

„Pflichtenwechsel in der Immobilie“

Vortrag für den VdIV

am 3.11.2005 in Jena

Pflichtenwechsel in der Immobilie

A) Pflichtenwechsel

Der Pflichtenwechsel in der Immobilie steht an, wenn der Mieter oder der Vermieter/Eigentümer wechselt. Besondere Ausprägungen des Wechsels auf Vermieterseite sind neben dem Verkauf die Zwangsversteigerung, die Zwangsverwaltung und die Insolvenzverwaltung. Insbesondere die Verwertung der Immobilie schafft auf Vermieter/Eigentümerseite rechtliche Probleme. Abzugrenzen sind die Pflichten aber auch beim Verwalterwechsel zwischen neuem und altem Verwalter.

Bei der Verwertung der Immobilie sind für den Verwalter zahlreiche Fragestellungen zu bewältigen. So kommt es vor, dass Mieten gepfändet werden und in der Folge der Eigentümer kein Hausgeld mehr bezahlen kann. Auf diese Weise erhält der Gläubiger alle wirtschaftlichen Vorteile der Immobilie, ohne etwas zu den Lasten der Bewirtschaftung beizutragen. Zwangsläufig führt dieser Sachverhalt früher oder später in eine Auseinandersetzung, spätestens dann, wenn der Mieter nicht mehr mit Warmwasser versorgt wird. Gleichmaßen ist eine Pflichtenabgrenzung vorzunehmen, wenn die Wohnung zwangsverwaltet und häufig anschließend auch zwangsversteigert wird.

In all diesen Fällen sind die Pflichten der Beteiligten sowohl inhaltlich als auch zeitlich voneinander abzugrenzen.

So ist zu klären, wann Zahlungspflichten für

- laufendes Hausgeld
- Hausgeldabrechnung
- Sonderumlagen

und personale Rechte

- Teilnahme- und Stimmrechte bei WEG-Versammlungen
- Informationsrechte, Recht auf Einsichtnahme, Anspruch auf Kopien

auf neue Beteiligte wie den Zwangsverwalter, den Insolvenzverwalter, Ersteher oder Erwerber übergehen.

B) Verwertungsarten und ihre Konsequenzen

I. Zwangsverwaltung

1. Laufendes Hausgeld

Wird die Zwangsverwaltung angeordnet, hat der Zwangsverwalter die laufenden Hausgelder der Wohnung zu bezahlen.¹ Die Pflicht beginnt mit der Beschlagnahme der Wohnung. Für rückständige Hausgelder bleibt der Eigentümer verantwortlich.

Die Beschlagnahme erfolgt wahlweise durch das frühere Ereignis, nämlich der Zustellung des Beschlusses an den Schuldner (§§ 22, 146 ZVG), der Eingang des Ersuchens der Eintragung der

¹ BayObLG NJW-RR 1999, 1458

Zwangsverwaltung in das Grundbuch, wenn demnächst eingetragen wird (§§ 22, 146 ZVG) oder die Inbesitznahme durch den Zwangsverwalter (§ 151 ZVG). Die Daten kann man beim Vollstreckungsgericht bzw. beim Zwangsverwalter erfragen.

In diesem Zusammenhang ist auf eine häufige, aber mitunter nachteilige Fälligkeitsregelung zum Hausgeld in der Gemeinschaftsordnung oder im Beschluss hinzuweisen. Zur Schaffung besonderen Drucks zur Bezahlung der laufenden Hausgeldraten wird teilweise geregelt, dass ein Rückstand von zwei oder drei Monatsraten dazu führen soll, dass die restlichen Raten des Wirtschaftsjahres fällig werden. Das hat den Vorteil, dass man nicht immer mehrere Monate zur gerichtlichen Titulierung „sammeln“ muss, um eine Potenzierung von Kleinverfahren zu vermeiden. Diese Vorgehensweise kann dann aber erhebliche Nachteile haben, wenn die Gesamtfälligkeit am Anfang des Wirtschaftsjahres eintritt und anschließend ein Zwangsverwalter (auch Insolvenzverwalter) sein Amt antritt. Dieser ist dann das restliche Wirtschaftsjahr von der Entrichtung der Hausgeldzahlungen quasi befreit. Sämtliche Ansprüche sind dann vor der Beschlagnahme (Insolvenzeröffnung) fällig geworden, so dass keine Verbindlichkeiten von ihm zu bedienen sind. Besser erscheint es daher die Regelung in eine Kann-Regelung zu ändern, wonach die Restforderung des Wirtschaftsjahres fällig gestellt werden kann. Die Gemeinschaft kann dann mit dem Verwalter im Einzelfall prüfen, ob sie den Rest fällig stellen will oder auf das schon absehbare Verfahren der Zwangsverwaltung oder Insolvenzverwaltung zuwarten will.

