Ermessensspielraum bei der Festlegung von Hausgeldvorschüssen

Leitsatz

Bei der Beschlussfassung über die Vorschüsse zur Kostentragung steht den Wohnungseigentümern sowohl hinsichtlich der einzustellenden Positionen als auch im Hinblick auf deren Höhe ein weites Ermessen zu. Anfechtbar kann der Beschluss allenfalls dann sein, wenn im Zeitpunkt der Beschlussfassung evident ist, dass er zu weit überhöhten oder wesentlich zu niedrigen Vorschüssen führt.

Sachverhalt

Der Kläger ist Mitglied der beklagten Gemeinschaft der Wohnungseigentümer (GdWE). In einer Eigentümerversammlung im Juni 2022 wurden unter TOP 6 die Vorschüsse aus den Einzelwirtschaftsplänen für das Jahr 2022 beschlossen.

Gegen diesen Beschluss wendet sich der Kläger mit seiner Anfechtungsklage, die in den Vorinstanzen ohne Erfolg geblieben ist. Mit der von dem Landgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, will der Kläger erreichen, dass der Beschluss für ungültig erklärt wird.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht meint, der Beschluss entspreche ordnungsmäßiger Verwaltung. Insbesondere seien der Ansatz der Positionen und deren Höhe in dem der Beschlussfassung über die Vorschüsse zugrundeliegenden Wirtschaftsplan nicht zu beanstanden. Auf der Ausgabenseite sei eine großzügige Schätzung zulässig, um Nachforderungen zu vermeiden. Bei dem Wirtschaftsplan handele es sich um eine Prognose der im Wirtschaftsjahr voraussichtlich anfallenden Ausgaben. Er stelle nur dann keine ordnungsmäßige Grundlage für den Beschluss über die Vorschüsse dar, wenn diese - anders als hier - entweder wesentlich überhöht seien oder mit erheblichen Nachschüssen zu rechnen sei.

II. Dies hält rechtlicher Nachprüfung stand.

1. Die Revision ist bereits unzulässig, soweit sie den im Wirtschaftsplan angewandten Kostenverteilungsmaßstab und die Ausweisung eines Gesamtnachzahlungsbetrages rügt. Denn insoweit hat das Berufungsgericht die Revision nicht zugelassen.

a) Zwar enthält die - in den Gründen des Berufungsurteils - ausgesprochene Zulassung keinen Zusatz, der die Revision einschränkt. Es ist aber anerkannt, dass eine Zulassung im Lichte der Entscheidungsgründe auszulegen und deshalb von einer beschränkten Revisionszulassung auszugehen ist, wenn sich dies aus den Gründen klar ergibt. Das ist regelmäßig dann anzunehmen, wenn sich die von dem Berufungsgericht als zulassungsrelevant angesehene Frage nur für einen eindeutig abgrenzbaren selbstständigen Teil des Streitstoffs stellt (st. Rspr.; vgl. nur Senat, Urteil vom 11. März 2022 - V ZR 35/21, NJW 2022, 2685 Rn. 7 mwN). Bei der Beschlussmängelklage nach dem Wohnungseigentumsgesetz können die jeweils geltend gemachten Beschlussmängelgründe abtrennbare Teile des Streitstoffs darstellen (vgl. Senat, Urteil vom 2. Oktober 2020 - V ZR 282/19, ZWE 2021, 90 Rn. 7; Urteil vom 8. Juli 2022 - V ZR 207/21, ZWE 2022, 403 Rn. 7).

b) Daran gemessen liegt eine wirksame Beschränkung vor. Das Berufungsgericht begründet die Zulassung der Revision für beide Parteien zum einen damit, dass höchstrichterlich nicht entschieden sei, nach welchem Erkenntnisstand die Ordnungsmäßigkeit eines Beschlusses zu beurteilen ist. Diese Problematik diskutiert das Berufungsgericht nur im Rahmen der Beschlüsse zu TOP 4 und TOP 5, bezüglich derer der Kläger obsiegt hat, nicht jedoch im Hinblick auf TOP 6. Weiter führt das Berufungsgericht zur Begründung der Zulassung aus, dass die Grenzen des Ermessensspielraums bezüglich der Höhe der nach § 28 Abs. 1 WEG zu beschließenden Vorschüsse ungeklärt seien. Soweit die Revision den Beschluss zu TOP 6 auch wegen des Fehlens eines Gesamtwirtschaftsplans sowie eines fehlerhaften Kostenverteilungsschlüssels für ungültig hält, ist dies von der Revisionszulassung nicht umfasst.

2. Soweit sie zulässig ist, ist die Revision unbegründet. Das Berufungsgericht nimmt zu Recht an, dass der Beschluss über die Vorschüsse für 2022 ordnungsmäßiger Verwaltung entspricht.

a) Gemäß § 28 Abs. 1 WEG beschließen die Wohnungseigentümer über Vorschüsse zur Kostentragung und zu den nach § 19 Abs. 2 Nr. 4 WEG oder durch Beschluss vorgesehenen Rücklagen auf Grundlage des von dem Verwalter für das Kalenderjahr aufgestellten Wirtschaftsplans. Hier enthält der Wirtschaftsplan sowohl eine Aufstellung der voraussichtlichen Kosten als auch die Zuführung zu der Erhaltungsrücklage.

b) Die der Beschlussfassung über die Vorschüsse zugrundeliegende Aufstellung der voraussichtlichen Kosten im Wirtschaftsplan ist nicht zu beanstanden.

aa) Der Wirtschaftsplan enthält gemäß § 28 Abs. 1 Satz 2 WEG eine Schätzung der voraussichtlichen Einnahmen und Ausgaben (vgl. Senat, Urteil vom 20. Mai 2011 - V ZR 175/10, NJW-RR 2011, 1232 Rn. 13). Die daraus abgeleiteten Hausgeldzahlungen müssen es dem Verwalter ermöglichen, die voraussichtlich entstehenden Kosten zu begleichen (vgl. Senat, Urteil vom 11. Oktober 2013 - V ZR 271/12, NJW 2014, 145 Rn. 16; Urteil vom 25. September 2020 - V ZR 80/19, NZM 2020, 1114 Rn. 23). Deswegen sind in dem Wirtschaftsplan alle Ausgaben anzusetzen, die entweder feststehen oder im kommenden Wirtschaftsjahr zu erwarten sind (vgl. Senat, Urteil vom 17. Oktober 2014 - V ZR 26/14, NJW 2015, 930 Rn. 26).

