



**f ü r R e c h t e r k a n n t :**

Auf die Berufung der Kläger wird das am 07.09.2011 verkündete Urteil des Amtsgerichts Pankow/Weißensee – 100 C 185/11 WEG – abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagten werden verurteilt, an die Kläger 25.854,73 EUR nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 06.05.2011 zu zahlen.

Die Kosten des Rechtsstreits haben die Beklagten zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

**Gründe:**

## I.

Von der Darstellung der tatsächlichen Feststellungen wird gemäß den §§ 540 Abs. 2, 313 a Abs. 1 Satz 1 ZPO abgesehen.

## II.

1. Die Berufung der Beklagten ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden, §§ 517, 519 ZPO.

2. Die Berufung ist auch begründet.

a) Die Kläger haben gegen die Beklagten einen Anspruch auf Zahlung eines Ausgleichs in Höhe von 25.854,73 EUR gemäß §§ 16 Abs. 7, Abs. 2 WEG i.V.m. §§ 683, 684, 748 BGB.

aa) Ein Wohnungseigentümer, der, wie die Kläger, Verwaltungskosten über seinen Anteil hinaus bezahlt hat, hat grundsätzlich einen Ausgleichsanspruch gegen die anderen Wohnungseigentümer gemäß § 16 Abs. 7, Abs. 2 WEG i.V.m. §§ 683, 684, 748 BGB (vgl. Beschluss des BGH vom 12.07.1984 – VII ZB 1/84; Beschluss des BayObLG vom 15.06.1994 – 2Z BR 31/94 –, jeweils zitiert nach juris; Niefenführ/Niefenführ, WEG-Kommentar, 9. Aufl. 2010, Rn. 78, 159 zu § 16 WEG).

Nach § 16 Abs. 7 WEG gehören zu den Kosten der Verwaltung i.S.d. § 16 Abs. 2 WEG insbesondere die Kosten eines Rechtsstreits gemäß § 18 WEG. Die Kläger haben die Kosten des

Rechtsstreits gemäß § 18 WEG (Verfahren 55 S 53/09 WEG) über ihren Anteil hinaus beglichen, indem sie den Anteil der Beklagten in Höhe von 25.854,73 EUR (47 % der Kosten) bezahlt haben.

bb) Dieser Grundsatz gilt auch dann, wenn, wie hier, die Beklagten Mitglieder einer Zweier-Wohnungseigentümergeinschaft sind und im Entziehungsverfahren obsiegt haben. Die Kostentragungspflicht der im Entziehungsverfahren obsiegenden Partei in einer Zweier-Wohnungseigentümergeinschaft wurde bereits unter der Geltung des § 16 Abs. 4 WEG a.F. anerkannt (vgl. Beschluss des BayObLG vom 28.04.1983 – BRg 2 Z 44/82 –, Beschluss des OLG Düsseldorf vom 03.05.1996 – 3 Wx 356/93 –, jeweils zitiert nach juris).

Eine andere Beurteilung in Bezug auf § 16 Abs. 7 WEG n.F. ist trotz Geltung der Grundsätze der Zivilprozessordnung bei gerichtlichen Entscheidungen über die Kosten des Rechtsstreits nach der Reform des Wohnungseigentumsgesetzes im Jahr 2007 nicht veranlasst. Denn es geht hier um eine wohnungseigentumsrechtlich interne Kostenverteilung unabhängig von der Kostenentscheidung im Entziehungsverfahren, lediglich letztere richtet sich nach der Zivilprozessordnung. Dies folgt bereits aus dem Wortlaut des § 16 Abs. 7 WEG n.F., der identisch mit dem Wortlaut des § 16 Abs. 4 WEG a.F. geblieben ist. Auch nach der Gesetzesbegründung vom 09.03.2006 (BT-Drs. 16/887, S. 25) stellt § 16 Abs. 7 WEG lediglich eine redaktionelle Folgeänderung nach der Einführung neuer Absätze (Absätze 3 bis 5) in § 16 WEG dar. Entgegen der Auffassung der Beklagten folgt aus dem zum alten Recht ergangenen Urteil des Bundesgerichtshofs vom 15.03.2007 – V ZB 1/06 – kein anderes Ergebnis. Nach dieser Entscheidung sind die Kosten des Rechtsstreits nur auf diejenigen Eigentümer umzulegen, die sie nach § 47 WEG zu tragen haben. Diese Entscheidung befasst sich allerdings nicht mit § 16 Abs. 4 WEG a.F., sie betrifft nicht die Kosten der Entziehungsklage.

cc) Dem Anspruch der Kläger steht der Vorrang einer Klage auf Ausgleichszahlung gegen den Verband nicht entgegen.

Vor der gerichtlichen Inanspruchnahme der im Entziehungsverfahren obsiegenden Partei ist eine Klage auf Ausgleichszahlung gegen den Verband jedenfalls dann entbehrlich, wenn, wie hier, keine Befriedigung aus dem Verwaltungsvermögen zu erwarten ist und die im Entziehungsverfahren obsiegende Partei zum Ausdruck gebracht hat, dass sie es auch nicht bedienen will (vgl. Beschluss des OLG München vom 15.01.2008 – 32 Wx 129/07 –, ZMR 2008, 321; Beschluss des OLG Hamm vom 07.12.1992 – 15 W 240/91 – zitiert nach juris; Bärmann/Becker, WEG-Kommentar, 10. Aufl. 2008, Rn. 22 zu § 16 WEG). Außerdem wäre der Versuch einer Beschlussfassung eine bloße Förmerei, wenn, wie hier, aufgrund der Stimmverhältnisse in der im hohen Grad zerstrittenen Wohnungseigentümergeinschaft eine Pattsituation zu erwarten wäre (vgl. Urteil des LG Berlin vom 28.02.2012 – 85 S 180/11 WEG).

dd) Die Haftung der Beklagten besteht auch ohne die Aufnahme der Verbindlichkeit der Beklagten in eine Jahresabrechnung.