2. Sonderumlagen

Sonderumlagen, die nach der Beschlagnahme beschlossen werden, sind vom Zwangsverwalter zu bezahlen. Auch hier verbleibt die Pflicht zur Bezahlung rückständiger Sonderumlagen beim Eigentümer. Das gilt auch dann, wenn die Sonderumlage beschlossen wird, um die Ausfälle auszugleichen, die durch die Nichtentrichtung gerade der Vorschüsse entstanden sind, die die nunmehr zwangsverwaltete Wohnung betreffen.² Durch die Hintertür bezahlt so der Zwangsverwalter einen Teil der Altschulden, die er ansonsten nicht zu übernehmen hat.³

3. Jahresabrechnung

Die nach der Beschlagnahme beschlossenen Hausgeldabrechnungen hat der Zwangsverwalter zu bezahlen. Dies gilt jedoch nur für die sogenannte Abrechnungsspitze (Kosten minus Hausgeldvorauszahlungssoll). Eine Haftung für rückständiges Hausgeld wird also über die Beschlussfassung der Jahresabrechnung nicht erreicht.⁴ Die insoweit ältere obergerichtliche Rechtsprechung, die von einer vollumfänglichen Haftung ausging, ist somit überholt⁵ und teilweise ausdrücklich aufgehoben.⁶

4. WEG-Versammlung

Der Zwangsverwalter ist zu den Eigentümerversammlungen zu laden. Er hat ein umfassendes Teilnahme- und Stimmrecht⁷. Umstritten ist nur, ob das Stimmrecht auch solche Beschlussgegenstände umfasst, die nicht notwendig mit der wirtschaftlichen Verwaltung in Zusammenhang stehen, etwa hinsichtlich der Punkte, die regelmäßig unter der Rubrik „Sonstiges“ zu finden sind. Grundsätzlich besteht jedoch eine Vermutung dafür, dass der Beschlussgegenstand die Zwangsverwaltung betrifft.⁸ Sind für mehrere unterschiedliche Eigentümer

² OLG Düss. NJW-RR 1991, 724

³ BGHZ 108,44 = NJW 1989, 3018

⁴ BayObLG NJW-RR 1999,1458; BGH NJW 1999, 3713

⁵ KG NJW-RR 1994, 85; OLG Karlsruhe ZMR 1990, 189; BayObLG NJW-RR 1991, 723

⁶ BayObLG NJW-RR 1999, 1458

⁷ OLG Karlsruhe WE 1990, 105

⁸ BayObLG WE 1999, 157

Zwangsverwaltungen angeordnet, die ein und derselbe Zwangsverwalter übertragen erhielt, steht dem Zwangsverwalter für jeden Eigentümer eine Stimme zu, wenn nach Köpfen abgestimmt wird⁹. Konsequenterweise hat der Verwalter auch ein Anfechtungsrecht¹⁰.

Mitunter kommt es vor, dass neben dem Zwangsverwaltungsverfahren auch ein Insolvenzverfahren angeordnet wird. Beide Verfahren laufen getrennt voneinander. Mit der Anordnung des Zwangsverwaltungsverfahrens geht jedoch die Verwaltungsbefugnis auf den Zwangsverwalter über.¹¹ Von da an ist nicht mehr der Insolvenzverwalter zu laden, sondern der Zwangsverwalter.

5. Informationsrechte

Aus der Verwaltungsbefugnis des Zwangsverwalters folgt auch, dass er die mitgliedschaftlichen Rechte auf Information hat. D.h. er hat einen Anspruch auf Einsichtnahme in die Verwaltungsunterlagen und auf Anfertigung von Kopien gegen Kostenerstattung.¹² Ort der Einsichtnahme sind dabei grundsätzlich die Räumlichkeiten des Verwalters, wenn dieser seinen Sitz am Ort der Wohnanlage hat¹³.

Zur Verwaltung benötigt er i.d.R. folgende Unterlagen vom WEG-Verwalter:

- Beschluss über letzten Wirtschaftsplan mit Einzelwirtschaftsplan und Abrechnung
- Bankverbindung für die Hausgeldzahlungen
- Nachweis Haftpflichtversicherung und Feuerversicherung
- Information über Regelungen zur Räum- und Streupflicht (Verkehrssicherungspflicht)
- Mitteilung über Schäden am Gemeinschaftseigentum

Auch wenn der Verwalter zur Einsichtnahme und ggf. Fertigung von Kopien verpflichtet ist, kann erwartet werden, dass diese Aufgaben ordentlich in den Geschäftsbetrieb integriert werden. Der Immobilienverwalter hat nicht abrufbereit für Zwangsverwaltungen parat zu sein. Der Anspruch auf Einsichtnahme und Fertigung von Kopien findet seine Schranken im Schikane- und Missbrauchsverbot der §§ 226, 242 BGB. Daher muss sich das Ersuchen des Zwangsverwalters auf hinreichend genau bezeichnete Unterlagen beziehen, die ohne Störung des Betriebsablaufs eingesehen und fotokopiert werden können¹⁴.

