

Landgericht Frankfurt/Oder

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§§ 940, 940a, 767 ZPO; 546, 985 BGB

- 1. Eines besonderen Verfügungsgrundes im Sinne des § 940 ZPO bedarf es für die nach § 940a Abs. 2 ZPO zu treffende Verfügungsverfügung nicht, wenn die übrigen Voraussetzungen des § 940a Abs. 2 ZPO vorliegen.**
- 2. "Dritter" im Sinne der Vorschrift ist grundsätzlich jede vom Mieter verschiedene Person, die mit Wissen und Willen des Mieters oder jedenfalls mit dessen Duldung Besitz oder Mitbesitz an der Wohnung erlangt hat. Auch der vom Mieter in die Wohnung aufgenommene Ehe- oder Lebenspartner hat regelmäßig Besitz an der Wohnung, sofern er in der Wohnung wohnt.**
- 3. Weder das Verwandtschaftsverhältnis noch die Pflegebedürftigkeit stehen der Annahme seines (Mit-) Besitzes entgegen. Ist der Verfügungsbeklagte jedoch (Mit-) Besitzer der Wohnräume, benötigt der Verfügungskläger zur Durchsetzung der Räumung der Wohnung ihm gegenüber einen Vollstreckungstitel dessen Erlangung durch die Schaffung des § 940a Abs. 2 ZPO erleichtert werden sollte.**
- 4. Maßgeblicher Zeitpunkt der Kenntnis der Besitzbegründung durch einen Dritten ist der Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz in dem Verfahren gegen den Hauptmieter. Unerheblich ist insoweit der Umstand, dass der Verfügungskläger von der Besitzbegründung noch vor dem Schluss der mündlichen Verhandlung im anschließenden Berufungsverfahren vor der Kammer erfahren hat.**
- 5. § 767 Abs. 2 ZPO findet bei § 940a ZPO keine Anwendung.**

LG Frankfurt/Oder, Urteil vom 18.04.2016; Az.: 16 S 151/15

Tenor:

1. Die Berufung des Verfügungsbeklagten gegen das am 05.10.2015 verkündete Urteil des Amtsgerichts Bad Freienwalde (Oder), Az. 20 C 256/15, wird zurückgewiesen.
2. Der Verfügungsbeklagte hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.
3. Der Streitwert für die Berufungsinstanz wird auf 3.000,00 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

I.

Mit seinem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung begehrt der Verfügungskläger die Verurteilung des Verfügungsbeklagten zur Räumung und Herausgabe einer in seinem Eigentum stehenden Wohnung sowie eine Untersagung zum Betreten der Wohnung nach ihrer Räumung.

Der Verfügungskläger ist Eigentümer des Grundstücks in P. Der am 28.07.1925 geborene Verfügungsbeklagte ist der Vater des Herrn I., der gemeinsam mit seiner Ehefrau vom Verfügungskläger vor dem Amtsgericht Bad Freienwalde (Oder) zum Aktenzeichen 20 C 26/15 auf Räumung und Herausgabe des Grundstücks in Anspruch genommen wurde. Bereits zuvor war der Sohn der Eheleute I., durch am 14.05.2014 verkündetes Urteil des Landgerichts Frankfurt (Oder) zum Az. 14 O 186/13 verurteilt worden, von ihm genutzte Teilflächen des Grundstücks zu räumen und an den hiesigen Verfügungskläger herauszugeben. Die Eheleute I. wurden auf die mündliche Verhandlung vom 30.04.2015 durch am 27.05.2015 verkündetes Urteil des Amtsgerichts Bad Freienwalde (Oder) zur Räumung und Herausgabe des Grundstücks bis zum 30.06.2015 verurteilt. Hiergegen legten sie mit anwaltlichem Schriftsatz vom 29.05.2015 Berufung ein. Im Rahmen des Berufungsverfahrens ließen die damaligen Beklagten vortragen, den Verfügungsbeklagten auf dem Grundstück aufgenommen zu haben. Er ist hier seit dem 22.06.2015 amtlich gemeldet. Hiervon erfuhr der Verfügungskläger erstmalig am 10.07.2015. Die Kammer wies die Berufung der damaligen Beklagten auf die mündliche Verhandlung vom 28.09.2015 mit am 19.10.2015 verkündeten Urteil zurück, bewilligte ihnen jedoch eine Räumungsfrist bis zum 31.01.2016. Die Räumung ist noch nicht vollzogen. Die Eheleute streben - bislang ohne Erfolg - eine Verlängerung der von der Kammer bewilligten Räumungsfrist an.