bb) Nach allgemeiner und zutreffender Ansicht steht den Wohnungseigentümern bei der Beschlussfassung über die Vorschüsse zur Kostentragung sowohl hinsichtlich der einzustellenden Positionen als auch im Hinblick auf deren Höhe ein weites Ermessen zu (vgl. LG Hamburg, ZMR 2011, 996, 997; LG Rostock, ZWE 2021, 287 Rn. 61; Niedenführ in Niedenführ/Schmidt-Räntsch/Vandenhouten, WEG, 13. Aufl., § 28 Rn. 31; Bärmann/Pick/Emmerich, WEG, 21. Aufl., § 28 Rn. 34; BeckOK WEG/Bartholome [1.7.2025], § 28 Rn. 9; vgl. auch Senat, Urteil vom 17. Oktober 2014 - V ZR 26/14, NJW 2015, 930 Rn. 26). Dies gilt nicht nur für die den Wirtschaftsplan ergänzende Sonderumlage (vgl. hierzu Senat, Urteil vom 13. Januar 2012 - V ZR 129/11, NJW-RR 2012, 343 Rn. 15), sondern auch für den Wirtschaftsplan selbst (vgl. LG München I, BeckRS 2012, 9947; BeckOK WEG/Bartholome [1.7.2025], § 28 Rn. 9). Anfechtbar kann der Beschluss allenfalls dann sein, wenn im Zeitpunkt der Beschlussfassung evident ist, dass er zu weit überhöhten oder wesentlich zu niedrigen Vorschüssen führt. Im Übrigen werden die Vorschüsse ohnehin durch den auf der Grundlage der Jahresabrechnung zu fassenden Beschluss an die tatsächliche Entwicklung angepasst.

cc) Daran gemessen ist - entgegen der Revision - die der Beschlussfassung über die Vorschüsse zugrundeliegende Kostenaufstellung im Wirtschaftsplan nicht zu beanstanden.

(1) Es begegnet keinen Bedenken, dass die Wohnungseigentümer für die Kosten der Anmietung der Fahrradgarage 1.500 € als voraussichtliche Ausgabe eingestellt haben. Ob der Vertrag - wie der Kläger meint - nichtig ist, ist keine Frage, die im Rahmen der Anfechtung eines Beschlusses über die Vorschüsse zu klären ist. Bei der Aufstellung der voraussichtlichen Kosten haben die Wohnungseigentümer aus Gründen wirtschaftlicher Vorsicht grundsätzlich zu unterstellen, dass geschlossene Verträge wirksam sind.

(2) Vor dem Hintergrund der fehlenden Verwalterbestellung für das Jahr 2021 und des erfolgten Verwalterwechsels ist es nicht ermessensfehlerhaft, dass die Wohnungseigentümer eine Zusatzvergütung der neuen Verwalterin in Höhe von 3.000 € angenommen und in den Wirtschaftsplan eingestellt haben.

(3) Ebenfalls nicht zu beanstanden ist die Position "Rechtsberatung/Kosten Gerichtsverfahren" in Höhe von 12.000 €. Dabei kommt es entgegen der Ansicht der Revision nicht darauf an, dass die Beschlüsse zu TOP 4 und TOP 5, wonach eine Rechtsanwaltskanzlei mit der Geltendmachung der Herausgabe von Unterlagen und der Rückforderung von Zusatzvergütungen beauftragt werden sollte, von dem Berufungsgericht aus formalen Gründen rechtskräftig für ungültig erklärt worden sind. Denn dies ändert nichts daran, dass die Wohnungseigentümer erwarten durften, es werde zu Rechtstreitigkeiten mit entsprechenden Kostenfolgen kommen.

(4) Die Erhöhung der Ansätze für die Wasser- und Versicherungskosten liegt zweifelsfrei innerhalb des Entscheidungsermessens der Wohnungseigentümer.

c) Auch die im Wirtschaftsplan angesetzte Zuführung zur Erhaltungsrücklage von insgesamt 20.000 € ist nicht zu beanstanden. § 19 Abs. 2 Nr. 4 WEG gibt den Wohnungseigentümern auf, eine angemessene Erhaltungsrücklage anzusammeln. Anders als die Revision offenbar meint, ist hierfür nicht erforderlich, dass ein konkreter Reparaturbedarf besteht. Bei der Bestimmung der Höhe der Zuführung zur Erhaltungsrücklage haben die Wohnungseigentümer ein weites Ermessen (vgl. Senat, Urteil vom 1. April 2011 - V ZR 96/10, NZM 2011, 515 Rn. 24; BeckOK WEG/Bartholome [1.7.2025], § 28 Rn. 9). Warum dessen Grenzen überschritten sein sollten, ergibt sich aus dem Vorbringen der Revision nicht und ist auch sonst nicht ersichtlich.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Rückerhalt der Mietsache und Verjährungsbeginn

Leitsatz

1. Der Rückerhalt der Mietsache iSd § 548 Abs. 1 Satz 2 BGB setzt eine Änderung der Besitzverhältnisse zugunsten des Vermieters voraus, weil dieser erst durch die unmittelbare Sachherrschaft in die Lage versetzt wird, sich ungestört ein umfassendes Bild von etwaigen Veränderungen oder Verschlechterungen der Sache zu machen (im Anschluss an Senatsurteil vom 27. Februar 2019 - XII ZR 63/18, NZM 2019, 408).

2. Für den Verjährungsbeginn ist der Rückerhalt der Mietsache auch dann maßgeblich, wenn der Mietvertrag noch nicht beendet ist mit der Folge, dass ein Anspruch iSd § 548 Abs. 1 Satz 1 BGB bereits vor Beendigung des Mietverhältnisses verjähren kann (im Anschluss an BGH Urteil vom 23. Oktober 2013 - VIII ZR 402/12, NZM 2014, 128).