Den Verwalter, der auch die Sondereigentumsverwaltung übernommen hatte, treffen insoweit weitere Pflichten. Denn in der Regel wird er mit der Übernahme der Geschäfte durch den Zwangsverwalter aus seinem Amt als Sondereigentumsverwalter ausscheiden¹⁵. Er hat die Verwaltungsunterlagen im Original auszuhändigen und hat unerledigte Aufgaben zu erfüllen und seine bisherige Tätigkeit ordnungsgemäß abzuwickeln¹⁶.

Vom Sondereigentumsverwalter (resp. Eigentümer) werden folgende Unterlagen benötigt:

- Mietvertrag
- Kautions
- Kopie letzte Bk-Abrechnung
- Mitteilung, ob und warum ggf. Mietminderungen geltend gemacht werden
- Mieterhöhungserklärungen
- Kündigung des Mietvertrages

⁹ KG NZM 2004, 878

¹⁰ BayObLG NJW-RR 1996, 334

¹¹ BGH NJW 1986, 3206

¹² OLG Hamm ZMR 1998, 586

¹³ OLG Hamm ZMR 1998, 587

¹⁴ OLG Hamm ZMR 1998, 686

¹⁵ Die bis zur ordentlichen Kündigung ausstehende Verwaltervergütung hat der Eigentümer zu tragen.

¹⁶ OLG Frankfurt WuM 1999, 61

- Mitteilung, ob Schäden an der Wohnung (Sondereigentum) vorhanden sind
- Mitteilung, ob es vermietetseitige Einbauten gibt (Küche oder dergl.)
- Mitteilung, ob Pfändungen der Miete vorliegen (Zwangsverwaltung hat Vorrang)

6. Pflichtenwechsel auf Vermieterseite

a) Zeitpunkt des Eintritts in das Mietverhältnis

Der Zwangsverwalter tritt mit Beschlagnahme in laufende Mietverhältnisse ein, § 152 II ZVG. Von da an kann er die Bezahlung der anschließend fällig werdenden Mieten an sich verlangen. Sind zur Zeit der Beschlagnahme Mieten rückständig, kann er die bis zu einem Jahr zurück liegenden Mieten gegen den Mieter noch einfordern, § 1123 II 2 BGB.

b) Erstellung Betriebskostenabrechnung

Der Zwangsverwalter ist verpflichtet, eine für das vor der Beschlagnahme liegende Wirtschaftsjahr noch nicht erstellte Betriebskostenabrechnung zu erstellen¹⁷. Stehen dem Mieter aufgrund geleisteter Vorauszahlungen Guthaben aus der Betriebskostenabrechnung, die der Zwangsverwalter erstellt hat, zu, so ist der Zwangsverwalter auch dann zur Auszahlung dieses Guthabens verpflichtet, wenn die Vorauszahlungen zuvor nicht an ihn, sondern an den Vermieter geflossen sind¹⁸. Wird die Zwangsverwaltung im laufenden Wirtschaftsjahr aufgehoben, ist der Zwangsverwalter nicht verpflichtet, die im Folgejahr fällige Betriebskostenabrechnung zu erstellen. Dies ist nunmehr Aufgabe des alten (z.B. nach Aufhebung des Verfahrens) bzw. neuen (z.B. nach Versteigerung) neuen Eigentümers¹⁹.

c) Pflicht zur Herausgabe der Mietkaution

Der Zwangsverwalter kann vom Eigentümer die vom Mieter geleistete Kautions heraus verlangen. Der Mieter kann nach Beendigung des Mietverhältnisses wie von seinem Vermieter die Herausgabe einer geleisteten Kautions verlangen, auch wenn der Zwangsverwalter die Kautions nicht vom Vermieter (Eigentümer) erlangen konnte²⁰. Dies gilt auch für Kautions, die vor Inkrafttreten der Mietrechtsreform zum 1.9.2001 übergeben wurden²¹.

II. Insolvenzverfahren

1. Laufendes Hausgeld

Die laufenden Wohngeldforderungen von Wohnungen, die sich in der Insolvenzmasse befinden, sind nach § 55 Abs. 1 Nr. 1 InsO Masseforderungen, soweit sie nach der Insolvenzeröffnung fällig werden²². D.h. sie sind nicht nur quotal, sondern vollständig zu befriedigen. Sie müssen daher auch nicht zur Tabelle angemeldet werden.

