Charakter als eigenständige Vollstreckungsart widersprechen.

Zu einer äußerst lebhaften Diskussion führte die Erörterung des Urteils des Bundesgerichtshofs vom 11. 10. 2007 – IX ZR 156/06 – (ZfR 2008, 25 (m. Anm. H.-G. Eckert) = ZIP 2007, 2375), welches sich mit der Auskehr nicht verbrauchter Nebenkostenvorauszahlungen an den Ersteher in der Zwangsversteigerung beschäftigt.

Der Bundesgerichtshof hat in dem Urteil entschieden, dass der Zwangsverwalter bei einer über den Zuschlag hinaus fortgesetzten Verwaltung verpflichtet ist, die vom Mieter des Grundstücks für die Zeit vor dem Zuschlag vereinnahmten, aber nicht verbrauchten Nebenkostenvorauszahlungen an den Ersteher auszukehren, soweit diesem die Abrechnung der Nebenkostenvorauszahlungen und die Rückzahlung des Überschusses obliegen.

In der Praxis führt diese Entscheidung jedoch zu erheblichen Schwierigkeiten. Damit der Zwangsverwalter den ihm aufgrund des besagten Urteils obliegenden Verpflichtungen nachkommen kann, müsste er künftig nach Aufhebung der Zwangsverwaltung sofort eine Nebenkostenabrechnung erstellen. Die Praxis zeigt jedoch gerade bei Wohnungen, die Teil einer Wohnungseigentümergeinschaft sind, dass sich der WEG-Verwalter regelmäßig weigert, die für die Abrechnung erforderlichen Zwischenablesungen durchzuführen. In einem solchen Fall ist der Zwangsverwalter nunmehr gezwungen mit der Auflösung des für das Zwangsverwaltungsverfahren eingerichteten Anderkontos und der Auszahlung des gegebenenfalls vorhandenen Guthabens bis zur Klärung der Ansprüche aus dem Mietverhältnis zu warten. Dies kann jedoch im Einzelfall mehrere Jahre in Anspruch nehmen.

3. Professor *Ulrich Keller*, Berlin, widmete sich, wie bereits in den vergangenen Jahren, den aktuellen Entwicklungen im Zwangsverwaltungsrecht (vgl. hierzu auch *Keller*, ZfR 2008, 349).

Besonders lebhaft Diskussionen unter den Teilnehmern löste die Besprechung des Beschlusses des Bundesgerichtshofs vom 15. 11. 2007 – V ZB 12/07 (ZfR 2008, 199 (m. Anm. *Wedekind*)) – aus. Im Rahmen seines Beschlusses vom 15. 11. 2007 äußerte sich der Bundesgerichtshof grundlegend zu den Fragen betreffend die Erhöhung der Regelvergütung des § 18 Abs. 1 ZwVwV. Die Erhöhung nach § 18 Abs. 2 ZwVwV beurteilte er dabei in ihren Voraussetzungen ähnlich, wie die Erhöhung der Insolvenzverwaltervergütung nach § 3 Abs. 1 InsVV. Bemerkenswert ist die Feststellung des Bundesgerichtshofs, dass § 18 Abs. 2 ZwVwV eine Erhöhung der Vergütung nicht nur rechtfertigt, sondern gebietet. Damit liegt die Erhöhung also nicht in einem Ermessen des Vollstreckungsgerichts, sondern hat zwingend zu erfolgen, wenn ein Erhöhungstatbestand vorliegt.

Ob dies der Fall ist, soll durch wertende Betrachtung aller Umstände des Einzelfalles zu ermitteln sein. Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs scheint sich mit dieser Aussage der Rechtsprechung des IX. Zivilsenats zur Zuerkennung von Erhöhungskriterien für den Insolvenzverwalter nach § 3 Abs. 1 InsVV anzuschließen, nach der eine Erhöhung nicht nach pauschalen Tabellen und Tatbeständen erfolgen dürfe, sondern die konkrete Arbeitsbelastung zu würdigen sei. Professor *Keller* wies darauf hin, dass aufgrund des hier in Rede stehenden Beschlusses des Bundesgerichtshofs die Anwendung von Faustregeltabellen und Verbandsrichtlinien zukünftig nicht mehr in Betracht komme.

In der Vergangenheit hatten Zwangsverwalter und Gerichte die sogenannte Faustregeltabelle des Bundesverbands Interessengemeinschaft Zwangsverwaltung (IGZ) (ZInsO 2004, 1021, 1023) zur Begründung von Erhöhungsfaktoren angewendet. Hierdurch wurde eine gewisse Standardisierung von Erschwerungs- bzw. von Erleichterungsfaktoren geschaffen. Die Faustregeltabellen des Bundesverbands Interessengemeinschaft Zwangsverwaltung basieren jedoch, wie der Bundesgerichtshof im Rahmen seines Beschlusses vom 15. 11. 2007 zu Recht anmerkt, auf einem Verordnungstext, der nie in Kraft getreten ist.

