

Teil 1 - Prozessrecht

B wohnt in einem schönen Loft in Eimsbüttel, das er von K gemietet hat. B bewohnt das Loft mit seinem 18-jährigen Sohn S und mit seiner Lebensgefährtin L, die dort vor einigen Jahren ebenfalls eingezogen ist. K war nicht bekannt, dass auch L in dem Loft lebte. Leider läuft der Mietvertrag zum 31.10.2008 aus. Weil B dem K schon mitgeteilt hat, dass er ganz gewiss nicht ausziehen werde, K aber ganz dringend die Wohnung umbauen und teurer weitervermieten will, hat K bereits jetzt den B erfolgreich auf Räumung der Wohnung zum 31.10.2008 verklagt. Als die Gerichtsvollzieherin am 1.11.2008 die Wohnung räumen will, sind L und S empört. Können sie sich gegen die Räumung wehren?

Abwandlung: Am 25.8.2008, fünf Tage nach Zustellung des Räumungsurteils, legt B Vollstreckungsgegenklage ein. Er erklärt zutreffend, im Mietvertrag sei ihm die Option eingeräumt worden, den Mietvertrag um ein Jahr zu verlängern. Diese Option bestehe bis zum 31.8.2008. Er habe sie nun ausgeübt. Wird K mit diesem Vorbringen Erfolg haben?

Teil 2 - Familienrecht

M ist 1960 geboren, F 1980. Als sie sich im Jahre 2000 kennen lernten, entwickelte sich rasch ein Liebesverhältnis. M war bereits gut verdienender Facharzt, während F noch studiert. M hatte durch die Neueröffnung seiner Praxis zwar noch 200.000 Euro Schulden, verdient aber schon sehr gut. Bald willigte F in die Heirat ein.

Kurz nach der Hochzeit erbt M eine große Eigentumswohnung im Wert von 400.000 Euro. Er überträgt der F sogleich formgültig das hälftige Eigentum an dieser Wohnung. Für beide ist unausgesprochen klar, dass M die F so an sich binden will. Die beiden leben nun auf recht großem Fuße. Im Jahre 2008 fürchtet die F, durch die hohen Ansprüche des M an Repräsentation und Haushalt auf Dauer nicht zu einem Hochschulabschluss zu kommen. Es kommen weitere Beziehungsprobleme hinzu und F zieht aus. Die Wohnung ist auch jetzt noch 400 000.- Euro wert. 10 000.- Euro hat die F in unauffälliger Weise ohne Wissen des M im Lauf der Jahre vom Wirtschaftsgeld, das monatlich 4000.- Euro betrug, für sich einbehalten und auf ihr eigenes Konto einbezahlt. M hatte sich nie Gedanken darüber gemacht, woher F das Geld für persönliche Bedarfe nahm und F war daran gewöhnt, sich dazu aus dem Wirtschaftsgeld zu bedienen.

M lässt sofort nach dem Auszug einen Scheidungsantrag einreichen, in den F einwilligt.

Wie stellt sich die Rechtslage bei Scheidung der Ehe hinsichtlich der im Text genannten Vermögenswerte dar?

Hinweis: Unterhaltsrechtliche Fragen sind nicht zu diskutieren.

Lösungsskizze Teil 1 (Heiderhoff):

Ausgangsfall: BGH, Beschluss vom 19.3.2008, Aktenzeichen I ZB 56/07

Vollstreckungserinnerung, § 766

A. Zulässigkeit

I. Statthaftigkeit: § 766 I

Die Vollstreckungserinnerung ist statthaft, wenn der Schuldner oder ein Dritter die Art und Weise der Zwangsvollstreckung (Verfahrensfehler) rügt. L und S rügen die Räumung durch den GV, weil nur B dazu erfolgreich verklagt wurde. Sie rügen also das Nichtvorliegen eines Titels und damit eine Voraussetzung der ZV. Somit rügen L und S als Dritte einen Verfahrensfehler.

II. Beschwer/Erinnerungsbefugnis:

Ein Dritter, der nicht Vollstreckungspartei ist, ist nur beschwert, wenn er sich auf die Verletzung einer Verfahrensvorschrift des Zwangsvollstreckungsrechts beruft, die zumindest auch seinen Schutz bezweckt.¹ Wenn der Dritte bei der Durchführung der ZV als Schuldner behandelt wird, obwohl er im Titel nicht als Schuldner genannt ist, wird er durch jeden gegen ihn gerichtete Vollstreckungsmaßnahme in seinen Rechten verletzt.² Vorliegend werden L und S auch zur Räumung durch den GV aufgefordert, obwohl sie im Titel nicht als Schuldner aufgeführt sind und werden damit in ihren Rechten (als Besitzer oder Besitzdiener) verletzt.

