BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 330/03

Verkündet am:
9. März 2005
Potsch,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 566 a, ZVG §§ 148, 152 Abs. 2

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 Kaution verpflichtet ist, selbst wenn der Vermieter dem Zwangsverwalter die Kaution nicht ausgefolgt hat (im Anschluß an Senat, Urteil vom 16. Juli 2003 - VIII ZR 11/03, NJW 2003, 3342).

BGH, Urteil vom 9. März 2005 - VIII ZR 330/03 - LG Berlin

AG Tempelhof-Kreuzberg

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. März 2005 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Deppert und die Richter Ball, Dr. Leimert, Wiechers und Dr. Wolst

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil der Zivilkammer 62 des Landgerichts Berlin vom 4. September 2003 in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 2. Oktober 2003 aufgehoben.

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Amtsgerichts Tempelhof-Kreuzberg vom 23. April 2003 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Rechtsmittelverfahren zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger begehren von dem Beklagten als Zwangsverwalter die Rückzahlung einer Mietkaution.

Mit Mietvertrag vom 20. Juni 1991 mieteten die Kläger eine Wohnung in B. , W. straße . Zu Beginn des Mietverhältnisses zahlten die Kläger an den Vermieter, G. M. , unter teilweiser Anrechnung eines Guthabens aus einem Vorvertrag eine Kaution in Höhe von 2.710 DM (= 1.385,60 €).

Das Amtsgericht Tempelhof-Kreuzberg hat mit Beschluß vom 2. November 1994 die Zwangsverwaltung für das Grundstück W. straße angeordnet und den Beklagten zum Zwangsverwalter bestellt. Die von den Klä-

gern gestellte Kaution übergab M. dem Beklagten nicht. Zum 30. April 2002 kündigten die Kläger das Mietverhältnis.

Das Amtsgericht hat der auf Rückzahlung der Kaution nebst Zinsen gerichteten Klage in Höhe von 1.365,60 € stattgegeben. Das Landgericht hat auf die Berufung des Beklagten das angefochtene Urteil abgeändert und die Klage abgewiesen. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgen die Kläger ihr Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat im wesentlichen ausgeführt:

Die Kläger hätten keinen Anspruch auf Rückzahlung der Kaution gegen den Beklagten in seiner Eigenschaft als Zwangsverwalter. Zwar sei gemäß § 152 Abs. 2 ZVG der Mietvertrag auch gegenüber dem Zwangsverwalter wirksam. Dies bedeute jedoch nicht, daß der Verwalter ausnahmslos in alle Rechte und Pflichten aus dem Mietverhältnis eintrete. Die Pflichten des Zwangsverwalters aus dem Mietverhältnis hätten dort ihre Grenze, wo die Interessen der Gläubiger an einem ungeschmälerten Erhalt der Zwangsverwaltungsmasse berührt seien. Die Gefahr der Aushöhlung der Haftungsmasse sei gegeben, wenn der Zwangsverwalter auch solche Verbindlichkeiten begleichen sollte, denen keine an ihn zu erbringenden, in das Sondervermögen fließenden Gegenleistungen gegenüberständen. Eine Privilegierung des Mieters gegenüber anderen Gläubigern des Zwangsverwaltungsschuldners sei vom Gesetzgeber nicht gewollt.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

II.

Die Revision der Kläger hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Wiederherstellung des Urteils des Amtsgerichts.

Die Kläger haben nach Beendigung des Mietvertrages gegen den Beklagten als Zwangsverwalter einen Anspruch aus § 152 Abs. 2 ZVG in Verbindung mit der zwischen den Klägern und ihrem damaligen Vermieter getroffenen Sicherungsabrede auf Rückzahlung der Mietsicherheit (Kaution) in Höhe des verlangten Betrages von 1.365,60 € nebst Zinsen. Der Beklagte kann sich nicht mit Erfolg darauf berufen, er habe die Kaution von dem Vermieter nicht erhalten.