Das Amtsgericht hat den Verfügungsbeklagten durch das angefochtene Urteil, auf das wegen der weiteren Feststellungen gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen wird, zur Räumung und Herausgabe der Wohnung auf dem Grundstück verurteilt. Es hat die Voraussetzungen für eine Entscheidung durch einstweilige Verfügung gemäß § 940a Abs. 2 ZPO bejaht. Der Verfügungskläger habe vom Besitz des Verfügungsbeklagten erst nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung in den Verfahren 20 C 26/15 und 14 O 186/13 erfahren. Die vom Verfügungsbeklagten angeführten Härtegründe griffen im Ergebnis nicht durch. Die erforderliche Pflege und Hilfe für den Verfügungsbeklagten müsse nicht in dem Objekt erfolgen, zu dessen Räumung die Eheleute I. verurteilt worden seien. Der Verfügungsbeklagte teile das Schicksal seiner zur Räumung verpflichteten Familie. Auch der Antrag, dem Verfügungsbeklagten ein erneutes Betreten des Grundstücks nach dessen Räumung zu untersagen, sei nach § 1004 BGB begründet, da der Sohn und Bevollmächtigte des Verfügungsbeklagten im Verfahren deutlich gemacht habe, dass die Familie eine Herausgabe des Objekts nicht akzeptieren könne und werde.

Gegen dieses Urteil wendet sich der Verfügungsbeklagte mit seiner Berufung unter Wiederholung und Vertiefung seiner erstinstanzlichen Ausführungen. Er trägt insbesondere vor, im Verhältnis zu den Eheleuten sei er als naher Verwandter kein "Dritter" i.S.d. § 940a Abs. 2 ZPO. Er verweist auf die mit einem Umzug

verbundenen gesundheitlichen Gefahren. Ein Recht zum Betreten des Grundstücks ergebe sich aus der von der Kammer bis zum 31.01.2016 bewilligten Räumungsfrist.

Der Verfügungsbeklagte beantragt,

die Klage unter Abänderung des am 05.10.2015 verkündeten Urteils des Amtsgerichts Bad Freienwalde (Oder), Az. 20 C 256/15, abzuweisen.

Der Verfügungskläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das angefochtene Urteil mit näherer Darlegung.

Entscheidungsgründe:

II.

Die Berufung des Verfügungsbeklagten ist zulässig, insbesondere ist sie form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden. Sie hat jedoch in der Sache keinen Erfolg. Zu Recht hat das Amtsgericht den Verfügungsbeklagten zur Räumung und Herausgabe der auf dem klägerischen Grundstück gelegenen Wohnung verurteilt und ihm das nachfolgende erneute Betreten des Grundstücks untersagt.

1. Der Verfügungskläger kann vom Verfügungsbeklagten die Räumung und Herausgabe der Wohnung auf dem Grundstück im Wege der einstweiligen Verfügung gemäß § 940a Abs. 2 ZPO verlangen. Das Amtsgericht hat das Vorliegen der Voraussetzungen dieser Vorschrift zu Recht angenommen.

a) Der Verfügungskläger hat als Eigentümer gemäß § 985 BGB einen (Verfügungs-) Anspruch auf Herausgabe der Wohnung, dem kein Recht des Beklagten zum Besitz gemäß § 986 Abs. 1 BGB entgegensteht. Da auch die Eheleute I. dem Verfügungskläger gegenüber rechtskräftig zur Herausgabe des Grundstücks verpflichtet sind, kann der Verfügungsbeklagte von ihnen kein Recht zum Besitz ableiten. Der Verfügungsanspruch ergibt sich in gleicher Weise aus § 546 Abs. 2 BGB. Die mit einer Räumung für den Verfügungsbeklagten möglicherweise verbundenen gesundheitlichen Gefahren stehen dem Anspruch nicht entgegen. Sie sind allenfalls im Vollstreckungsverfahren zu würdigen.

b) Eines besonderen Verfügungsgrundes im Sinne des § 940 ZPO bedarf es für die nach § 940a Abs. 2 ZPO zu treffende Verfügungsverfügung nicht, wenn die übrigen Voraussetzungen des § 940a Abs. 2 ZPO vorliegen (vgl. Streyll in: Schmidt-Futterer, Mietrecht, 12. Auflage 2015, § 940a ZPO Rn. 20). Dies ist der Fall. Gegen die Eheleute I. als Mieter liegt ein vollstreckbarer Räumungstitel vor, der Verfügungsbeklagte ist als "Dritter" im Sinne der Vorschrift ebenfalls im Besitz der

Mietsache und der Verfügungskläger hat als Vermieter vom Besitzerwerb des Verfügungsbeklagten erst nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung Kenntnis erlangt.