2. Sonderumlagen

Sonderumlagen, die nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens beschlossen werden, sind vom Insolvenzverwalter als Masseforderungen zu behandeln und nicht nur quotal, sondern vollständig zu

¹⁷ BGH Rpfleger 2003, 456

¹⁸ BGH Rpfleger 2003, 456

¹⁹ HWWF: ZwVerwVO § 12 Rz. 6, AG Bergisch Gladbach Rpfleger 1990, 220

²⁰ BGH Rpfleger 2003, 678

²¹ BGH Rpfleger 2003, 678

²² OLG Düss. NJW 1970, 1137; BayObLG WuM 1999, 643; KG ZIP 2000, 2029

bezahlen²³. Das gilt auch für Sonderumlagen, die zum Ausgleich der Liquidität beschlossen wurden, die gerade der Eigentümer durch Nichtbezahlung verursacht hat, über dessen Vermögen nun das Insolvenzverfahren eröffnet wurde. Durch die Hintertür bezahlt so der Insolvenzverwalter einen Teil der Altschulden, die im übrigen als Insolvenzforderung (also nur quotale Befriedigung) zu behandeln wären²⁴.

3. Jahresabrechnung

Der Insolvenzverwalter hat auch die nach Insolvenzeröffnung angefallenen Jahresabrechnungen zu bezahlen. Herauszurechnen sind jedoch die vor Insolvenzeröffnung nicht bezahlten Hausgeldvorschüsse. Zu bezahlen ist also nur die sogenannte Abrechnungsspitze (Jahreskosten minus Jahressollvorauszahlungen)²⁵. Die nicht bezahlten Vorschüsse bleiben einfache Insolvenzforderung und müssen zur Tabelle angemeldet werden. Sie werden also nur quotale befriedigt.

4. Masseunzulänglichkeit

Im eröffneten Verfahren kann es sein, dass der Verwalter Masseunzulänglichkeit anzeigt, weil er feststellt, dass er allen Verbindlichkeiten nicht nachkommen kann. Mit der Anzeige von Massearmut entfällt seine Verpflichtung, die Verbindlichkeiten (Hausgeld, Sonderumlage, Abrechnungsspitze) vollständig zu erfüllen. Er kann anschließend entscheiden, wie mit der Wohnung weiter verfahren wird. Entweder er behält sie in der Masse oder er gibt sie aus der Masse frei. Behält er sie in der Masse, dann werden die nach der Anzeige fällig werdenden Verbindlichkeiten (Hausgeld, Sonderumlage, Abrechnungsspitze) sogenannte Neumasseverbindlichkeiten. Für sie gilt wieder, dass sie vollständig zu bezahlen sind²⁶. Will der Insolvenzverwalter die mit der Beibehaltung der Wohnung bestehende Belastung vermeiden, kann er sie aus der Masse freigeben. Für diesen Teil des Vermögens tritt dann wieder der Rechtszustand wie vor der Insolvenzeröffnung ein. Der Schuldner erlangt wieder die Verfügungsbefugnis, die Zwangsvollstreckung ist wieder möglich. In dieser Phase der Verwertung ist häufig nur noch für die vorrangig eingetragenen Grundpfandgläubiger die Zwangsvollstreckung erfolgversprechend.

Beim wirtschaftlichen Zusammenbruch eines Wohneigentümers versuchen die Beteiligten häufig, sich durch Schaffen von Fakten Vorteile zu sichern. So hat der BGH zwar entschieden, dass die Bezahlung der Mietnebenkosten direkt an den Verwalter der WEG-Gemeinschaft unschädlich sei. Die Ansprüche auf Bezahlung der Mietnebenkosten gehörten aber zur Insolvenzmasse, so dass der Insolvenzverwalter richtigerweise Zahlung an sich verlangen könne. Er sei aber auch zur ordnungsgemäßen Bewirtschaftung der Immobilie verpflichtet. Die Masse werde durch die direkten Zahlungen von Verpflichtungen entlastet. Der Mieter befreie sich von seiner Pflicht zur Bezahlung auch durch die Leistung an den Verwalter der Eigentümergemeinschaft²⁷. Diese Vorgehensweise ist aber mit Risiken verbunden, z.B. wenn Massearmut angezeigt wird und der Mieter dennoch weiter zahlt. In der Folge wird der Insolvenzverwalter die Nachzahlung an sich vom Mieter verlangen. Dieser wiederum muss sich um einen Ausgleich bei der Gemeinschaft bemühen.