Der Zwangsverwalter einer Mietwohnung ist dem Mieter gegenüber, wenn die sonstigen Voraussetzungen gegeben sind, zur Herausgabe einer von diesem geleisteten Kaution verpflichtet, selbst wenn der Vermieter dem Zwangsverwalter die Kaution nicht ausgefolgt hat (Senat, Urteil vom 16. Juli 2003 - VIII ZR 11/03, NJW 2003, 3342; so auch HansOLG Hamburg, ZMR 2002, 194; LG Berlin, GE 2001, 698; Sternel, Mietrecht, 3. Aufl., III Rdnr. 239; Emmerich/Sonnenschein, Miete, 8. Aufl., § 566 a Rdnr. 4; Belz in Bub/Treier, Handbuch der Geschäfts- und Wohnraummiete, 3. Aufl., VII A Rdnr. 151 f.; Schmidt-Futterer/Gather, Mietrecht, 8. Aufl., § 566 a Rdnr. 19 f.; Palandt/Weidenkaff, BGB, 64. Aufl., § 566 Rdnr. 10; Blank/Börstinghaus, Miete, 2. Aufl., § 566 a Rdnr. 21; Herrlein/Kandelhard, Mietrecht, 2. Aufl., § 551 Rdnr. 32; Soergel/Heintzmann, BGB, 12. Aufl., § 572 Rdnr. 11; Herrmann in Bamberger/Roth, BGB, § 566 a Rdnr. 7; Staudinger/Emmerich, BGB (2003), § 566 a Rdnr. 6; Gather, GE 2002, 651, 652; Derleder, DWW 2002, 150, 156, 157; Geldmacher, DWW 2002, 182, 197; a.A. LG Mannheim, NZM 2000, 656; LG Krefeld, Rpfleger 1994, 224; Schmidt-Futterer/Blank, aaO, Vor § 535 Rdnr. 206; Lammel, Wohnraummietrecht, 2. Aufl., § 566 a Rdnr. 24; Morvilius, Zwangsver-

steigerung/Zwangsverwaltung, Teil B Rdnr. 115 f.; Stöber, Zwangsversteigerungsgesetz, 17. Aufl., § 152 Anm. 9.14.). An dieser Rechtsprechung hält der Senat trotz der hieran geübten Kritik von Teilen des Schrifttums (Erkkens/Tetzlaff, ZfIR 2003, 981; Alff/Hintzen, Rpfleger 2003, 635; Depré/Mayer, Die Praxis der Zwangsverwaltung, 2. Aufl., Rdnr. 496; Haarmeyer/Wutzke/Förster/Hintzen, Zwangsverwaltung, 3. Aufl., § 155 Rdnr. 10 f.; Walke, WuM 2004, 185; vgl. aber auch zustimmend Eckert in Wolf/Eckert/Ball, Handbuch des gewerblichen Miet-, Pacht- und Leasingrechts, 9. Aufl., Rdnr. 1429 f.; Berger, LMK 2003, 203) fest.

1. Nach § 152 Abs. 2 ZVG ist ein Mietvertrag auch dem Zwangsverwalter gegenüber wirksam, wenn das Grundstück - wie hier - vor der Beschlagnahme einem Mieter überlassen worden ist.

a) Aus dem Wortlaut dieser Vorschrift ist nicht zu entnehmen, daß eine Pflicht des Zwangsverwalters zur Rückzahlung einer Kaution an den Mieter nach Beendigung des Mietverhältnisses davon abhängt, ob der Vermieter die Kaution dem Zwangsverwalter übergeben hat oder nicht. Hat der Zwangsverwalter die Kaution vom Zwangsverwaltungsschuldner erhalten, ist er - bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen - nach allgemeiner Ansicht gemäß § 152 ZVG zur Rückzahlung der Kaution an den Mieter verpflichtet (Stöber, aaO, § 152 Anm. 9.14.; Alff/Hintzen, Rpfleger 2002, 217, 218). Anhaltspunkte dafür, daß diese Verpflichtung die tatsächliche Auskehrung der Kaution an den Zwangsverwalter voraussetzt, sind aus der Bestimmung des § 152 Abs. 2 ZVG nicht ersichtlich.

b) Zwar ist die Vorschrift anders gefaßt als die gesetzlichen Bestimmungen, die für den rechtsgeschäftlichen Erwerb des vermieteten Wohnraums gelten. In einem solchen Fall tritt der Erwerber nach § 566 Abs. 1 BGB in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Mietverhältnis ergebenden