3. Zum Rückerhalt der Mietsache bei Einwurf der Schlüssel in den Briefkasten des Vermieters (im Anschluss an BGH Urteil vom 4. Mai 2005 - VIII ZR 93/04, NZM 2005, 535).

Sachverhalt

Die Parteien streiten über die Verjährung von möglichen Schadensersatzansprüchen aus einem gewerblichen Mietverhältnis.

Mit Vertrag vom 17. Juni 2009 vermietete der Kläger der Beklagten eine Halle nebst Lagerbüro und außenliegenden Stellplätzen. Durch Nachtrag vom 28. März 2012 mietete die Beklagte vom Kläger weitere Gewerbeflächen mit Wirkung ab dem 5. Juni 2012 an. Gleichzeitig vereinbarten die Vertragsparteien, dass sich das Mietverhältnis für die gesamten Flächen nach Ablauf des ersten Jahres ab Übergabe der weiteren Teilflächen jeweils um ein Jahr verlängert, falls es nicht von einer Vertragspartei unter Einhaltung einer Frist von drei Monaten vor Ablauf der Mietzeit gekündigt wird.

Mit Schreiben vom 10. März 2020 erklärte die Beklagte die Kündigung des Mietverhältnisses "zum nächstmöglichen Zeitpunkt 17.06.2020". Der Kläger wies darauf hin, dass das Mietverhältnis aufgrund der Kündigung deutlich später ende. In der Folgezeit nutzte die Beklagte das Mietobjekt bis zum 31. Dezember 2020 weiter und warf an diesem Tag die Schlüssel in den Hausbriefkasten des Klägers. Mit Schreiben vom 7. Januar 2021 erklärte der Kläger, dass die Rückgabe der Schlüssel ausdrücklich gegen seinen Willen erfolgt und er nicht empfangsbereit sei.

Im Juni 2021 forderte der Kläger die Beklagte schriftlich unter Androhung der Selbstvornahme auf, im Einzelnen benannte Mängel und Schäden an der Mietsache zu beseitigen. Nach Ablauf der im Schreiben gesetzten Frist verlangte er die Zahlung von Schadensersatz sowie die Begleichung rückständiger Mieten.

Der auf Antrag des Klägers vom 26. August 2021 wegen dieser Forderungen erlassene Mahnbescheid ist der Beklagten am 30. August 2021 zugestellt worden. Im nachfolgenden Streitverfahren hat der Kläger die Ansicht vertreten, das Mietverhältnis habe erst zum 4. Juni 2021 ordentlich gekündigt werden können. Die Beklagte sei mangels ordnungsgemäßer Rückgabe des Mietobjekts zur Erstattung von Instandsetzungskosten verpflichtet, die sich unter Verrechnung mit einem Kautionsguthaben iHv 5.695,08 € auf 32.075,52 € beliefen. Die Beklagte hat hinsichtlich der geltend gemachten Schadensersatzansprüche die Einrede der Verjährung erhoben und die Ansprüche im Übrigen nach Grund und Höhe in Abrede gestellt.

Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung rückständiger Mieten verurteilt und die Klage im Übrigen wegen Verjährung der Schadensersatzansprüche abgewiesen. Mit seiner Berufung hat der Kläger die weitergehende Verurteilung der Beklagten zur Zahlung des geltend gemachten Schadensersatzes iHv 32.075,52 € begehrt. Die Beklagte hat mit ihrer Anschlussberufung die vollständige Abweisung der Klage beantragt. Das Oberlandesgericht hat die Beklagte - unter Zurückweisung der Berufung des Klägers und teilweiser Zurückweisung der Anschlussberufung der Beklagten - zur Zahlung rückständiger Mieten verurteilt und die Klage im Übrigen abgewiesen.

Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt der Kläger die geltend gemachten Schadensersatzansprüche weiter.

Entscheidungsgründe

Die Beklagte war im Verhandlungstermin vor dem Senat nicht vertreten. Gleichwohl ist über die Revision des Klägers nicht durch Versäumnisurteil, sondern durch Endurteil (unechtes Versäumnisurteil) zu entscheiden, da sich die Revision auf der Grundlage des von dem Berufungsgericht festgestellten Sachverhalts als unbegründet erweist (vgl. Senatsurteil vom 23. November 2022 - XII ZR 96/21 - NJW-RR 2023, 164 Rn. 8 mwN).

1. Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner in ZMR 2024, 115 veröffentlichten Entscheidung ausgeführt, die vom Kläger geltend gemachten Schadensersatzansprüche seien jedenfalls verjährt. Die nach § 548 Abs. 1 Satz 1 BGB geltende sechsmonatige Verjährungsfrist habe spätestens am 8. Januar 2021 zu laufen begonnen. Zu diesem Zeitpunkt habe der Kläger das Mietobjekt iSd § 548 Abs. 1 Satz 2 BGB zurückerhalten, denn die Beklagte habe mit dem Einwurf der Schlüssel in den Briefkasten des Klägers ihren Besitz an den Mieträumen vollständig aufgegeben und der Kläger habe hiervon spätestens am 7. Januar 2021 Kenntnis erlangt, als er die Schlüssel in seinem Hausbriefkasten vorgefunden habe.

Dem Beginn der Verjährungsfrist mit Einwurf der Schlüssel in den Briefkasten des Klägers stehe nicht entgegen, dass der Kläger nicht zu einer Rücknahme der Mietsache bereit gewesen sei. Die Verjährungsfrist beginne unabhängig von einer Rücknahmebereitschaft des Vermieters, wenn dieser - wie hier - die Mietsache zurückerhalten und der Mieter seinen Besitz vollständig aufgegeben habe. Durch die Besitzaufgabe der Beklagten habe der Kläger die Möglichkeit zur ungestörten Untersuchung der Mietsache erhalten. Er habe die tatsächliche Inbesitznahme der Mieträume mit Blick auf das (lediglich) noch bis zum 4. Juni 2021 fortdauernde Mietverhältnis auch nicht berechtigterweise verweigern können. Zwar sei ein Vermieter nicht verpflichtet, ein Mietobjekt "auf Zuruf" zurückzunehmen, und erhalte den Besitz an diesem auch nicht dadurch, dass die Schlüssel vom Mieter in den Briefkasten des Mietobjekts eingeworfen würden. Der Kläger habe aber vorliegend tatsächlich den Besitz an dem Mietobjekt zurückerhalten und diesen auch behalten, da die Schlüssel in seinen Briefkasten und nicht lediglich in denjenigen des Mietobjekts eingeworfen worden seien.

