

# VNWI-Extraforum Attendorn: Zwangsverwaltung, Zwangsvollstreckung und Insolvenzverfahren

## **Bestellung und Stellung des Zwangsverwalters**

Prof. Dr. Florian Jacoby, Universität Bielefeld  
28./29. August 2009 auf Burg Schnellenberg

---

# Bestellung des Zwangsverwalters

- (1) Der Verwalter wird von dem Gericht bestellt.
- (2) (...)

# Art. 92 Grundgesetz

Die rechtsprechende Gewalt ist den **Richtern** anvertraut; sie wird durch das Bundesverfassungsgericht, durch die in diesem Grundgesetze vorgesehenen Bundesgerichte und durch die Gerichte der Länder ausgeübt.

## § 3 Rechtspflegergesetz

Dem Rechtspfleger werden folgende Geschäfte übertragen:

1. in vollem Umfange die nach den gesetzlichen Vorschriften vom Richter wahrzunehmenden Geschäfte des Amtsgerichts in (...)
  - i) Verfahren nach dem Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung, (...)

## Richter

- Art. 92 GG
- Art. 103 Abs. 1 GG
- Art. 97 GG
- Art. 100 Abs. 1 GG

## Rechtspfleger

- Art. 19 Abs. 4 GG
- Art. 20 Abs. 3 GG
- § 9 RPfIG
- § 5 Abs. 1 RPfIG

Grundlegend: BVerfGE 101, 397 ff.

(1) (...)

(2) Als Verwalter ist eine geschäftskundige natürliche Person zu bestellen, die nach Qualifikation und vorhandener Büroausstattung die Gewähr für die ordnungsgemäße Gestaltung und Durchführung der Zwangsverwaltung bietet.

(...)

## § 56 Abs. 1 InsO

Zum Insolvenzverwalter ist eine für den jeweiligen Einzelfall geeignete, insbesondere geschäftskundige und von den Gläubigern und dem Schuldner unabhängige natürliche Person zu bestellen, die aus dem Kreis aller zur Übernahme von Insolvenzverwaltungen bereiten Personen auszuwählen ist. Die Bereitschaft zur Übernahme von Insolvenzverwaltungen kann auf bestimmte Verfahren beschränkt werden.



- Natürliche Person
- Geschäftskunde
  - Qualifikation
    - Rechtliche Qualifikation (Immobilienrecht),
    - Fähigkeiten im Buchhaltungswesen.
  - Büroausstattung
    - Technisch,
    - Personell.
  - Erfahrung

1. Ein eigenständiges Berufsbild des Zwangsverwalters ist, anders als bei der regelmäßig durch Rechtsanwälte wahrgenommenen Tätigkeit als Insolvenzverwalter, nicht festzustellen.
2. Deshalb besteht das Erfordernis eines rechtlich zumindest teilverbindlichen Vorauswahlverfahrens, das zu Entscheidungen führen könnte, die nach Art. 19 Abs. 4, Art. 20 Abs. 3 GG zur Annahme der gerichtlichen Überprüfbarkeit im Verfahren gemäß §§ 23 ff. EGGVG führen müsste, nicht.

## § 150a ZVG [Institutsverwalter]

- (1) Gehört bei der Zwangsverwaltung eines Grundstücks zu den Beteiligten eine *öffentliche Körperschaft*, ein unter *staatlicher Aufsicht stehendes Institut*, eine Hypothekenbank oder ein Siedlungsunternehmen im Sinne des Reichssiedlungsgesetzes, so kann dieser Beteiligte innerhalb einer ihm vom Vollstreckungsgericht zu bestimmenden Frist eine *in seinen Diensten* stehende Person als Verwalter vorschlagen.
- (2) Das Gericht hat den Vorgeschlagenen zum Verwalter zu bestellen, wenn der Beteiligte die dem Verwalter nach § 154 Satz 1 obliegende Haftung übernimmt und gegen den Vorgeschlagenen mit Rücksicht auf seine Person oder die Art der Verwaltung Bedenken nicht bestehen. **Der vorgeschlagene Verwalter erhält für seine Tätigkeit keine Vergütung.**

- Zweck: Kostenersparnis
- Bedenken:
  - Anforderungen an Verwalter sind hoch.
  - „Fremdkörper im Zwangsvollstreckungsrecht“.
- Dagegen:
  - „Privatjustiz sein auch in anderen Bereichen anzutreffen.“
- Befund:

Bestellungen von Institutsverwaltern rückläufig...