Rechte und Pflichten, zu denen nach § 566 a BGB auch die aus der Kautionsabrede begründeten gehören, ein. Demgegenüber heißt es in § 152 Abs. 2 ZVG, daß der Mietvertrag "dem Verwalter gegenüber wirksam" ist. Jedoch kann die sprachliche Abweichung der Voraussetzungen nicht für oder gegen die Begründung einer Rückzahlungspflicht des Zwangsverwalters herangezogen werden. Die Zwangsverwaltung eines Grundstücks ist mit dessen rechtsgeschäftlichem Erwerb nicht vergleichbar. Durch die Beschlagnahme nach § 148 Abs. 2 ZVG finden, anders als bei der Zwangsversteigerung, kein Eigentumswechsel und kein Rechtsübergang statt, sondern dem Eigentümer wird lediglich die Verwaltung und Benutzung des Grundstücks entzogen. Der Zwangsverwalter handelt zwar in eigenem Namen, aber doch für Rechnung des Schuldners/Vermieters und hat dessen Rechte wahrzunehmen und Verpflichtungen zu erfüllen (Senat, aaO unter II 1). Damit ist - wie auch die Revisionserwiderung einräumt - der voneinander abweichende Wortlaut in beiden Vorschriften lediglich Ausdruck der nicht vergleichbaren Situation in der Zwangsverwaltung einerseits und beim rechtsgeschäftlichen Erwerb andererseits.

2. Die systematische Stellung des § 152 Abs. 2 ZVG ist für dessen Auslegung im vorliegenden Fall ohne Bedeutung. Zwar verweist § 146 Abs. 1 ZVG nur hinsichtlich der Anordnung der Zwangsverwaltung auf die entsprechenden Vorschriften der Zwangsversteigerung in §§ 15 bis 27 ZVG. § 57 ZVG, der seinerseits unter anderem auf § 566 a BGB Bezug nimmt, findet damit in der Zwangsverwaltung weder kraft gesetzlicher Verweisung noch im Wege der Analogie (Senat, aaO, unter II 1 zu § 572 Satz 2 BGB a.F.) entsprechende Anwendung. Jedoch kann daraus nicht im Umkehrschluß gefolgert werden, in der Zwangsverwaltung setze ein Anspruch des Mieters auf Rückzahlung der Kaution voraus, daß der Zwangsverwalter - anders als der Erwerber nach § 566 a BGB - die Kaution auch tatsächlich vom Schuldner erhalten habe. Denn die Stellung des Zwangsverwalters kann nicht mit der des Erwerbers verglichen

werden, so daß aus der Anordnung einer Rückzahlungspflicht in dem einen Fall (§ 566 a BGB) nicht geschlossen werden kann, in dem anderen Fall (§ 152 Abs. 2 ZVG) sei mangels ausdrücklicher Bestimmung eine derartige Pflicht gerade nicht gegeben. Allerdings ist der Meinung, die in analoger Anwendung des § 572 Satz 2 BGB a.F. eine Verpflichtung des Zwangsverwalters zur Zahlung des Kautionsbetrages abgelehnt hatte (LG Berlin, NJW 1978, 1633; LG Mannheim, NZM 2000, 656; Kinne, NZM 1998, 986, 990; ders., GE 1999, 359, 363; Reismann, MM 1998, 159, 162), durch die neue Regelung des § 566 a BGB die Grundlage entzogen.

3. Die Verpflichtung des Verwalters zur Rückzahlung einer Kaution, die dieser nicht vom Vermieter erhalten hat, ergibt sich aus seiner Stellung und den ihm nach § 152 ZVG obliegenden Aufgaben.

a) Grundsätzlich ist der Zwangsverwalter weder an die vom Schuldner abgeschlossenen Verträge gebunden noch verpflichtet, in solche Verträge einzutreten. Etwas anderes gilt nur für Miet- und Pachtverträge. Nach § 152 Abs. 2 ZVG hat er anstelle des Schuldners dessen Vermieterrechte zu verfolgen und seine Pflichten zu erfüllen, weil diese Aufgaben vom Schuldner aufgrund der Beschlagnahme nicht mehr wahrgenommen werden können, da ihm die Verwaltung und Benutzung des Grundstücks entzogen ist (§ 148 Abs. 2 ZVG). Dabei handelt es sich, wie bereits unter 1 b ausgeführt, nicht um einen Rechtsübergang, sondern lediglich um eine Änderung der Verwaltungsbefugnis (Börstinghaus, NZM 2004, 481, 489).

b) Der Zwangsverwalter wird in allen Fällen, in denen Rechte und Pflichten aus dem Mietverhältnis berührt sind, wie ein Vermieter behandelt. Der zuvor abgeschlossene Mietvertrag bindet den Zwangsverwalter mit seinem gesamten Vertragsinhalt (RGZ 142, 85, 89; Belz in Bub/Treier, aaO, VII A Rdnr. 152).