Der Verfügungsbeklagte ist entgegen seinen Darlegungen "Dritter" im Sinne der Vorschrift. Dies ist grundsätzlich jede vom Mieter verschiedene Person, die mit Wissen und Willen des Mieters oder jedenfalls mit dessen Duldung Besitz oder Mitbesitz an der Wohnung erlangt hat. Auch der vom Mieter in die Wohnung aufgenommene Ehe- oder Lebenspartner hat regelmäßig Besitz an der Wohnung, sofern er in der Wohnung wohnt (vgl. Streyl, aaO, Rn. 22). Gleiches gilt für weitere Familienangehörige, die in der Wohnung wohnen, soweit sie - wie etwa minderjährige Kinder - nicht nur Besitzdiener des Mieters sind. Ein Indiz für den Besitz an der Wohnung ist die polizeiliche Anmeldung in der Wohnung (Streyl, aaO).

Nach diesen Grundsätzen ist der Verfügungsbeklagte (Mit-) Besitzer der Wohnräume. Die Eheleute I. haben ihn ohne erkennbare zeitliche Einschränkung bei sich aufgenommen, sodass er dort dauerhaft wohnt, er ist dort auch polizeilich gemeldet. Entgegen der Auffassung des Verfügungsbeklagten stehen weder das Verwandtschaftsverhältnis noch die Pflegebedürftigkeit der Annahme seines (Mit-) Besitzes entgegen. Ist der Verfügungsbeklagte jedoch (Mit-) Besitzer der Wohnräume, benötigt der Verfügungskläger zur Durchsetzung der Räumung der Wohnung ihm gegenüber einen Vollstreckungstitel (vgl. BGH, Beschluss vom 19.03.2008 - I ZB 56/07 - NJW 2008, 1959), dessen Erlangung durch die Schaffung des § 940a Abs. 2 ZPO erleichtert werden sollte.

Der Verfügungskläger verfügt mit dem Urteil der Kammer vom 19.10.2015 über einen vollstreckbaren Räumungstitel gegen die Mieter. Auf die den Eheleuten I. eingeräumte Räumungsfrist kommt es schon deswegen nicht an, da diese am 31.01.2016 abgelaufen ist.

Der Verfügungskläger hat von der Besitzbegründung auch erst nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung im Räumungsprozess erfahren. Maßgeblich ist nach Auffassung der Kammer insoweit der Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz in dem Verfahren gegen die Eheleute I. vor dem Amtsgericht Bad Freienwalde (Oder) zum Az. 20 C 26/15 am 30.04.2015. Unerheblich ist insoweit der Umstand, dass der Verfügungskläger von der Besitzbegründung noch vor dem Schluss der mündlichen Verhandlung im anschließenden Berufungsverfahren vor der Kammer erfahren hat. Auf welche Instanz im Rahmen des § 940a Abs. 2 ZPO abzustellen ist, ist in Rechtsprechung und juristischem Schrifttum noch nicht abschließend geklärt. Die Kommentarliteratur verweist zur Erläuterung des Begriffs "Schluss der mündlichen Verhandlung" ganz überwiegend auf die Vorschriften in §§ 136 Abs. 4, 296a Satz 1 oder § 767 Abs. 2 ZPO, ohne auf die Frage des maßgeblichen Instanz einzugehen (vgl. Huber in: Musielak/Voit, ZPO, 13. Auflage 2016, § 940 a Rn. 6; Thomas/Putzo, ZPO, 35. Auflage 2015, § 940 a Rn. 3; Hartmann in: Baumbach/Lauterbach/ Albers/Hartmann, ZPO, 74. Auflage 2016, § 940 a Rn. 10; Vollkommer in: Zöller, ZPO, 31. Auflage 2016, § 940a ZPO Rn. 5). Das LG Berlin hat in der - soweit ersichtlich - einzigen hierzu veröffentlichten rechtskräftigen Entscheidung angenommen, dass sich ein Abstellen auf die letzte mündliche Verhandlung erster Instanz und die dann gebotene Abweichung von §