Professor *Keller* wagte die Prognose, dass eine Vergütung von 10 % der Einnahmen gemäß § 18 Abs. 1 ZwVwV künftig die Regel sein werde. Abweichungen nach oben oder unten gemäß § 18 Abs. 2 ZwVwV seien nunmehr zwingend, wenn Art und Umfang der Aufgabe sowie die Leistung des Zwangsverwalters von dem auf den konkreten Einzelfall zu bestimmenden „Normalfall“ abweichen. Der Referent vertrat die Auffassung, dass sich in Zukunft sicherlich ein nicht unerheblicher Meinungsstreit hinsichtlich der von einem „Normalfall“ abweichenden Kriterien entwickeln werde.

4. Abschließend referierte Rechtsanwalt *Detlef Manger*, LL.M., Geschäftsführer des IVD Nord-West (Immobilienverband Deutschland). Er gab einen Überblick über die wichtigsten Fragestellungen betreffend die Einführung des Energieausweises.

Manger wies darauf hin, dass der Energieausweis als Informationspapier für potenzielle Käufer und Mieter einer Immobilie hinsichtlich der zu erwartenden Energiekosten zu qualifizieren sei.

Er gab einen Überblick über die schrittweise Einführung des Energieausweises, die am 1. 7. 2008 für Wohngebäude, die bis zum Jahre 1965 errichtet wurden, beginnt. Zum 1. 1. 2009 kommen die jüngeren Wohngebäude hinzu und danach ab 1. 7. 2009 die Gebäude, die keine Wohngebäude sind. Denkmalschutzgebäude sind von der Energieausweispflicht ausgenommen. Gleiches gilt für Gebäude unter 50 qm Nutzfläche und Garagen sowie Geräteschuppen etc.

Der Energieausweis muss bei jeder Neuvermietung und jedem Verkauf einer Immobilie dem jeweiligen potenziellen Käufer oder Mieter vorgelegt werden. Ein Anspruch auf eine Kopie desselben besteht jedoch nicht.

Der Energieausweis wird für das gesamte Gebäude (nicht für einzelne Wohnungen) ausgestellt und betrifft damit das Gemeinschaftseigentum. Das Dokument wird es in zwei Varianten geben und zwar in Form eines Energieverbrauchsausweises und in Form eines Energiebedarfsausweises. Beide Ausweisvarianten werden zehn Jahre gültig sein.

Wegen des großen Berechnungsaufwands ist für den Bedarfsausweis mit Kosten nicht unter 400 € pro Gebäude zu rechnen. Bei dem Verbrauchsausweis hingegen wird nicht mehr als 50 € pro

Gebäude veranschlagt. Die Kosten treffen den Eigentümer bzw. die Wohnungseigentümergeinschaft, wobei es nicht möglich sein soll, diese Kosten als Teil der Betriebskosten an die Mieter weiterzugeben. Die besagten Kosten sollen jedoch als Werbungskosten geltend gemacht werden können.

Bis zum 30. 9. 2008 besteht noch für alle Eigentümer aller Gebäude die volle Wahlfreiheit zwischen den verschiedenen Ausweisvarianten. Danach gilt dann Folgendes: Nur Eigentümer von Gebäuden ab mindestens 5 Wohneinheiten können völlig frei zwischen dem verbrauchs- und bedarfsbasierten Energieausweis wählen. Eigentümer von Gebäuden mit bis zu vier Wohneinheiten sind grundsätzlich auf den teureren Bedarfsausweis angewiesen.

Beide Energieausweise können sowohl von Handwerkern (z. B. Heizungsinstallateure oder Schornsteinfeger) als auch von Architekten oder Bauingenieuren ausgestellt werden. Auch die Fortbildung zum Energieberater berechtigt zur Ausstellung des Energieausweises.

Der Referent empfahl ausdrücklich, dass der Energieausweis nicht zum Bestandteil des Miet- oder Kaufvertrages gemacht werden solle. Er diene lediglich gemäß § 5a Energieeinsparungsgesetz

(EnEG) und Art. 7 der EU-Energieeffizienzrichtlinie der Information.

5. Nach Abschluss der Tagung fand die Mitgliederversammlung der Arbeitsgruppe Zwangsverwaltung der Arbeitsgemeinschaft Insolvenzrecht und Sanierung im DAV statt.

In den Beirat wurden gewählt Rechtsanwalt und Fachanwalt für Insolvenzrecht *Michael Hawelka*, Leipzig, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Insolvenz- und Steuerrecht *Dr. Florian Stapper*, Leipzig, Rechtsanwalt *Leif Holger Wedekind*, Lüneburg, Rechtsanwalt *Bernd Weber*, Nürnberg, und Rechtsanwalt und Fachanwalt für Insolvenzrecht *Peter Depré*, Mannheim. Letzterer wurde erneut zum Sprecher der Arbeitsgruppe Zwangsverwaltung gewählt.

6. Die fünfte Jahrestagung der Arbeitsgruppe Zwangsverwaltung der ARGE Insolvenzrecht und Sanierung im DAV ist aufgrund des hohen Niveaus der Referenten und der anregenden Diskussionen als äußerst gelungen anzusehen. Die Veranstaltung ist damit zu einer festen Größe für die als Zwangsverwalter tätigen Rechtsanwälte in Deutschland geworden. Sie wird daher im nächsten Jahr ihre Fortsetzung am 25. März 2009 in Berlin finden.

Mannheim, 28. 3. 2008