(1) Daraus folgt zum einen, daß der Zwangsverwalter alle Rechte aus dem bestehenden Mietverhältnis geltend machen kann (Stöber, aaO, § 152 Anm. 9.3.; Mohrbutter/Drischler/Radtke/Tiedemann, Die Zwangsversteigerungs- und Zwangsverwaltungspraxis, 7. Aufl., Bd. 2, Muster 154 Anm. 5 S. 884; Steiner/Riedel, Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung, 8. Aufl., § 152 Rdnr. 8). So kann und muß er die fälligen Mieten einziehen (Haarmeyer/Wutzke/Förster/Hintzen, aaO, § 6 ZwVerwV Rdnr. 2) und diese - bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen - erhöhen (Depré/Mayer, aaO, Rdnr. 491), eine Kündigung aussprechen (Depré/Mayer, aaO, Rdnr. 489) oder ausstehende Schönheitsreparaturen einfordern (vgl. Staudinger/Emmerich, BGB (2003), § 566 a Rdnr. 6; Kinne, NZM 1998, 986, 990; Reismann, MM 1998, 159, 162). Der Mieter seinerseits muß die Kündigung des Mietvertrages dem Zwangsverwalter und nicht dem Eigentümer gegenüber erklären (Reismann, aaO, 163).

(2) Andererseits erfordert die Stellung des Zwangsverwalters, daß dieser auch in alle Pflichten des Vermieters aus dem Mietvertrag eintritt. Der Zwangsverwalter übernimmt die Pflicht zur Gebrauchsgewährung und -erhaltung (§ 535 Abs. 1 BGB) gegenüber dem Mieter, denn der Schuldner ist nach Beschlagnahme zur Erfüllung dieser Pflicht nicht mehr imstande. Darüber hinaus ist ein Zwangsverwalter den Gewährleistungsrechten des Mieters ausgesetzt (Depré/Mayer, aaO, Rdnr. 497; Reismann, aaO, 162; Kinne, GE 1999, 359, 364) und hat Vorauszahlungen für Betriebskosten abzurechnen und dem Mieter einen Überschuß zu erstatten (vgl. Senat, Urteil vom 26. März 2003 - VIII ZR 333/02, NJW 2003, 2320; Haarmeyer/Wutzke/Förster/Hintzen, aaO, § 6 ZwVerwV Rdnr. 19).

c) Grundsätzlich umfaßt die Eintrittspflicht auch die bestehende Kautionsabrede (so auch Alff, Rpfleger 2002, 217, 218). Dabei kann dahinstehen, ob die Verpflichtung zur Rückgabe der vom Mieter geleisteten Sicherheit aus dem Mietvertrag selbst oder aus der im Zusammenhang damit getroffenen und allein

durch den Mietvertrag veranlaßten Sicherungsabrede folgt (vgl. BGHZ 141, 160, 166). Jedenfalls kann der Verwalter die Leistung einer vereinbarten, aber vom Mieter noch nicht gezahlten Kaution verlangen (Stöber, aaO, § 152 Anm. 9.13.; Schmidt-Futterer/Blank, aaO, Vor § 535 Rdnr. 205). Hat der Mieter hingegen die Kautionsabrede gegenüber dem Vermieter erfüllt, so kann der Verwalter keine (nochmalige) Zahlung fordern, auch wenn der Vermieter die Kaution nicht dem Verwalter übergeben hat; der Mieter kann sich dem Verwalter gegenüber auf die frühere Zahlung an den Vermieter berufen. Ist das Mietverhältnis beendet und stehen noch Ansprüche gegen den Mieter offen, für die die Kaution gegeben wurde, kann der Verwalter auf die Kaution zurückgreifen. Dann ist es aber auch gerechtfertigt, daß der Verwalter die Kautionszahlung an den Vermieter gegen sich gelten lassen muß, wenn der Mieter nach Beendigung des Mietverhältnisses Rückzahlung dieser Sicherheit begehrt. Dies entspricht einhelliger Meinung für die Fälle, in denen der Zwangsverwalter die Sicherheit von dem Schuldner erhalten hat. Daß von der Bindung des Zwangsverwalters an den Mietvertrag und an die Kautionsabrede allein die Pflicht zur Abrechnung und Rückzahlung der Kaution ausgenommen sein soll, wenn der Vermieter diese dem Zwangsverwalter nicht übergeben hat, findet im Gesetz keine Stütze und ist mit Sinn und Zweck des § 152 Abs. 2 ZVG nicht vereinbar.