Ein Rückerhalt der Mietsache scheitere auch nicht daran, dass der Kläger mit Schreiben vom 7. Januar 2021 seinen entgegenstehenden Willen und seine fehlende Empfangsbereitschaft erklärt habe. Denn hierbei sei es ihm nicht darum gegangen, die Beklagte zu einer geordneten Rückgabe der Mietsache im Rahmen eines zu vereinbarenden Übergabetermins zu bewegen. Vielmehr habe er nach eigenen Angaben lediglich bei vorbehaltloser Entgegennahme der Schlüssel einen Verlust seiner Mietansprüche für die Zeit bis zur Beendigung des Mietverhältnisses befürchtet. Die danach spätestens am 8. Januar 2021 in Gang gesetzte Verjährungsfrist habe folglich sechs Monate später geendet, ohne dass ihr Lauf vor Eingang des Mahnantrags bei Gericht am 26. August 2021 gehemmt worden sei.

2. Dies hält rechtlicher Nachprüfung stand. Die vom Kläger geltend gemachten Schadensersatzansprüche wegen vertragswidrigen Zustands der Mieträume sind verjährt.

a) Gemäß § 548 Abs. 1 Satz 1 BGB verjähren Ersatzansprüche des Vermieters wegen Veränderungen oder Verschlechterungen der Mietsache in sechs Monaten. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Vermieter die Mietsache zurückerhält (Satz 2).

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs setzt der Rückerhalt der Mietsache im Sinne dieser Vorschrift grundsätzlich eine Änderung der Besitzverhältnisse zugunsten des Vermieters voraus, weil dieser erst durch die unmittelbare Sachherrschaft in die Lage versetzt wird, sich ungestört ein umfassendes Bild von etwaigen Veränderungen oder Verschlechterungen der Sache zu machen (vgl. Senatsurteil vom 27. Februar 2019 - XII ZR 63/18 - NZM 2019, 408 Rn. 12 mwN; vgl. auch Guhling/Günter/Guhling Gewerberaummiete 3. Aufl. § 548 BGB Rn. 21 mwN) und gegebenenfalls verjährungshemmende Maßnahmen zu ergreifen (vgl. OLG Düsseldorf NZM 2006, 866; Blank/Börstinghaus/Siegmund/Börstinghaus Miete 7. Aufl. § 548 BGB Rn. 17 mwN).

Weiter ist für den Rückerhalt erforderlich, dass der Mieter den Besitz vollständig und unzweideutig aufgibt. Dagegen reicht es nicht aus, dass der Vermieter (vorübergehend) die Möglichkeit erhält, während des (auch nur mittelbaren) Besitzes des Mieters die Mieträume besichtigen zu lassen (vgl. Senatsurteil vom 27. Februar 2019 - XII ZR 63/18 - NZM 2019, 408 Rn. 12 mwN; Guhling/Günter/Guhling Gewerberaummiete 3. Aufl. § 548 BGB Rn. 21 mwN). Denn die Regelung des § 548 Abs. 1 BGB soll eine rasche Auseinandersetzung zwischen den Parteien des Mietvertrags gewährleisten und eine beschleunigte Klarstellung der Ansprüche wegen des Zustands der überlassenen Sache bei Rückgabe erreichen (vgl. Senatsurteil vom 8. Januar 2014 - XII ZR 12/13 - NZM 2014, 242 Rn. 16 mwN).

Der Rückerhalt iSd § 548 Abs. 1 Satz 2 BGB setzt daneben weder die Rückgabe der Mietsache iSd § 546 Abs. 1 BGB (vgl. Senatsurteil vom 22. Februar 2006 - XII ZR 48/03 - NZM 2006, 509 Rn. 12 zu § 558 BGB aF; vgl. auch Schmidt-Futterer/Streyl Mietrecht 16. Aufl. § 548 BGB Rn. 34 mwN) noch die Beendigung des Mietverhältnisses voraus. Vielmehr ist der Rückerhalt der Mietsache auch dann für den Verjährungsbeginn maßgeblich, wenn der Mietvertrag noch nicht beendet ist - mit der Folge, dass ein Anspruch iSd § 548 Abs. 1 Satz 1 BGB bereits vor Beendigung des Mietverhältnisses verjähren kann (vgl. BGH Urteil vom 23. Oktober 2013 - VIII ZR 402/12 - NZM 2014, 128 Rn. 12 mwN; vgl. auch Guhling/Günter/Guhling Gewerberaummiete 3. Aufl. § 548 BGB Rn. 22 mwN; Emmerich/Sonnenschein/Emmerich Miete 11. Aufl. § 548 BGB Rn. 13 f., 16). Dementsprechend hat der Bundesgerichtshof ein Zurückerhalten iSd § 548 Abs. 1 Satz 2 BGB bejaht, wenn der Mieter nach Kündigung, aber vor Beendigung des Mietverhältnisses dem Vermieter bzw. dessen Bevollmächtigtem die Schlüssel zurückgibt (vgl. BGH Urteil vom 4. Mai 2005 - VIII ZR 93/04 - NZM 2005, 535 f.; Emmerich/Sonnenschein/Emmerich Miete 11. Aufl. § 548 BGB Rn. 17).