# BGH, 14.4.2005 - V ZB 10/05, Rpfleger 2005, 457

1. In den Diensten des Beteiligten steht im Sinne von § 150a Abs. 1 ZVG nur eine Person, die sich in einem Beamten- oder festen Arbeitsverhältnis zu diesem befindet.
2. Die durch § 150a Abs. 1 ZVG dem Gericht eingeräumte Befugnis, dem Gläubiger eine Frist zum Vorschlag eines Institutsverwalters zu setzen, erweitert die Rechtsstellung des Gläubigers nicht, sondern beschränkt sie.

# Stellung des Zwangsverwalters

- **Amtsstellung des Verwalters (§ 152 ZVG)**
  - Bestandserhaltung,
  - Ordnungsgemäße Nutzung,
  - Durchsetzung von Ansprüchen,
  - Verwertung von Nutzungen.
- **Persönliche Stellung des Verwalters (§§ 153 f. ZVG)**
  - Anspruch auf Vergütung
  - Pflicht zur ordnungsgemäßen Amtsführung
    - Kontrolle durch das Vollstreckungsgericht,
    - Haftung für Pflichtverletzung (§ 154 ZVG).

- (1) Der Massebestand ist von eigenen Beständen des Verwalters getrennt zu halten.
  - (2) Der Verwalter hat für jede Zwangsverwaltung ein gesondertes Treuhandkonto einzurichten, über das er den Zahlungsverkehr führt. Das Treuhandkonto kann auch als Rechtsanwaltsanderkonto geführt werden.
- (...)



# Persönliche Stellung des Verwalters

# § 153 ZVG

- (1) Das Gericht hat den Verwalter nach Anhörung des Gläubigers und des Schuldners mit der erforderlichen Anweisung für die Verwaltung zu versehen, die dem Verwalter zu gewährende Vergütung festzusetzen und die Geschäftsführung zu beaufsichtigen; in geeigneten Fällen ist ein Sachverständiger zuzuziehen.
- (2) Das Gericht kann dem Verwalter die Leistung einer Sicherheit auferlegen, gegen ihn Zwangsgeld festsetzen und ihn entlassen. Das Zwangsgeld ist vorher anzudrohen.

# § 1 ZwVwVO

- (1) Zwangsverwalter und Zwangsverwalterinnen führen die Verwaltung selbständig und wirtschaftlich nach pflichtgemäßem Ermessen aus. Sie sind jedoch an die vom Gericht erteilten Weisungen gebunden.
- (2) (...)
- (3) Der Verwalter darf die Verwaltung nicht einem anderen übertragen. Ist er verhindert, die Verwaltung zu führen, so hat er dies dem Gericht unverzüglich anzuzeigen. Zur Besorgung einzelner Geschäfte, die keinen Aufschub dulden, kann sich jedoch der Verwalter im Fall seiner Verhinderung anderer Personen bedienen. Ihm ist auch gestattet, Hilfskräfte zu unselbständigen Tätigkeiten unter seiner Verantwortung heranzuziehen.
- (4) (...)

(...)

(4) Auf Antrag von Gläubiger oder Schuldner hat der Verwalter *Auskunft* über den Sachstand zu erteilen.