²³ BGHZ 108,44 = NJW 1989, 3018

²⁴ BGHZ 108,44 = NJW 1989, 3018

²⁵ BGH NJW 1994, 1867

²⁶ KG ZIP 2000, 2029

²⁷ BGH NJW 1986, 3206

5. WEG-Versammlung

Der Insolvenzverwalter hat als Ausfluss seines Verwaltungsrechtes (§ 80 I InsO) wie ein Zwangsverwalter Sitz und Stimme in der Eigentümerversammlung.

6. Informationsrechte

Entsprechendes gilt für die Informationsrechte. Hier kann ebenfalls auf die Ausführungen zum Zwangsverwalter verwiesen werden.

7. Pflichtenwechsel auf Vermieterseite

a) Zeitpunkt des Eintritts in das Mietverhältnis

Auch bei der Insolvenz des Vermieters wird das Mietverhältnis fortgesetzt. Der Insolvenzverwalter tritt mit der Eröffnung des Verfahrens in ein bestehendes Mietverhältnis ein, § 108 Abs. 1 InsO. Von da an sind die laufenden Mieten an den Insolvenzverwalter zu bezahlen, § 110 Abs. 1 InsO.

Die Pflichtenstellung endet mit dem Insolvenzverfahren oder der Veräußerung der Immobilie an einen Dritten. Dieser tritt nach § 566 BGB wie ein anderer Erwerber auch in das bestehende Mietverhältnis ein. Einzig zu beachten ist das Sonderkündigungsrecht des Erwerbers nach § 111 S. 1 InsO. Der Erwerber hat für den nächst zulässigen Termin nach dem Erwerb ein Sonderkündigungsrecht mit gesetzlicher Kündigungsfrist. Die Regelung entspricht der Parallelvorschrift in der Zwangsversteigerung nach § 57 ZVG. Auch hier sind die sonstigen Kündigungsschutzvorschriften zugunsten des Mietrechts zu beachten.

b) Betriebskostenabrechnung und Mietkaution

Der Mieter kann seine Barkaution bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen jedoch nur vollständig zurück erhalten, wenn das Geld auf einem Treuhandkonto angelegt war. Nur dann hat er ein Aussonderungsrecht aus der Masse nach § 47 InsO.

Hinsichtlich der Betriebskostenabrechnung ist die Rechtslage grundsätzlich noch nicht geklärt. Im wesentlichen kann hier auf die Ausführungen zur Zwangsverwaltung verwiesen werden. Unklar ist jedoch, wie ein Guthaben des Mieters zu beurteilen ist, dass durch Vorauszahlungen entstanden ist, die wenigstens auch in den Zeitraum vor der Insolvenzeröffnung fallen. Das AG Berlin – Mitte ist der Auffassung, dass diese Ansprüche nur einfache Insolvenzforderung seien, da der Rückzahlungsanspruch bereits entstanden sei, nur die Fälligkeit mangels Abrechnung noch fehle. Somit sei die Forderung Insolvenzforderung und nicht Masseverbindlichkeit.²⁸ Diese Sichtweise ist jedoch verkürzt, weil in jedem Monat im Verhältnis zur Vorauszahlung je nach Unter- oder Überdeckung Forderungen oder Verbindlichkeiten entstehen. Korrekt angewendet müsste der Insolvenzverwalter also für jeden Monat Berechnungen anstellen müssen, was technisch in der Regel nicht möglich ist. Als amtsgerichtliche Entscheidung vermag das Urteil auch keine Leitwirkung zu entfalten.

²⁸ AG Berlin-Mitte, MM 2005, 39

III. Zwangsversteigerung

Der Wechsel des Eigentümers der Wohnung kann für eine Eigentümergemeinschaft wichtiger sein, als die Beitreibung der alten Schuld, weil zumindest für die Zukunft die Wohngeldzahlungen gesichert erscheinen. Auch hier gilt es abzugrenzen, wer ab wann welche Lasten zu tragen hat. Der Pflichtenwechsel tritt ein mit dem Eigentumswechsel. Bei der Zwangsversteigerung ist zu beachten, dass dieser bereits mit dem Zuschlag und nicht erst mit dem Grundbucheintrag erfolgt, § 90 ZVG.

1. Laufendes Hausgeld

Auch hier hat der Ersteher unabhängig von der Art des Erwerbs das nach dem Zuschlag fällig werdende Hausgeld zu bezahlen²⁹. Rückständiges Hausgeld bleibt in der Zahlungspflicht des Alteigentümers.