Zwar kann ein Wohnungseigentümer rückständige Wohngelder gegen einen anderen Wohnungseigentümer grundsätzlich nicht geltend machen, wenn die der Zahlungsverpflichtung zugrunde liegende Verwaltungsentscheidung nicht für alle Wohnungseigentümer verbindlich festgestellt wurde. Nur so ist nämlich die Gleichbehandlung aller Wohnungseigentümer und damit eine ordnungsgemäße, dem Interesse der Gesamtheit entsprechende Verwaltung gewährleistet (Beschluss des BGH vom 12.07.1984 – VII ZB 1/84 –, zitiert nach juris).

Etwas anderes gilt allerdings bei Geschäften, die, wie hinsichtlich der Begleichung der Kosten einer von Wohnungseigentümern eingeleiteten Entziehungsklage, nicht zwingend vom Verwalter abzuwickeln sind. In einem solchen Fall findet sich keine Rechtsgrundlage im Gesetz für die Notwendigkeit der Aufnahme der Verbindlichkeit in eine Jahresabrechnung. Insbesondere ist § 28 WEG nicht maßgeblich, da es hier um einen Rückgriffsanspruch eines Miteigentümers geht (vgl. Beschluss des OLG Stuttgart vom 25.11.1985 – 8 W 424/84 – zitiert nach juris).

ee) Der Ausgleichsanspruch ist ferner nicht nach § 242 BGB ausgeschlossen.

Der Ausgleichsanspruch ist nach Treu und Glauben gemäß § 242 BGB ausnahmsweise ausgeschlossen, wenn die Entziehungsklage rechtsmissbräuchlich war, weil die im Entziehungsverfahren obsiegende Partei keinen ausreichend begründeten Anlass zur Erhebung der Entziehungsklage gegeben hat (vgl. Beschluss des OLG Düsseldorf, a.a.O.). Ein solcher Ausnahmefall ist vorliegend nicht erkennbar. Im Urteil der Kammer vom 26.01.2010 im Verfahren 55 S 120/09 WEG wurde kein rechtsmissbräuchliches Verhalten der Kläger festgestellt. Ein Rechtsmissbrauch ist entgegen der Auffassung der Beklagten auch nicht unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs im Beschluss vom 22.01.2010 – V ZR 75/09 – anzunehmen, da dieser Beschluss eine andere Fallkonstellation als die hiesige betraf, dort wurde nämlich ein Ausschluss der Entziehungsklage wegen treuwidrigen Verhaltens der Kläger angenommen.

ff) Die Haftung der Beklagten erstreckt sich auf die von den Klägern beglichenen gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten.

In Bezug auf § 16 Abs. 4 WEG a.F. war anerkannt, dass alle im Entziehungsverfahren angefallenen Kosten zu verteilen sind, d.h. auch die außergerichtlichen Kosten der im Entziehungsverfahren obsiegenden Partei (vgl. Beschluss des OLG Düsseldorf vom 03.05.1996 - 3 Wx 356/93 –; Beschluss des BayObLG vom 27.11.2003 – 2Z BR 186/03 –, jeweils zitiert nach juris; Staudinger/Bub, 13. Bearbeitung 2005, Rn. 177 zu § 16 WEG).

Diese Grundsätze gelten auch nach § 16 Abs. 7 WEG n.F. (vgl. Niefenführ/Niefenführ, Rn. 78 zu § 16 WEG; Palandt/Bassenge, 70. Aufl. 2012, Rn. 22 zu § 16 WEG). Insbesondere schließt sich

die Kammer der teilweise vertretenen Auffassung nicht an, nach der es zweifelhaft sei, ob die im Entziehungsverfahren obsiegende Partei auch an ihren außergerichtlichen Kosten zu beteiligen sei, weil dann die interne Kostenverteilung sich über die gerichtliche Kostenentscheidung nach der Zivilprozessordnung hinwegsetzen würde (vgl. Bärmann/Becker, a.a.O., Rn. 151 zu § 16 WEG). Denn aus den oben zu Punkt b) näher dargelegten Gründen handelt es sich vorliegend um eine interne Kostenverteilung unabhängig von der Kostenentscheidung im Entziehungsverfahren. Eine Änderung war vom Gesetzgeber auch nicht beabsichtigt, vielmehr stellt § 16 Abs. 7 WEG nach der Gesetzesbegründung vom 09.03.2006 (BT-Drs. 16/887, S. 25) lediglich eine redaktionelle Folgeänderung nach Einführung der neuen Absätze 3 bis 5 in § 16 WEG dar.

b) Den Klägern steht außerdem ein Anspruch auf Zahlung von Zinsen aus 25.854,73 EUR in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 06.05.2011 gemäß §§ 280, 286, 288 Abs. 1 BGB zu. Die Beklagten sind mit ihrer Zahlungspflicht in Verzug geraten, indem sie trotz Aufforderung vom 22.04.2011 zur Zahlung bis zum 05.05.2011 nicht geleistet haben. Gemäß § 187 Abs. 1 BGB beginnt der Zinsanspruch ab dem Tag danach.

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO.

4. Die Revision war nicht zuzulassen, da die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung hat, noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert (§ 543 Abs. 2 ZPO). Insbesondere weicht die Entscheidung der Kammer nicht von der bereits vor der WEG-Novelle nach der Rechtsprechung bestehenden anteilmäßigen Beteiligungspflicht der im Entziehungsverfahren obsiegenden beklagten Partei auch an den außergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits ab.

■■■■ Dr. ■■■■ ■■■■■