Die in Rechtsprechung und Literatur umstrittene Frage (vgl. etwa KG ZMR 2005, 455 f.; Lindner-Figura/Oprée/Stellmann/Oprée Geschäftsraummiete 5. Aufl. § 17 Rn. 51; Witt NZM 2012, 545, 548; Schmidt-Futterer/Streyl Mietrecht 16. Aufl. § 548 BGB Rn. 42; Guhling/Günter/Guhling Gewerberaummiete 3. Aufl. § 548 BGB Rn. 22), unter welchen Voraussetzungen der Lauf der Verjährungsfrist nach § 548 Abs. 1 BGB beginnt, wenn der Mieter dem Vermieter anbietet, die Mietsache zurückzuerhalten, dieser sie jedoch nicht zurücknimmt, hat der Senat bislang offengelassen (vgl. Senatsurteil vom 27. Februar 2019 - XII ZR 63/18 - NZM 2019, 408 Rn. 19 mwN; vgl. auch BGH Urteil vom 12. Oktober 2011 - VIII ZR 8/11 - NZM 2012, 21 Rn. 17). Auch die Frage, ob der Mieter vor Beendigung des Mietverhältnisses zur Rückgabe der Mietsache berechtigt bzw. der Vermieter zur Rücknahme verpflichtet ist, ist noch nicht höchstrichterlich geklärt (vgl. BGH Urteil vom 12. Oktober 2011 - VIII ZR 8/11 - NZM 2012, 21 Rn. 19 mwN; vgl. auch OLG Düsseldorf NZM 2006, 866). Der Vermieter ist allerdings nicht verpflichtet, die Mietsache jederzeit - sozusagen "auf Zuruf" - zurückzunehmen, etwa wenn der Mieter kurzfristig auszieht, ihm den Schlüssel sofort aushändigen will (vgl. BGH Urteile vom 12. Oktober 2011 - VIII ZR 8/11 - NZM 2012, 21 Rn. 19 und vom 23. Oktober 2013 - VIII ZR 402/12 - NZM 2014, 128 Rn. 12) und diesen nach gescheiterter Übergabe in den Briefkasten des Mietobjekts einwirft (vgl. BGH Urteil vom 12. Oktober 2011 - VIII ZR 8/11 - NZM 2012, 21 Rn. 16).

b) Auf diese vorgenannten Fragen kommt es jedoch nicht an, wenn - wie hier - aufgrund der Umstände des Einzelfalls anzunehmen ist, dass der Vermieter die Mietsache iSd § 548 Abs. 1 Satz 2 BGB tatsächlich zurückerhalten hat.

(1) Der Lauf der Verjährungsfrist wurde vorliegend durch Einwurf der Schlüssel in den Hausbriefkasten des Klägers in Gang gesetzt, weil dieser hierdurch die Mieträume zurückerhalten hat. Nach dem Einwurf der Schlüssel in den Briefkasten des Klägers ist die für einen Rückerhalt iSd § 548 Abs. 1 Satz 2 BGB erforderliche Änderung der Besitzverhältnisse zugunsten des Klägers als Vermieter im Sinne eines Übergangs des unmittelbaren Besitzes jedenfalls im Zeitpunkt seiner Kenntnis von der vollständigen Besitzaufgabe der Beklagten und der eigenen Sachherrschaft eingetreten. Dass diese Änderung dem Kläger durch den Einwurf der Schlüssel in seinen Briefkasten aufgedrängt wurde (vgl. für den Fall der Aushändigung der Schlüssel: BGH Urteil vom 4. Mai 2005 - VIII ZR 93/04 - NZM 2005, 535), rechtfertigt keine andere Beurteilung (aA Lindner-Figura/Oprée/Stellmann/Oprée Geschäftsraummiete 5. Aufl. § 17 Rn. 47). Denn die Beklagte hatte nach den tatrichterlichen Feststellungen keinen Zugang mehr zu den Mieträumen, während der Kläger ungehinderten Zugriff und damit die Möglichkeit der ungestörten Untersuchung erhalten hatte.

Die Erlangung des unmittelbaren Besitzes setzt zwar grundsätzlich einen Besitz(begründungs)willen voraus (vgl. BGH Urteil vom 2. Dezember 2011 - V ZR 119/11 - NZM 2013, 204 Rn. 10 mwN; BeckOK BGB/Fritzsche [Stand: 1. November 2024] § 854 Rn. 24 mwN; MünchKommBGB/Schäfer 9. Aufl. § 854 Rn. 31 mwN). Jedoch genügt hierfür der nach außen erkennbar gewordene generelle Besitz- oder Sachbeherrschungswille (vgl. BeckOK BGB/Fritzsche [Stand: 1. November 2024] § 854 Rn. 25 mwN). Dieser ist auch bei einer aufgedrängten Sachherrschaft grundsätzlich anzunehmen, wenn der Vermieter - wie hier - im (alleinigen) Besitz der Schlüssel ist und diese nicht etwa an den Mieter zurückgibt. Insbesondere ist der fehlende Rücknahmewille nicht ohne Weiteres dem fehlenden Besitzwillen gleichzusetzen. Denn dem Interesse des Vermieters entspricht es im Regelfall nicht, dass an der Mietsache kein unmittelbarer Besitz mehr besteht, also ein besitzloser Zustand eintritt (vgl. Streyl ZfIR 2018, 738, 739 mwN). Vor diesem Hintergrund ist es nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht aus dem Umstand, dass der Kläger den in seinen Briefkasten eingeworfenen Schlüssel zum Mietobjekt in der Folgezeit behalten hat, auf dessen Besitzwillen geschlossen und aufgrund der späteren Einlassung des Klägers angenommen hat, dass es diesem mit dem Protest gegen die Schlüsselrückgabe durch das Schreiben vom 7. Januar 2021 nur darum gegangen sei, einen Verlust seiner Ansprüche auf weitere Mietzahlungen zu vermeiden. Sein Wille richtete sich danach nicht primär gegen die Erlangung des unmittelbaren Besitzes und damit gegen den Rückerhalt des Mietobjekts als solchen.