2. Haftung für rückständiges Hausgeld

Das gilt auch dann, wenn in der Gemeinschaftsordnung geregelt ist, dass der „Erwerber“ für rückständiges Hausgeld des Voreigentümers mit haftet. Der Erwerb durch Zuschlag ist kein rechtsgeschäftlicher Erwerb, so dass die Haftungsausweitung vertraglich nicht in der Gemeinschaftsordnung geregelt werden kann. Dies verstößt nach Ansicht des BGH gegen § 56 S. 2 ZVG.³⁰

3. Sonderumlagen

Der Ersteher haftet nur für die nach dem Zuschlag fällig gewordenen Sonderumlagen, auch wenn diese durch die Nichtbezahlung von Hausgeld durch den Voreigentümer veranlasst sind. Auch hier verbleiben die Rückstände in der Pflicht des Alteigentümers. Ist beschlossen worden, dass die Sonderumlage in monatlichen Raten zu bezahlen ist, haftet der Ersteher nur für die Raten, die nach dem Zuschlag fällig werden³¹.

4. Jahresabrechnung

Bei der Jahresabrechnung hat der Ersteher die Abrechnungsspitze (Kosten minus Vorauszahlungssoll) zu bezahlen, wenn diese nach dem Eigentumswechsel fällig wird³². Fälligkeit tritt ein mit Beschluss der Abrechnung. Eine Gefahr der Haftung über die Abrechnungsspitze hinaus besteht für den Ersteher auch dann nicht, wenn die Abrechnung die Sollvorauszahlungen nicht in Abzug bringt und er den Beschluss über die insoweit „falsche“ Abrechnung bestandskräftig werden lässt³³.

Andererseits kann die Gemeinschaft nach Auffassung des BayObLG auch mit dem Abrechnungstermin taktieren. So soll es zulässig sein, die Fälligkeit der Abrechnung durch Verschiebung der Beschlussfassung auf die Zeit nach dem zu erwartenden Zuschlag hinauszuzögern, um so zumindest für die Abrechnungsspitze einen solventen Schuldner zu erhalten³⁴.

²⁹ KG NJW-RR 1994, 83; BayObLGZ 1984, 198

³⁰ BGH NJW 1987, 1638

³¹ KG NJW-RR 1994, 83

³² BGH Rechtspfl. 1984, 409

³³ BGH NJW 1999, 3713

³⁴ BayObLG NJW-RR 1992, 14

5. WEG-Versammlung

Der Ersteher hat Sitz und Stimme auf der Eigentümerversammlung mit dem Übergang des Eigentums (Zuschlag).

6. Informationsrechte

Mit dem Erwerb des Eigentums hat der neue Eigentümer die gleichen Informationsrechte wie der vorherige Eigentümer oder der Zwangsverwalter. Es kann insoweit auf die Ausführungen zum Zwangsverwalter verwiesen werden.

Im Rahmen der Zwangsversteigerung wird ein Gutachter mit der Wertermittlung (Verkehrswert) des Grundstücks beauftragt, § 74 a ZVG. Weder der Gutachter noch das Gericht haben einen durchsetzbaren Anspruch auf ein Betreten des Grundstücks (Wohnung) des Schuldners³⁵. Den Verwalter können hier keine weitergehenden Pflichten treffen, als den Schuldner. Der Verwalter ist somit nicht verpflichtet, gemeinsame Begehungen der Wohnanlage durchzuführen. Er kann insoweit auf den Vollstreckungsschuldner verweisen, in dessen Interesse der Zutritt zur Immobilie regelmäßig liegt.

Der Gutachter hat auch keinen Auskunftsanspruch gegen die Verwaltung oder die Eigentümergemeinschaft. Eine Vergütung respektive Auslagenersatz für die Fertigung von Kopien kann daher frei vereinbart werden.

7. Pflichtenwechsel auf Vermieterseite

a) Eintritt in das Mietverhältnis

Der Ersteher tritt bei der Zwangsversteigerung mit Zuschlag in ein bestehendes Mietverhältnis ein, §§ 90, 57 ZVG, 566 ff. BGB. Der Vermieter kann zum erstmöglichen Termin, der auf den Zuschlag erfolgt, mit ordentlicher Frist kündigen, § 57 a ZVG. Erfolgt also der Zuschlag am 2. Werktag des Monats, müsste der Ersteher spätestens am nächsten Tag die Kündigung aussprechen. Da diese rasche Reaktion dem Ersteher nicht zuzumuten ist, wird der erste zulässige Termin so verstanden, als dass zum ersten zulässigen Termin zu kündigen ist, dessen Wahrnehmung dem Ersteher ohne schuldhaftes Zögern möglich ist. Das OLG Düsseldorf hat einen Zeitraum von 17 Tagen noch für akzeptabel erachtet³⁶.

b) Mietansprüche und Betriebskostenabrechnung

Mit dem Eigentumswechsel entsteht ein neues Mietverhältnis zwischen dem Neueigentümer und dem Mieter, mit allerdings dem uneingeschränkt selben Inhalt wie es zuvor mit dem Alteigentümer bestand³⁷. Alle vor dem Eigentumswechsel entstandenen und fällig gewordenen Ansprüche bleiben beim alten Vermieter, alle anderen stehen dem neuen Eigentümer zu³⁸. Ausstehende Vorauszahlungen auf die Betriebskosten stehen sonach dem alten Vermieter zu, wenn sie vor dem Zuschlag fällig geworden sind³⁹.