(sonstige Voraussetzungen sind nicht zu prüfen mangels Angaben im Sachverhalt)

B. Begründetheit

Die Erinnerung ist begründet, wenn die angefochtene Maßnahme nicht hätte durchgeführt werden dürfen.

Zu prüfen ist, ob die Vollstreckung durch den Gerichtsvollzieher ordnungsgemäß vorgenommen worden ist. Es müssten die Voraussetzungen der ZV vorgelegen haben und die Vollstreckung müsste ordnungsgemäß durchgeführt worden sein. Gem. § 885 I 1 ZPO muss der GV den Schuldner bei einer Zwangsräumung „aus dem Besitz setzen“. Schuldner ist der Mieter. Problematisch ist hier, wer Mitbesitz an der Wohnung hat und wer nur Besitzdiener ist, weil L und S nicht Parteien des Mietvertrages sind. Nur, wenn L und S Mitbesitz an der Wohnung haben, ist ein Titel gegen sie erforderlich (gegen L und S liegt kein Titel vor). Ein solcher Titel lag aber gerade nur ggü dem Schuldner und nicht ggü L und S vor. Diese Frage ist jeweils streitig für den nichtehelichen Lebensgefährten und das volljährige Kind.

I. Ist ein Titel erforderlich gegen die Lebensgefährtin, obwohl sie nicht Partei des Mietvertrages ist?

eA: Titel ist generell erforderlich – also auch gegen L

aA: Titel gegen L nicht nötig, wenn L den Mitbesitz ohne oder gegen den Willen des Vermieters begründet und entgegen Treu und Glauben verheimlicht hat – kein Titel gegen L erforderlich

aA: Titel gegen den Schuldner reicht aus, wenn die L ihr Besitzrecht nicht vom Vermieter ableitet – kein Titel gegen L erforderlich

- BGH wendet Grundsätze seiner Rspr bzgl Ehegatten, die nicht Partei des Mietvertrages sind, sinngemäß an. Bei Ehegatten ist ein Titel nötig, weil sie Mitbesitzer an der ehelichen

¹ Musielak, § 766 ZPO, Rn. 21.

² Brox/Walker, Rn. 1199.

Wohnung sind. Daher ist grds ein Titel gegen den nichtehelichen Lebensgefährten nötig, wenn er Mitbesitzer der Wohnung ist. Dieser Mitbesitz muss nicht vom Vermieter abgeleitet werden. Zudem ist auch keine Anzeige des Mieters an den Vermieter von der Aufnahme des Lebensgefährten notwendig für die Begründung von Mitbesitz. Jedoch kann beim nichtehelichen Lebensgefährten – im Gegensatz zum Ehegatten (die Ehe ist auf Lebenszeit angelegt) - allein aus der Aufnahme in die Wohnung nicht vom Mitbesitz ausgegangen werden. Entscheidend sind die tatsächlichen Umstände im Einzelfall. Die Einräumung des Mitbesitzes muss nach außen erkennbar sein durch eine entsprechende vom Willen getragene Handlung. Der Mitbesitz muss sich aus den Gesamtumständen klar und eindeutig ergeben. AHP: Anzeige des Mieters an den Vermieter oder Anmeldung in der Wohnung beim Einwohnermeldeamt. Die Beweislast für die Begründung des Mitbesitzes trifft die Schuldnerin.

Hier: keine AHP durch Anzeige oder Anmeldung für Mitbesitz der L. Daher ist L nur Besitzdienerin und es ist kein Titel gegen sie erforderlich.

Arg gegen die Erforderlichkeit des Titels: 885 II bezieht die Familienangehörigen in die Räumungsvollstreckung mit ein – das kann man auf den Lebensgefährten entsprechend anwenden

II. Titel erforderlich gegen den volljährigen Sohn?

Minderjährige Kinder haben grds. keinen Mitbesitz an der Wohnung ihrer Eltern, daher ist gegen sie kein Titel erforderlich

Grd: Schutzwürdigkeit, ansonsten müssten sie auch für die Nachteile der ZV haften (Kosten für den Räumungsprozess); diese Nachteile überwiegen den Vorteil, als Partei seine Rechte wahrnehmen zu können, weil minderj. Kinder keine weitergehende Rechte als die der Eltern gegen den Vermieter zustehen

BGH: die Besitzverhältnisse ändern sich im Regelfall nicht, wenn die Kinder volljährig werden und weiterhin mit in der Wohnung der Eltern leben (unabhängig davon, ob sie in der Wohnung gemeldet sind oder der Vermieter die tatsächl. Verhältnisse kennt). Demnach ist der S Besitzdiener und ein Titel ist gegen ihn erforderlich. (aA vertretbar)

III. Ergebnis: Erinnerung ist begründet, wenn Titel erforderlich gewesen ist.

Abwandlung: BGHZ 94, 29-35

Vollstreckungsabwehrklage, § 767

A. Zulässigkeit

Statthaftigkeit: materielle Einwendung des Schuldners ggü dem titulierten materiellen Anspruch

B erklärt, er habe die Option der Verlängerung des Mietvertrages ausgeübt, so dass ein Räumungsanspruch nicht besteht

B. Begründetheit

Die Klage ist begründet, wenn dem Schuldner eine materiellrechtliche Einwendung gegen den titulierten Anspruch zusteht und diese nicht nach § 767 II, III ausgeschlossen ist.