d) Demgegenüber wird teilweise die Ansicht vertreten, der Zwangsverwalter trete bei einem bestehenden Mietverhältnis nicht vollständig in die Rechtsstellung des Vermieters ein, sondern nur insoweit, als hierdurch nicht Gläubigerinteressen berührt würden (Alff/Hintzen, Rpfleger 2003, 635, 636; Haarmeyer/Wutzke/Förster/Hintzen, aaO, § 155 Rdnr. 10, 11). Eine solche Bevorzugung der Interessen der Gläubiger gegenüber denen des Mieters ist weder aufgrund einer wertenden Betrachtung geboten (dazu nachstehend unter 4.) noch der gesetzlichen Bestimmung des § 152 Abs. 2 ZVG zu entnehmen. Es würde dem in § 152 ZVG beschriebenen Aufgabenkreis des Zwangsverwal-

ters nicht gerecht werden, wenn dieser zwar alle Rechte, aber nicht alle Pflichten aus dem Mietvertrag und der damit zusammenhängenden Sicherungsabrede übernimmt.

Nach der gesetzlichen Wertung des § 152 Abs. 2 ZVG soll der Mieter nicht dadurch schlechter gestellt werden, daß das vermietete Grundstück beschlagnahmt und die Zwangsverwaltung angeordnet wird. Eine Schlechterstellung wäre aber im Einzelfall gegeben, wenn - obwohl die Voraussetzungen der §§ 392, 1124, 1125 BGB vorlägen - der Mieter bei Beendigung des Mietverhältnisses gegenüber denjenigen Ansprüchen des Verwalters wegen unterbliebener Schönheitsreparaturen, die nunmehr fällig geworden sind, oder einer entsprechenden anteiligen Abgeltungsforderung nicht mehr mit seinem gleichfalls fälligen Anspruch auf Rückzahlung der Kaution aufrechnen und der Zwangsverwalter ihn wegen der Kaution an den Vermieter verweisen könnte.

4. Der Ansicht der Revisionserwiderung, die Interessen der das Verfahren betreibenden Gläubiger erforderten es, die Haftungsmasse nicht zu schmälern und den Zwangsverwalter entgegen § 152 Abs. 2 ZVG hinsichtlich der Rückzahlung der Kaution besser zu stellen als den Vermieter, vermag sich der Senat nicht anzuschließen.

a) Könnte der Zwangsverwalter die Rückzahlung der vom Vermieter einbehaltenen Kaution verweigern, käme dies zwar der Haftungsmasse und damit den das Verfahren betreibenden Gläubigern zugute. Dieses Ergebnis widerspräche jedoch den Mieterinteressen, denen in § 152 Abs. 2 ZVG ein besonderes Gewicht verliehen wird. Die Sonderstellung des Mieters kommt darin zum Ausdruck, daß der Zwangsverwalter im Gegensatz zu allen anderen Verträgen, die der Schuldner zuvor abgeschlossen hat, an einen Mietvertrag gebunden bleibt. Diese Besserstellung des Mieters ist vom Gesetzgeber so gewollt (Senat, Urteil vom 16. Juli 2003 - VIII ZR 11/03, aaO unter II 2 b; HansOLG Ham-

burg, ZMR 2002, 194, 195 f.; Belz in Bub/Treier aaO; a.A. Erckens/Tetzlaff, ZfIR 2003, 981, 983). Sie findet ihre Rechtfertigung darin, daß andererseits auch nur der Mieter nach Anordnung der Zwangsverwaltung aus einem zuvor abgeschlossenen Vertrag verpflichtet bleibt und den Vertrag in vollem Umfang weiterhin zu erfüllen hat. Im Unterschied zu den übrigen am Verfahren Beteiligten ist nur der Mieter vertraglich gebunden. Dies liegt letztlich im Interesse der Gläubiger. Der Fortbestand der Mietverträge und die daraus zu erzielenden Mieteinnahmen sind in vielen Fällen Grundlage dafür, daß eine Zwangsverwaltung überhaupt wirtschaftlich sinnvoll und eine Befriedigung der Gläubiger aus der durch die Mieteinnahmen entstehenden Haftungsmasse möglich ist.