(2) Diesem Ergebnis steht auch nicht entgegen, dass der Vermieter nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht verpflichtet ist, die Mietsache jederzeit - sozusagen "auf Zuruf" - zurückzunehmen (vgl. BGH Urteile vom 12. Oktober 2011 - VIII ZR 8/11 - NZM 2012, 21 Rn. 19 und vom 23. Oktober 2013 - VIII ZR 402/12 - NZM 2014, 128 Rn. 12). Denn hat der Vermieter die Mietsache - wie hier - tatsächlich iSd § 548 Abs. 1 Satz 2 BGB zurückerhalten, dann ist die Frage, ob er zur Rücknahme vor Ablauf der Mietzeit verpflichtet gewesen wäre, für den Verjährungsbeginn ohne Belang. Den beiden genannten Entscheidungen lagen im Übrigen jeweils Fälle zugrunde, in denen es aufgrund der Weigerung des Vermieters, den Schlüssel an der Haustür sofort in Empfang zu nehmen, zu einer Änderung der Besitzverhältnisse zugunsten des Vermieters und mit dessen Kenntnis gerade nicht gekommen war, dieser vielmehr - anders als hier - die Wohnungsschlüssel jeweils nicht erhalten und damit auch nicht den Besitz an der Wohnung zurückerlangt hatte (vgl. BGH Urteil vom 12. Oktober 2011 - VIII ZR 8/11 - NZM 2012, 21 Rn. 16 und vom 23. Oktober 2013 - VIII ZR 402/12 - NZM 2014, 128 Rn. 13 ff.).

(3) Dem Vermieter entsteht schließlich auch kein unbilliger Nachteil. Vielmehr wird eine rasche Auseinandersetzung zwischen den Parteien des Mietvertrags gewährleistet, eine beschleunigte Klarstellung der Ansprüche wegen des Zustands der überlassenen Sache bei Rückgabe erreicht und damit dem Gesetzeszweck Rechnung getragen (vgl. Senatsurteil vom 8. Januar 2014 - XII ZR 12/13 - NZM 2014, 242 Rn. 16 mwN). Durch den Rückerhalt der Mietsache beginnt zwar Verjährung und der Vermieter wird damit zur Vermeidung der Verjährung bestehender Schadensersatzansprüche gezwungen, zeitnah verjährungshemmende Maßnahmen zu ergreifen. Der Rückerhalt lässt aber weder etwaige Mietzahlungsansprüche entfallen noch schließt er Schadensersatzansprüche des Vermieters wegen Pflichtwidrigkeiten des Mieters vor Ende der Mietzeit aus.

c) Die danach aufgrund des Einwurfs der Schlüssel in den Briefkasten des Klägers am 31. Dezember 2020 und die nachfolgende Kenntniserlangung des Klägers spätestens am 7. Januar 2021 beginnende Verjährung ist durch den erst nach Ablauf von sechs Monaten vom Kläger beantragten Mahnbescheid nicht gehemmt worden. Die geltend gemachten Schadensersatzansprüche sind damit verjährt.

Jahresabrechnung bei Verwalterwechsel

Leitsatz

1. Zur Erstellung von Jahresabrechnungen ist die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer verpflichtet; als ausführendes Organ muss der bestellte Verwalter auch ausstehende Abrechnungen für Vorjahre erstellen.

2. Daneben kann auch der frühere Verwalter aus dem Verwaltervertrag weiterhin verpflichtet sein, die Jahresabrechnung zu erstellen, sofern die Pflicht der Gemeinschaft bereits während seiner Amtszeit entstanden ist.

3. Die Pflicht der Gemeinschaft zur Erstellung der Jahresabrechnung entsteht am 1. Januar des folgenden Kalenderjahres; der frühere Verwalter, dessen Amtszeit zum 31. Dezember des Vorjahres geendet hat, ist nicht zur Erstellung der Jahresabrechnung für das Vorjahr verpflichtet.

Sachverhalt

Die Beklagte war bis Ende Dezember 2022 die Verwalterin der klagenden Gemeinschaft der Wohnungseigentümer (GdWE). In der Eigentümerversammlung vom 8. Dezember 2022 wurde mit Wirkung ab dem 1. Januar 2023 eine neue Verwalterin gewählt. Mit der Klage nimmt die Klägerin die Beklagte - soweit von Interesse - auf Erstellung der Jahresabrechnung 2022 in Anspruch. Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist ohne Erfolg geblieben. Mit der von dem Landgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Klageziel weiter.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht verneint einen Anspruch der Klägerin gegen die Beklagte auf Erstellung der Jahresabrechnung 2022 aus § 28 Abs. 2 Satz 2 WEG. Die Pflicht zur Abrechnung setze den Ablauf des Kalenderjahres voraus und könne daher erst am 1. Januar 2023 entstehen. Mit Ablauf des 31. Dezember 2022 sei die Beklagte aber bereits aus ihrem Amt ausgeschieden. Zur Erstellung der Jahresabrechnung für das Jahr 2022 sei deshalb die neue Verwalterin verpflichtet. Aus dem Verwaltervertrag ergebe sich nichts anderes. Fehle es, wie hier, an einer ausdrücklichen Regelung, entspreche es regelmäßig den Interessen der GdWE, dass die Pflicht zur Erstellung der Jahresabrechnung den Verwalter treffe, der im Zeitpunkt der Entstehung der Abrechnungspflicht das zuständige Organ sei.

II. Die Revision hat keinen Erfolg.

1. Die Beklagte war im Verhandlungstermin vor dem Senat nicht vertreten. Gleichwohl ist über die Revision der Klägerin nicht durch Versäumnisurteil, sondern durch Endurteil (unechtes Versäumnisurteil) zu entscheiden, da sich die Revision auf der Grundlage des von dem Berufungsgericht festgestellten Sachverhalts als unbegründet erweist (vgl. Senat, Urteil vom 26. Februar 2021 - V ZR 33/20, NZM 2021, 475 Rn. 5 mwN).