Der Ersteher ist verpflichtet, die Betriebskosten für das Wirtschaftsjahr abzurechnen, in dem er den Zuschlag erhalten hat. Gegen ihn richtet sich der Anspruch des Mieters auf Abrechnung⁴⁰. Dabei sind

³⁵ OLG Koblenz NJW 1968, 897, Söber: ZVG, § 74a Rz. 10.5

³⁶ OLG Düss. Rpfleger 1987, 513

³⁷ BGH NJW 2000, 2346

³⁸ BGH NJW 1989, 451

³⁹ AG Köln WuM 1994, 218

⁴⁰ BGH NZM 2001, 158 = BGH DWW 2001, 242

alle Vorauszahlungen des Mieters in die Abrechnung einzustellen, unabhängig davon, wie viele Vorauszahlungen noch an den alten Eigentümer gezahlt wurden⁴¹.

Dagegen ist nicht der Ersteher, sondern der vorherige Eigentümer gegenüber dem Mieter zur Abrechnung der vor dem Zuschlag liegenden Abrechnungsperiode verpflichtet⁴². Der Anspruch des Mieters auf Rückerstattung überzahlter Nebenkostenvorauszahlungen richtet sich gegen den Voreigentümer, sofern die Abrechnungsperiode zum Zeitpunkt des Zuschlags abgeschlossen war. Auch wenn der Rückzahlungsanspruch durch die Betriebskostenabrechnung erst nach dem Zuschlag fällig wird, verbleibt die Verbindlichkeit beim Alteigentümer.⁴³ Hierdurch wird auch das „ungereimte Ergebnis“ vermieden, dass der Alteigentümer abrechnet, während der Ersteher die Nachzahlung erhält⁴⁴.

Der Vermieter haftet für die Einhaltung der Verpflichtungen des neuen Vermieters wie ein Bürge, § 566 Abs. 2 BGB. Er wird von der Haftung nur befreit, wenn er den Mieter über den Eigentumswechsel informiert und dieser nicht das Mietverhältnis daraufhin zum ersten möglichen Termin kündigt.

c) Pflicht zur Herausgabe der Mietkaution

Der Ersteher ist nach §§ 57 ZVG, 566a S.1 BGB zur Herausgabe der Sicherheit an den Mieter verpflichtet, wenn die übrigen vertraglichen Voraussetzungen hierfür vorliegen. Der Alteigentümer bleibt für die Erfüllung dieser Verpflichtung in der Haftung, § 566a S.2 BGB. Der Ersteher haftet dann nicht auf Herausgabe der Kaution, wenn diese bereits bei einem Voreigentümer mangels insolvenzfester Anlage untergegangen ist.⁴⁵

Ferner ist zu beachten, dass die Regelungen zur Rückgewähr der Mietkaution in § 566a BGB nur für Vermieterwechsel gilt, die vor dem 1.9.2001 eingetreten sind. Für Eigentumswechsel vor dieser Zeit ist noch § 572 S.2 BGB a.F. anzuwenden. Danach ist der Erwerber (neue Vermieter) nur zur Rückgabe der Sicherheit verpflichtet, wenn ihm die Sicherheitsleistung vom Veräußerer ausgehändigt wurde oder wenn er gegenüber dem Veräußerer die Verpflichtung zur Rückgewähr übernommen hat. Im übrigen hat der Mieter nur einen Rückgabeanspruch gegen den alten Vermieter.

IV. Freiwillige und unfreiwillige (Entziehung des Wohneigentums) Veräußerung des Wohneigentums

1. Laufendes Hausgeld

Das laufende Hausgeld hat der neue Eigentümer zu tragen. Er hat sonach nur die Beiträge zu bezahlen, die nach dem Eigentumswechsel durch Eintragung im Grundbuch fällig werden.

Der ausgeschiedene Wohneigentümer haftet auch nach dem Beschluss der Jahresabrechnung für die ausstehenden Hausgeldvorauszahlungen weiter⁴⁶. Das ist konsequent. Zusammen mit der Leistung der Abrechnungsspitze durch den Erwerber erhält die Gemeinschaft alle errechneten und beschlossenen Kosten der jeweiligen Wohnung.