# § 154 ZVG

Der Verwalter ist für die Erfüllung der ihm obliegenden Verpflichtungen allen **Beteiligten** gegenüber verantwortlich. Er hat dem Gläubiger und dem Schuldner jährlich und nach der Beendigung der Verwaltung Rechnung zu legen. Die Rechnung ist dem Gericht einzureichen und von diesem dem Gläubiger und dem Schuldner vorzulegen.

(...)

(4) Der Verwalter ist zum Abschluss einer Vermögensschadenshaftpflichtversicherung für seine Tätigkeit mit einer Deckung von mindestens 500 000 Euro verpflichtet. Durch Anordnung des Gerichts kann, soweit der Einzelfall dies erfordert, eine höhere Versicherungssumme bestimmt werden. Auf Verlangen der Verfahrensbeteiligten oder des Gerichts hat der Verwalter das Bestehen der erforderlichen Haftpflichtversicherung nachzuweisen.

1. Durchsetzung von Zwangsverwalterpflichten:
  - Keine Klage beim Prozessgericht,
  - Anregung/Antrag beim Vollstreckungsgericht (Rechtspfleger) auf Einschreiten.
  
2. Schadensersatzbegehren wegen der Verletzung von Zwangsverwalterpflichten:
  - Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen gegen den Zwangsverwalter persönlich aus § 154 ZVG,
  - vor dem Prozessgericht durch Klage.

# Amtsstellung des Verwalters



# § 152 ZVG

- (1) Der Verwalter hat das Recht und die Pflicht, alle Handlungen vorzunehmen, die erforderlich sind, um das Grundstück in seinem wirtschaftlichen Bestand zu erhalten und ordnungsmäßig zu benutzen; er hat die Ansprüche, auf welche sich die Beschlagnahme erstreckt, geltend zu machen und die für die Verwaltung entbehrlichen Nutzungen in Geld umzusetzen.
- (2) Ist das Grundstück vor der Beschlagnahme einem Mieter oder Pächter überlassen, so ist der Miet- oder Pachtvertrag auch dem Verwalter gegenüber wirksam.

# § 5 ZwVwVO: Nutzungen des Zwangsverwaltungsobjektes

- (1) Der Verwalter soll die Art der Nutzung, die bis zur Anordnung der Zwangsverwaltung bestand, **beibehalten**.
- (2) Die Nutzung erfolgt grundsätzlich durch **Vermietung** oder Verpachtung. Hiervon ausgenommen sind:
  1. landwirtschaftlich oder forstwirtschaftlich genutzte Objekte in Eigenverwaltung des Schuldners gemäß § 150b des Gesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung;
  2. die Wohnräume des Schuldners, die ihm gemäß § 149 des Gesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung unentgeltlich zu belassen sind.
- (3) Der Verwalter ist berechtigt, **begonnene Bauvorhaben** fertig zu stellen.

Der Zwangsverwalter ist befugt, einen auf dem beschlagnahmten Grundstück geführten grundstücksbezogenen Gewerbebetrieb des Schuldners fortzuführen, wenn dies zur ordnungsgemäßen Nutzung des Grundstücks erforderlich ist und er dabei nicht in Rechte des Schuldners an Betriebsmitteln eingreift, die unabhängig von ihrer Zugehörigkeit zu dem Gewerbebetrieb absolut geschützt sind.

Das Vorhaben des Zwangsverwalters, ein beschlagnahmtes Gebäude durch Umbau nachhaltig zu verändern oder in die vom Schuldner dem Objekt zgedachte Nutzung in einer Weise einzugreifen, die die wirtschaftliche Beschaffenheit des Grundstücks in ihrem Gesamtcharakter berührt, ist durch das Vollstreckungsgericht nicht genehmigungsfähig.