2. Das Berufungsgericht verneint rechtsfehlerfrei einen Anspruch der GdWE gegen die Beklagte auf Erstellung der Jahresabrechnung 2022.

a) Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, dass sich die Klage auf Erstellung der Jahresabrechnung 2022 gegen die Beklagte nicht auf § 28 Abs. 2 Satz 2 WEG stützen lässt.

aa) Nach der bis zum 30. November 2020 gültigen Rechtslage hatte der Verwalter nach Ablauf des Kalenderjahres eine Abrechnung zu erstellen (§ 28 Abs. 3 WEG aF). Bei der Pflicht zur Erstellung der Jahresabrechnung nach § 28 Abs. 3 WEG aF handelte es sich um eine persönliche Pflicht des Verwalters; dieser wurde nicht als Vertreter des Verbands tätig (vgl. Senat, Urteil vom 1. Juni 2012 - V ZR 171/11, ZfIR 2012, 635 Rn. 14). Deshalb stellte sich bei einem Verwalterwechsel die Frage, wer die Jahresabrechnung für das abgelaufene Kalenderjahr zu erstellen hatte. Die Pflicht traf denjenigen Verwalter, der im Zeitpunkt des Entstehens

der Abrechnungspflicht Amtsinhaber war. Schied der Verwalter im Laufe des Kalenderjahres aus seinem Amt aus, schuldete er - vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung - nach § 28 Abs. 3 aF die Jahresabrechnung für das abgelaufene Kalenderjahr (vgl. Senat, Urteil vom 16. Februar 2018 - V ZR 89/17, NJW 2018, 1969 Rn. 11 ff.). Die umstrittene Frage, wann die Abrechnungspflicht bei einem Verwalterwechsel zum Jahresende entstand, hat der Senat zum alten Recht offengelassen (vgl. Urteil vom 16. Februar 2018 - V ZR 89/17, aaO Rn. 17 ff.).

bb) Mit dem am 1. Dezember 2020 in Kraft getretenen Wohnungseigentumsmodernisierungsgesetz (WEMoG) hat der Gesetzgeber die Aufgaben und Befugnisse des Verwalters und das Verhältnis zu der GdWE grundlegend neu ausgestaltet (eingehend Senat, Urteil vom 21. Juli 2023 - V ZR 90/22, BGHZ 239, 1 Rn. 11 f.); dies betrifft auch die neu gefasste Vorschrift des § 28 WEG.

(1) Nach § 28 Abs. 2 Satz 1 WEG beschließen die Wohnungseigentümer nach Ablauf des Kalenderjahres über die Einforderung von Nachschüssen oder die Anpassung der beschlossenen Vorschüsse. Zu diesem Zweck hat nach § 28 Abs. 2 Satz 2 WEG der Verwalter eine Abrechnung über den Wirtschaftsplan (Jahresabrechnung) aufzustellen, die darüber hinaus die Einnahmen und Ausgaben enthält. Dem Wortlaut nach richtet sich die Pflicht zur Erstellung der Jahresabrechnung zwar an den Verwalter. Zur Erstellung von Jahresabrechnungen ist aber die GdWE verpflichtet. § 28 Abs. 2 Satz 2 WEG normiert keinen Anspruch gegen den Verwalter, sondern eine von dem Verwalter auszuführende Pflicht der GdWE, die nunmehr nach dem Regelungsgefüge des WEMoG für die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums ausschließlich zuständig ist (§ 18 Abs. 1 WEG). Mit der Nennung des Verwalters wird lediglich das für die Erfüllung dieser Aufgabe zuständige Organ bestimmt (vgl. Senat, Urteil vom 21. Juli 2023 - V ZR 90/22, BGHZ 239, 1 Rn. 11). Infolgedessen richtet sich, wie der Senat bereits entschieden hat, auch der Anspruch eines einzelnen Wohnungseigentümers auf Erstellung der Jahresabrechnung nicht mehr gegen den Verwalter, sondern gegen die GdWE (vgl. Senat, Urteil vom 19. April 2024 - V ZR 167/23, ZWE 2024, 420 Rn. 12).

(2) Als ausführendes Organ muss der bestellte Verwalter auch ausstehende Abrechnungen für Vorjahre erstellen; denn die Pflicht der GdWE erstreckt sich zweifelsfrei auch darauf, dass zurückliegende Jahre abgerechnet werden. Bei einem Verwalterwechsel während oder - wie hier - zum Ende eines Kalenderjahres ist der ausgeschiedene Verwalter nicht mehr das für die Aufstellung der Jahresabrechnung nach § 28 Abs. 2 Satz 2 WEG zuständige Organ. Eine nach Ende der Amtszeit fortwirkende Organpflicht gibt es nicht (zutreffend AG Kassel, ZMR 2022, 505 Rn. 12; LG Berlin II, Grundeigentum 2025, 152 Rn. 26; BeckOK WEG/Bartholome [1.7.2025], § 28 Rn. 50; Staudinger/Lehmann-Richter, BGB [2023], § 28 WEG Rn. 201; Mediger, ZWE 2022, 229, 230 f.). Dass der ausgeschiedene Verwalter die Verwaltung geführt hat und die Erstellung der Abrechnung für den neuen Verwalter mit praktischen Schwierigkeiten oder Haftungsrisiken verbunden sein kann, ist nach der gesetzgeberischen Konzeption des § 28 Abs. 2 WEG ohne Bedeutung.

cc) Daneben kann aber auch der frühere Verwalter aus dem Verwaltervertrag weiterhin verpflichtet sein, die Jahresabrechnung zu erstellen, sofern die Pflicht der Gemeinschaft bereits während seiner Amtszeit entstanden ist (so auch AG Wiesbaden, ZMR 2023, 755; Bärmann/Becker, WEG, 16. Aufl., § 28 Rn. 129; Hügel/Elzer, WEG, 4. Aufl., § 28 Rn. 108; Jennißen in Jennißen, WEG, 8. Aufl., § 28 Rn. 202a; Drasdo, NJW-Spezial 2022, 195; Greiner, ZWE 2025, 246, 247; Westphal, ZWE 2021, 395, 401). Die Gegenansicht (vgl. AG Kassel, ZMR 2022, 505 Rn. 12; LG Berlin II, Grundeigentum 2025, 152 Rn. 26; Staudinger/Lehmann-Richter, BGB [2023], § 28 WEG Rn. 201; MüKoBGB/Skauradszun, 9. Aufl., § 28 WEG Rn. 93) kann nicht überzeugen.

