

## Zwangsvollstreckung

### »» Mischmietverhältnis: Kann der Räumungsanspruch durch notarielle Urkunde tituliert und vollstreckt werden?

Bei einem Mischmietverhältnis kann der Räumungsanspruch nicht durch notarielle Urkunde (§ 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO) tituliert und vollstreckt werden, wenn er sich auch auf den Wohnraum bezieht.

OLG Oldenburg, Beschl. v. 22.7.2014 – 12 U 46/14  
(LG Osnabrück – 12 O 1813/13)  
ZPO § 794 Abs. 1 Nr. 5

#### Das Problem

Es geht um einen Mietvertrag über ein Wohn- und Geschäftshaus in Osnabrück. Laut Mietvertrag erfolgt die Vermietung zu gewerblichen Zwecken und zu Wohnzwecken; der gewerbliche Anteil beträgt 717,62 qm, der Wohnanteil 277,75 qm. Aufgrund von Mietrückständen unterwirft sich der Mieter in einer notariellen Urkunde v. 8.11.2012 wegen des Räumungsanspruchs des Vermieters der sofortigen Zwangsvollstreckung. Später kündigt der Vermieter das Mietverhältnis wegen weiterer aufgelaufener Mietrückstände fristlos, lässt sich eine vollstreckbare Ausfertigung der notariellen Urkunde v. 8.11.2012 erteilen und beauftragt den Gerichtsvollzieher mit der Räumung. Der Mieter erhebt Vollstreckungsgegenklage und macht geltend, dass die notarielle Urkunde unwirksam sei.

#### Die Entscheidung des Gerichts

Das OLG Oldenburg gibt, wie schon erstinstanzlich das LG Osnabrück, dem Mieter Recht. Es erklärt die Zwangsvollstreckung für unzulässig, weil die zugrunde liegende notarielle Urkunde unwirksam sei. Gemäß § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO darf eine notarielle Urkunde nicht den Bestand eines Mietverhältnisses über Wohnraum betreffen. Damit sind in erster Linie Räumungs- und Herausgabeansprüche gemeint. Im Wohnraummietrecht kann der Räumungsanspruch also nicht mittels notarieller Urkunde tituliert werden, wohl aber im Gewerbemietrecht. Wie aber ist es bei einem Mischmietverhältnis?

Das OLG Oldenburg lehnt im Hinblick auf § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO die überwiegend vertretene Schwerpunkttheorie ab. Nach dieser Theorie bestimmt der Schwerpunkt des Mietverhältnisses, ob Gewerbe- oder Wohnraummietrecht anwendbar ist. Diese Theorie sei in Streitfällen über den Gerichtsstand, Wertsicherungsklauseln und Kündigungsfristen entwickelt worden. Im Vollstreckungsrecht sei sie, entgegen der herrschenden Auffassung (Verweis u.a. auf Zöller/Stöber, ZPO, 30. Aufl. 2014, § 794 Rz. 26), aber nicht anwendbar. Vielmehr sei die Titulierung eines Räumungsanspruchs nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO generell unzulässig, wenn sich dieser Anspruch im Rahmen eines Mischmietverhältnisses auch nur teilweise auf Wohnraum bezieht. Das OLG Oldenburg führt zwei Gründe an: Zum einen bezwecke das Vollstreckungsrecht den Schutz des Mieters vor einem kurzfristigen Verlust der Wohnung und der damit verbundenen Gefahr der Obdachlosigkeit. Dieser Mieterschutz sei im Rahmen des § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO auch dann zu berücksichtigen, wenn das Mietobjekt nur untergeordnet zu Wohnzwecken genutzt werde. Zum anderen spreche dafür die tatsächliche Umsetzung des Vollstreckungsverfahrens. Denn bei Anwendung der Schwerpunkttheorie im Rahmen des § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO müsse der Gerichtsvollzieher bei der Räumungsvollstreckung anhand aller auslegungsrelevanten Umstände des Einzelfalls prüfen, wo der Schwerpunkt des betreffenden Mietverhältnisses liegt. Derartige Aufgaben gehörten „unzweifelhaft“ nicht in das Vollstreckungsverfahren, sondern in ein gerichtliches Erkenntnisverfahren.

#### Konsequenzen für die Praxis

Die Entscheidung des OLG Oldenburg ist nicht zwingend, aber gut begründet. Die Praxis wird sich darauf einzustellen haben, auch weil gegenteilige Gerichtsentscheidungen nicht bekannt sind.

#### Beraterhinweis

Im Gewerbemietrecht ist die Titulierung des Räumungsanspruchs durch eine vollstreckbare notarielle Urkunde für den Vermieter eine sinnvolle Sicherung, auch schon zu Beginn des Mietverhältnisses (vgl. *Seldeneck/Wichert/Fallak*, Gewerbemiete, 2013, Baustein 98). Bei Mischmietverhältnissen könnte man überlegen, diese Sicherung nur auf die Gewerberäume zu beziehen, wenn sie von den Wohnräumen abtrennbar sind. Dann

würde die Argumentation des OLG Oldenburg nicht greifen.

*RA Dr. Joachim Wichert, aclanz Partnerschaft von Rechtsanwälten, Frankfurt a.M., [www.aclanz.de](http://www.aclanz.de)*