2. Sonderumlagen

Wie die laufenden Hausgeldzahlungen sind auch die Sonderumlagen, die nach dem Eigentümerwechsel beschlossen werden vom neuen Eigentümer zu bezahlen. Die Haftung für Rückstände verbleibt auch hier beim Veräußerer. Soweit die Sonderumlage davor beschlossen wurde,

⁴¹ BGH NZM 2001, 158 = BGH DWW 2001, 242

⁴² BGH NJW 2004, 951

⁴³ BGH-Urteil vom 26.9.2004 XII ZR 148/03

⁴⁴ BGH NZM 2001, 158 = BGH DWW 2001, 242

⁴⁵ AG Frankfurt NJW-RR 1991, 1165

⁴⁶ BGHZ 131, 228

die Raten aber teilweise erst nach der Eigentumsumschreibung fällig werden, sind diese ebenfalls vom neuen Eigentümer zu tragen.

3. Jahresabrechnung

Die nach der Eigentumsumschreibung im Grundbuch beschlossenen Hausgeldabrechnungen hat der Erwerber zu bezahlen. Dies gilt jedoch nur für die sogenannte Abrechnungsspitze (Kosten minus Hausgeldvorauszahlungssoll). Eine Haftung für rückständiges Hausgeld wird also über die Beschlussfassung der Jahresabrechnung nicht erreicht⁴⁷. In der Teilungserklärung kann jedoch eine gesamtschuldnerische Haftung neben dem Veräußerer begründet werden⁴⁸.

4. WEG-Versammlung

Der Erwerber hat erst mit Eintragung im Grundbuch die Vollrechtsstellung und damit Sitz und Stimme auf der Eigentümerversammlung. Dieser Zeitpunkt kann durch vertragliche Gestaltungen wie der vorzeitige Übergang von Nutzungen und Lasten oder einer Vormerkungseintragung nicht vorverlegt werden⁴⁹.

5. Informationsrechte

Mit dem Erwerb des Eigentums hat der neue Eigentümer die gleichen Informationsrechte wie der vorherige Eigentümer oder Zwangsverwalter. Es kann insoweit auf die Ausführungen zum Zwangsverwalter verwiesen werden.

6. Pflichtenwechsel im Mietverhältnis

Hinsichtlich der sich hier ergebenden Veränderungen kann auf die Ausführungen zur Zwangsversteigerung verwiesen werden. Die Regelungen der Zwangsversteigerung in § 57 ZVG verweist auf die Regeln des rechtsgeschäftlichen Eigentümerwechsels in den §§ 566 ff BGB zumindest soweit sie hier erörtert wurden. Als Abweichung ist zu beachten, dass rechtsgeschäftlich der Eigentumswechsel erst mit Eintragung im Grundbuch bewirkt wird. Vereinbarungen zwischen Erwerber und Veräußerer, wie etwa die Festlegung eines bestimmten Termins für den Übergang von Nutzungen und Lasten gelten nur zwischen den Vertragsparteien. Im Verhältnis zum Mieter sind sie nicht von Relevanz.

C) Verwalterwechsel

Beim Verwalterwechsel wird häufig streitig, wer die Jahresabrechnung oder Betriebskostenabrechnung zu erstellen hat, der neue Verwalter oder der ausgeschiedene Verwalter. Hier wird vor allem nach der Fälligkeit abgegrenzt. Ein Verwalter, der zum Ende des Wirtschaftsjahres ausscheidet, hat die Jahresabrechnung/Betriebskostenabrechnung für dieses Jahr nicht mehr zu erstellen. Scheidet er danach aus, ist die Abrechnung fällig und er muss die Abrechnung erstellen, auch wenn er zu dieser Zeit nicht mehr Verwalter und im Besitz der Unterlagen ist. Benötigt er diese, muss er Einsicht beim neuen Verwalter nehmen.

⁴⁷ BGH NJW 1999, 3713, BGH NJW 1994, 2950

⁴⁸ BGH Rpfleger 1984, 70

⁴⁹ BGHZ 106, 113

Zu beachten ist aber, dass vorformulierte Verwalterverträge mitunter zulässige, abweichende Regelungen vorsehen. Vor der Weigerung, die Abrechnung zu erstellen (hier droht andernfalls eine kostenpflichtige Ersatzvornahme) ist daher dringend ein Blick in den Vertrag anzuraten.

D) Kündigung und Insolvenz des Mieters

Bei der Insolvenz des Mieter ist die Kündigungssperre in § 112 InsO zu beachten. Danach kann wegen Rückständen, die vor der der Insolvenz-ANTRAGSTELLUNG entstanden sind, nicht mehr gekündigt werden.

Ist zu diesem Zeitpunkt bereits gekündigt, bleibt die Kündigung wirksam und es kann Räumung beansprucht werden. Laufen nach der Eröffnung weitere Verbindlichkeiten auf (Neuverbindlichkeiten), kann wegen dieser neuen Verbindlichkeiten erneut, nun aber wirksam gekündigt werden.