I. materiellrechtl. Einwendung

Option, das Mietverhältnis durch einseitige Erklärung zu verlängern, ist ein vertraglich eingeräumtes Gestaltungsrecht

Rechtsfolge: Laufzeit des Vertrages wird verlängert um die Optionszeit, damit entfällt ein Räumungsanspruch des Vermieters, der ohne Ausübung der Option bei Ablauf der ursprünglichen Vertragsdauer bestanden hätte

II. keine Präklusion, § 767 II

Option wird nicht wie gesetzliche Gestaltungsrechte behandelt (Rspr. nimmt Präklusion an, wenn z.B. Aufrechnung nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung erklärt wird, weil die Möglichkeit schon vorher bestand)

Grund: ein Hauptzweck der Option ist, mit ihrer Ausübung bis zum vereinbarten Zeitpunkt warten zu können

Optionserklärung ist nicht präkludiert, weil sie erst nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung abgegeben wurde und das Erlöschen des Räumungsanspruches damit eine neue Tatsache gem. 767 II ist

Es kommt für die Präklusion nicht darauf an, ob eine die Rechtslage ändernde Tatsache schon früher hätte geschaffen werden können. Somit kommt es auch nicht darauf an, dass B die Erklärung erst fünf Tage nach Zustellung des Urteils abgegeben hat.

Also ist die Klage nicht präkludiert. (a A vertretbar?)

III. Ergebnis. Die Klage ist zulässig und begründet.

Ansprüche außerhalb des Zugewinnausgleichs? (

1. Die ETW

Eventuell

1. (gesonderter)Anspruch des M auf Rückabwicklung der **bedingten Schenkung ETW**? Schenkung, auflösend bedingt durch Dauer der Ehe [SVH: er will sie an sich binden]? Nein, solche Bedingung wäre sittenwidrige Verquickung von Geld und (heute: Liebes-)Ehe, vgl Rechtsgedanke: Keine Vertragsstrafe für unterbliebene Ehe, § 1297 II, vgl. Rechtsgedanke des § 888 ZPO

2. (gesonderter) Anspruch auf Rückabwicklung der ehebedingten Zuwendung nach § 313 BGB?

Nein, die Behandlung des ganzen Vermögens nach Zugewinnausgleichnormen ist für diese Ehe mit Asymmetrie Gelderwerb/Hausarbeit angebracht.

2. Die 10.000 Euro

(gesonderter) Anspruch M gegen F auf 10.000.- nach § 823 II in Verbindung mit Unterschlagung? Problematisch, aber m.E. hatte die F das Recht auf finanzielles Taschengeld nach eigener Disposition, wenn sich der M einfach um nichts kümmerte; wenn pro Jahr 48 000.- Euro umgesetzt werden, dann ist der Betrag von einmal 10.000 eine kleinere Randgröße, die der F zur Disposition freisteht. (Taschengeldrechtsprechung: ca. 7% vom *Einkommen* des anderen kann der haushaltsführende Ehegatte als Taschengeld verlangen.)

Anspruch auf Ausgleichsanspruch Zugewinn?

F:

200 000 ETW? h.M. 1374 II nicht anwenden also kein AV!

EndV: 200 000 (ETW)

10 000 (ex-Haushalt)

EndV 210000 minus –AnfangsV : 0 = 210 000.-

M

AnfV? §§ 1374 I, II

Streitig: 0 + 400.000 Euro?

-200000 + 400000 Euro?

Streit sollte gesehen werden! BGH verfolgt 1. Ansicht.

→ 400 000.- (aA gut vertretbar, dann 200.000 Euro)

EndV 200 000.-

EndV minus AnfV = minus 200 000.- (aA 0)

Zugewinn =Null

Ergebnis: Ausgleich: 105 000.- von F an M

[nach Mindermeinung erfüllt die ETW „Schenkung“ in § 1374 II. Folge dann: F: AnfV: 200 000.-, → auch F hat keinen Zugewinn. § 1375 II betrifft nicht Ehegatten. Endergebnis: kein Ausgleichsanspruch.)

Korrektur nach 1378? Nein, kein Problem der Vermögensverminderung in der Prozesszeit im SVH vorgegeben

Korrektur nach § 1380? Nein, da ist die Rollenverteilung anders, sie muss ausgleichen

Allg. grobe Unbilligkeit 1381? Kein Sachverhalt, es sei denn: Unterschlagung bei ihr