- (1) Der Verwalter hat das Recht und die Pflicht, alle Handlungen vorzunehmen, die erforderlich sind, um das Grundstück in seinem wirtschaftlichen Bestand zu erhalten und ordnungsmäßig zu benutzen; er hat die Ansprüche, auf welche sich die Beschlagnahme erstreckt, geltend zu machen und die für die Verwaltung entbehrlichen Nutzungen in Geld umzusetzen.
- (2) Ist das Grundstück vor der Beschlagnahme einem Mieter oder Pächter überlassen, so ist der Miet- oder Pachtvertrag auch dem Verwalter gegenüber wirksam.

In seiner Amtsstellung („RA Müller in seiner Eigenschaft als Zwangsverwalter der Wohnung“) rückt Zwangsverwalter quasi in die Rechtsstellung des Schuldners ein (siehe insbesondere § 152 Abs. 2 ZVG), was etwa für Mietverhältnis bedeutet:

- Ansprüche aus dem Mietverhältnis jeder Art (Mängelbeseitigung, Schadensersatz, Kautionsherausgabe) stehen Mieter gegen den Zwangsverwalter als Amtsperson zu.
- Mieter klagt gegen Zwangsverwalter als Amtsperson. (Umgekehrt klagt Zwangsverwalter als Amtsperson auf Miete)
- Vollstreckung wegen dieser Ansprüche ist nur in Massebestand & Verwaltungsvermögen), nicht in Privatvermögen des Zwangsverwalters möglich.

Hat der Mieter des veräußerten Wohnraums dem Vermieter für die Erfüllung seiner Pflichten Sicherheit geleistet, so tritt der Erwerber in die dadurch begründeten Rechte und Pflichten ein. Kann bei Beendigung des Mietverhältnisses der Mieter die Sicherheit von dem Erwerber nicht erlangen, so ist der Vermieter weiterhin zur Rückgewähr verpflichtet.

Der Senat hält an seiner Rechtsprechung fest, daß der Zwangsverwalter einer Mietwohnung dem Mieter gegenüber, wenn die sonstigen Voraussetzungen gegeben sind, zur Herausgabe einer von diesem an den Vermieter geleisteten Kautions verpflichtet ist, selbst wenn der Vermieter dem Zwangsverwalter die Kautions nicht ausgefolgt hat (im Anschluß an Senat, Urteil vom 16. Juli 2003 - VIII ZR 11/03, NJW 2003, 3342).



§ 152 Abs. 2 ZVG bezieht sich nur auf zum Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Beschlagnahme (noch) bestehende Mietverhältnisse. Der Zwangsverwalter einer Mietwohnung ist deshalb nicht zur Auszahlung einer vom Mieter an den Vermieter geleisteten und von diesem nicht an den Zwangsverwalter weitergegebenen Kautions verpflichtet, wenn das Mietverhältnis bereits beendet und die Wohnung geräumt ist, bevor die Anordnung der Beschlagnahme wirksam wird.

Tritt der Mieter in Ausübung seines Vorkaufsrechts (§ 577 Abs. 1 BGB) in den vom Vermieter geschlossenen Kaufvertrag über ein unter Zwangsverwaltung stehendes Mietobjekt ein, so richtet sich der Eigentumsverschaffungsanspruch des Mieters aus diesem Kaufvertrag gegen den Vermieter und nicht gegen den Zwangsverwalter. Dem Mieter steht in einem solchen Fall gegenüber dem Anspruch des Zwangsverwalters auf Zahlung der Miete (§ 535 BGB, § 152 ZVG) ein Zurückbehaltungsrecht wegen des gegen den Vermieter gerichteten Anspruchs auf Verschaffung des Eigentums an der Mietwohnung nicht zu.

# Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Prof. Dr. Florian Jacoby

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht,  
Zivilverfahrens-, Insolvenz- und  
Gesellschaftsrecht,

Universität Bielefeld  
Universitätsstr. 25 33615 Bielefeld

[florian.jacoby@uni-bielefeld.de](mailto:florian.jacoby@uni-bielefeld.de)  
[www.jura.uni-bielefeld.de/jacoby/](http://www.jura.uni-bielefeld.de/jacoby/)