b) Ohne entscheidende Bedeutung ist in diesem Zusammenhang das vorgebrachte Argument, der Zwangsverwalter sei gegenüber den Gläubigern verpflichtet, den möglichst ungeschmälerten Erhalt der Haftungsmasse zu gewährleisten (Alff/Hintzen, Rpfleger 2003, 635, 636). Hierbei wird übersehen, daß der Zwangsverwalter nicht allein im Interesse der Gläubiger tätig wird (so aber anscheinend Erckens/Tetzlaff, aaO), sondern sich seine Pflichten in erster Linie aus § 152 ZVG ergeben. Nach den obigen Ausführungen ist die den Gläubigern zur Verfügung stehende Haftungsmasse von vornherein mit dem aufschiebend bedingten Anspruch des Mieters auf Rückzahlung der Kaution nach Beendigung des Mietverhältnisses belastet. Als Ausgleich dazu hat der Zwangsverwalter seinerseits einen Anspruch gegen den Schuldner auf Auskehrung der Kaution (Stöber, aaO, § 152 Anm. 9.13.), den er im Interesse der Gläubiger gegebenenfalls auch geltend zu machen hat. Übergibt der Vermieter daraufhin dem Verwalter die Kaution, steht diese zur Sicherung der Ansprüche gegen den Mieter zur Verfügung. Kann der Verwalter seine Forderung gegen den Vermieter nicht durchsetzen, wird die Haftungsmasse bei Rückzahlung der Kaution an den Mieter zwar geschmälert. Dies stellt jedoch keine Besonderheit des vorliegenden Falles dar. Vielmehr geht es auch stets zu Lasten der Haf-

tungsmasse, wenn der Verwalter offene Forderungen gegen Dritte nicht einziehen kann. Hingegen dürfen die Rechte des Mieters nicht von dem Umstand abhängen, ob der Zwangsverwalter den Anspruch gegen den Vermieter auf Aushändigung der Kaution geltend gemacht hat und ob der Vermieter seiner nach § 551 Abs. 3 BGB zwingenden Verpflichtung zur Sicherung des Kautionsbetrages nachgekommen ist.

c) Eine Einschränkung der Eintritts- und Erfüllungspflicht des Zwangsverwalters ist auch nicht mit Rücksicht auf die §§ 392, 1124 Abs. 2, 1125 BGB geboten. Diese Vorschriften geben keine Antwort auf die Frage, ob der Zwangsverwalter für die Rückgewähr der Kaution haftet, wenn er die Kaution nicht erhalten hat; denn sie greifen auch dann ein, wenn dem Zwangsverwalter die Kaution ausgehändigt worden ist. Daraus ergibt sich, daß Zweck der §§ 392, 1124 Abs. 2, 1125 BGB lediglich der Erhalt der Haftungsmasse ist, diese Vorschriften aber nicht den Umfang der Erfüllungspflicht des Zwangsverwalters gegenüber dem Mieter regeln (HansOLG Hamburg ZMR 2002, 194; Belz in Bub/Treier, aaO).

5. Schließlich überzeugt die Ansicht des Beklagten nicht, ein Anspruch der Kläger auf Rückzahlung der Kaution könne im vorliegenden Fall schon deshalb nicht bestehen, da ein solcher Anspruch bei den Regeln über die Verwendung und Verteilung der Einnahmen in §§ 155 ZVG, 9 ZwVerwV nicht vorgesehen sei (so aber Depré/Mayer, aaO, Rdnr. 496; Haarmeyer/ Wutzke/Förster/Hintzen, aaO, § 155 Rdnr. 14). Ausgaben der Verwaltung im Sinne des § 155 Abs. 1 ZVG sind sämtliche Verwaltungskosten, die der Zwangsverwalter aufbringen muß, um seine Verpflichtungen nach § 152 ZVG zu erfüllen (Stöber, aaO, § 155 Anm. 4.2.; Steiner/Riedel, aaO, § 155 Rdnr. 3). Nach den obigen Ausführungen unter 3. ergibt sich die Verpflichtung des Verwalters zur Rückzahlung der Kaution aus § 152 ZVG. Die Auskehrung der Kau-

tion an den Mieter ist damit als Ausgabe der Verwaltung nach § 155 Abs. 1 ZVG vorweg zu bestreiten.

Dr. Deppert Ball Dr. Leimert

Wiechers Dr. Wolst