767 Abs. 2 ZPO dem Gesetz nicht entnehmen lassen (Beschluss vom 28.05.2015 – 63 T 23/15). Im juristischen Schrifttum wird, soweit es zu dieser Frage überhaupt Stellung nimmt, demgegenüber die Auffassung vertreten, dass es auf die letzte mündliche Verhandlung in der ersten Instanz ankommen müsse (Strey1, aaO, Rn. 27; ebenso Fleindl, ZMR 2013, 677, 682, Schach in: jurisPR-MietR 20/2015 Anm. 4 ablehnend zur Entscheidung des LG Berlin). Nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift sei auf die erste Instanz des Räumungsprozesses abzustellen, da eine Parteierweiterung in der Berufungsinstanz, durch die das Räumungsbegehren auf den Dritten erstreckt werden solle, nur unter den sehr eingeschränkten Voraussetzungen des § 533 ZPO möglich sei. Grund für die zeitliche Grenze im Gesetz sei die Möglichkeit gewesen, den besitzenden Dritten noch in den Räumungsprozess einzubeziehen und hier einen Titel gegen ihn zu erwirken. Dies sei im Berufungsverfahren aufgrund der dortigen Beschränkungen im Regelfall nicht mehr möglich.

Der zuletzt genannten Auffassung schließt sich die Kammer an. Nach den Erwägungen des Gesetzgebers soll dem Vermieter das Instrument des § 940a Abs. 2 ZPO nur an die Hand gegeben werden, wenn er mangels Kenntnis nicht schon das Hauptsacheverfahren auf den Mitbesitzer erstrecken konnte (Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses, BT-Drucks. 17/11894, S. 25, rechte Spalte oben). Eine solche Erstreckung des Räumungsbegehrens auf den mitbesitzenden Dritten ist im Berufungsverfahren aber nur im Wege der Parteierweiterung auf Beklagtenseite möglich, die dort nach §§ 533, 263 ZPO weitgehenden Beschränkungen unterliegt. Die Parteierweiterung bedarf in der Berufungsinstanz nach der Rechtsprechung des BGH regelmäßig der Zustimmung des neuen Beklagten (vgl. BGH, Urteil vom 26.07.2007 – VII ZR 5/06), deren Verweigerung nur dann unbeachtlich ist, wenn diese rechtsmissbräuchlich ist. Insoweit liegt eine von § 767 Abs. 2 ZPO abweichende Konstellation vor. Die dort angeordnete Präklusion einer Vollstreckungsabwehrklage stellt auf die Möglichkeit der Geltendmachung sachlicher Einwendungen in einem Ausgangsprozess ab. Diese bedarf auch in einem Berufungsverfahren einer Zustimmung des Gegners nicht, sodass im Rahmen des § 767 Abs. 2 ZPO auf den Schluss der mündlichen Verhandlung in der letzten Tatsacheninstanz abgestellt werden kann. Anders liegt die Sachlage jedoch bei § 940a Abs. 2 ZPO, bei dem es aus Sicht der Kammer unangemessen wäre, den Vermieter auf die höchst ungewisse Möglichkeit der Parteierweiterung in der Berufungsinstanz zu verweisen. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Kenntniserlangung des Vermieters vom Besitzerwerb des Dritten kann daher nur der Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz sein.

2. Zu Recht hat es das Amtsgericht dem Verfügungsbeklagten auch untersagt, das Grundstück des Verfügungsklägers nach erfolgter Räumung erneut zu betreten. Auf die zutreffende Begründung im angefochtenen Urteil wird zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen. Soweit der Verfügungsbeklagte in der Berufungsbegründung auf die zu diesem Zeitpunkt noch laufende Räumungsfrist verwiesen hat, ist dies schon deswegen unerheblich, da sich die Untersagungsverfügung erst auf den Zeitraum nach erfolgter Räumung durch den Verfügungsbeklagten bezieht.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. Eines Ausspruchs zur vorläufigen Vollstreckbarkeit bedarf es nicht, da das Urteil gemäß § 542 Abs. 2 Satz 1 ZPO mit seiner Verkündung rechtskräftig wird. Aus diesem Grunde verbietet sich trotz der Divergenz zur vorzitierten Entscheidung des Landgerichts Berlin auch die Zulassung der Revision.

Die Festsetzung des Streitwertes folgt aus §§ 47 Abs. 1, 48 Abs. 1 Satz 1 GKG i.V.m. § 3 ZPO.