(1) Der Verwaltervertrag ist ein auf Geschäftsbesorgung gerichteter Dienstvertrag (vgl. Senat, Urteil vom 18. Februar 2011 - V ZR 197/10, NZM 2011, 454 Rn. 18). Aus ihm schuldet der Verwalter gegenüber der GdWE als erfolgsbezogene Tätigkeit die Aufstellung der Jahresabrechnung gemäß § 28 Abs. 2 Satz 2 WEG (vgl. Senat. Urteil vom 26. Februar 2021 - V ZR 290/19, ZfIR 2021, 334 Rn. 8). Richtig ist zwar, dass seine Organpflicht mit der Abberufung endet. Davon zu unterscheiden sind aber die im Verhältnis zu der GdWE als seiner Vertragspartnerin bereits entstandenen vertraglichen Verwalterpflichten. Endet das Verwalteramt zu einem Zeitpunkt, zu dem die Pflicht der GdWE zur Erstellung der Jahresabrechnung nach § 28 Abs. 2 Satz 1 WEG und damit zugleich die vertragliche Pflicht des Verwalters gegenüber der GdWE bereits entstanden ist, bleibt der Verwalter vertraglich weiterhin zur Erstellung der Jahresabrechnung verpflichtet. Denn die einmal

entstandene vertragliche Pflicht des Verwalters zur Erstellung der Jahresabrechnung geht nur durch Erfüllung (§ 362 BGB) oder durch die Geltendmachung von Sekundäransprüchen (§ 281 Abs. 4 BGB) unter. Nur in diesem Zusammenhang kommt es weiterhin darauf an, wann die Pflicht der GdWE zur Erstellung der Jahresabrechnung entsteht.

(2) Wann die Pflicht der GdWE zur Erstellung der Jahresabrechnung entsteht, wird unterschiedlich beurteilt. Teilweise wird vertreten, die Pflicht entstehe mit Ablauf des 31. Dezember des Kalenderjahres (vgl. Erman/Grziwotz, BGB, 17. Aufl., § 28 WEG Rn. 4; Jennißen in Jennißen, WEG, 8. Aufl., § 28 Rn. 202). Nach überwiegender Ansicht entsteht sie am 1. Januar des Folgejahres (vgl. LG Frankfurt a. M., ZWE 2025, 290 Rn. 6; Abramenko/Riecke/Schneider, WEG, 6. Aufl., § 28 Rn. 127; Bärmann/Becker, WEG, 16. Aufl., § 28 Rn. 130; Bärmann/Pick/Emmerich, WEG, 21. Aufl., § 28 Rn. 92; Hügel/Elzer, WEG, 4. Aufl., § 28 Rn. 113; MüKoBGB/Skauradszun, WEG, 9. Aufl., § 28 Rn. 94; Greiner, ZWE 2024, 436, 440).

(3) Die zuletzt genannte Ansicht trifft zu. Die Pflicht der GdWE zur Erstellung der Jahresabrechnung entsteht am 1. Januar des folgenden Kalenderjahres; der frühere Verwalter, dessen Amtszeit zum 31. Dezember des Vorjahres geendet hat, ist nicht zur Erstellung der Jahresabrechnung für das Vorjahr verpflichtet. Das entspricht dem Wortlaut von § 28 Abs. 2 Satz 1 WEG. Danach beschließen die Wohnungseigentümer "nach Ablauf" und nicht "mit Ablauf" des Kalenderjahres über die Jahresabrechnung. Die von der Gegenauffassung vorgebrachten Argumente, es liege im Interesse der GdWE, dass der Verwalter mit der Jahresabrechnung über seine wirtschaftliche Tätigkeit Rechenschaft ablege, und dass die Erstellung der Jahresabrechnung für Vorjahre für den neuen Verwalter mit praktischen Schwierigkeiten und Haftungsrisiken verbunden sei, sind nach dem Konzept des WEMoG ohne Bedeutung (vgl. oben Rn. 10).

(4) Ist der Verwalter - wie hier - ausgeschieden, bevor die Verpflichtung der GdWE zur Erstellung der Abrechnung gemäß § 28 Abs. 2 Satz 1 WEG entstanden ist, ist er - vorbehaltlich einer ausdrücklichen abweichenden Vereinbarung (vgl. unten Rn. 16) - nicht aus dem Verwaltervertrag zur Erstellung der Jahresabrechnung verpflichtet. Der ausgeschiedene Verwalter wird jedoch nicht aus jeder Verantwortung entlassen. Er schuldet der GdWE Rechnungslegung nach §§ 675, 666, 259 BGB und muss, gegebenenfalls auch durch Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung, dafür einstehen, dass er die im Abrechnungszeitraum angefallenen Einnahmen und Ausgaben vollständig und richtig erfasst und mitgeteilt hat (vgl. Senat, Urteil vom 16. Februar 2018 - V ZR 89/17, NJW 2018, 1969 Rn. 19; Urteil vom 26. Februar 2021 - V ZR 290/19, ZfIR 2021, 334 Rn. 17). Dazu ist die Beklagte bereits rechtskräftig verurteilt worden.

b) Der rechtsfehlerfreien und auch von der Revision unbeanstandeten Würdigung des Berufungsgerichts zufolge hat es die Beklagte nicht vertraglich übernommen, im Falle ihres Ausscheidens die Jahresabrechnung 2022 zu erstellen. In dem Verwaltervertrag kann zwar vereinbart werden, dass der Verwalter die Jahresabrechnung auch dann zu erstellen hat, wenn die Abrechnungspflicht der GdWE gemäß § 28 Abs. 2 Satz 1 WEG erst nach seinem Ausscheiden entsteht. Dann wäre die Jahresabrechnung Aufgabe sowohl des ausgeschiedenen Verwalters (aus Vertrag) als auch des neuen Verwalters (als Organ), und der neue Verwalter könnte, statt selbst tätig werden, den ausgeschiedenen Verwalter dazu auffordern. Das bedarf jedoch einer ausdrücklichen vertraglichen Regelung.