

# Bundesgerichtshof

## BESCHLUSS

§§ 25 Abs. 2, 43 Abs. 1 Nr. 2 WEG

- 1. Die Frage, ob der einzelne Wohnungseigentümer einen der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer zustehenden Anspruch gegen den Verwalter nach § 43 Abs. 1 Nr. 2 WEG gerichtlich geltend machen kann, betrifft die Zulässigkeit des Antrags.**
- 2. Der einzelne Wohnungseigentümer kann einen der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer zustehenden Anspruch gegen den Verwalter nicht ohne einen dahingehenden Beschluß der Gemeinschaft gerichtlich geltend machen.**
- 3. Ein Wohnungseigentümer, der zugleich Verwalter ist, ist auch dann nach § 25 Abs. 5 WEG nicht stimmberechtigt, wenn er nicht in seiner Eigenschaft als Wohnungseigentümer, sondern als Verwalter gerichtlich in Anspruch genommen werden soll.**

BGH, Beschluss vom 15.12.1988; Az.: V ZB 7/88

### Gründe:

I. Die Beteiligten sind die Miteigentümer der Wohnungseigentümergeinschaft G.-Straße in H.; der Antragsgegner ist gleichzeitig Verwalter.

Der Wohnungseigentümergeinschaft standen gegen die Firma W., die Ende August 1985 in Konkurs ging, Forderungen in Höhe von 7.055,98 DM zu. Der Antragsteller nimmt den Antragsgegner in dessen Eigenschaft als Verwalter auf Schadensersatz in Anspruch mit der Begründung, die Eigentümergeinschaft wäre mit diesen Forderungen nicht konkursbedingt ausgefallen, wenn der Antragsgegner sie früher geltend gemacht hätte. Er verlangt im vorliegenden Verfahren vom Antragsgegner Zahlung von 7.055,98 DM an die Wohnungseigentümergeinschaft.

Das Amtsgericht hat dem Antrag in Höhe von 5.000 DM stattgegeben und ihn im übrigen als unbegründet abgewiesen. Auf die sofortige Beschwerde des Antragsgegners hat das Landgericht unter Zurückweisung der Anschlußbeschwerde des Antragstellers den Antrag insgesamt zurückgewiesen, weil jedenfalls der Antragsteller als einzelner Wohnungseigentümer ohne einen Beschluß der Eigentümergeinschaft nicht befugt sei, Schadensersatzansprüche gegen den Verwalter geltend zu machen. Hiergegen richtet sich die sofortige weitere Beschwerde des Antragstellers.

Das vorliegende Oberlandesgericht Celle möchte die weitere Beschwerde zurückweisen. Es sieht sich daran jedoch gehindert durch den Beschluß des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 24. November 1983, Rpfleger 1984, 62

und hat deshalb gemäß § 28 Abs. 2 FGG die Sache dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt.

II. Die Vorlage ist gemäß §§ 43ff WEG i.V.m. § 28 Abs. 2 FGG statthaft.

Das vorliegende Gericht ist - mit dem Beschwerdegericht - der Ansicht, daß ein einzelner Wohnungseigentümer einen der Wohnungseigentümergeinschaft zustehenden Schadensersatzanspruch gegen den Verwalter grundsätzlich nur dann gerichtlich geltend machen darf - auch wenn das Verlangen auf Leistung an die Gemeinschaft gerichtet ist -, wenn er zuvor durch einen Beschluß der Wohnungseigentümerversammlung dazu ermächtigt worden ist. Damit will das vorliegende Gericht bei der Auslegung des § 43 Abs. 1 Nr. 2 WEG, der eine den Gerichten übertragene Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit betrifft, von dem auf weitere Beschwerde ergangenen Beschluß des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 24. November 1983 abweichen. Denn in diesem Beschluß hat das Bayerische Oberste Landesgericht die Auffassung vertreten, nach Wortlaut und Sinn des § 43 Abs. 1 Nr. 2 WEG könne ein solcher - auf Leistung an die Gemeinschaft gerichteter - Anspruch ohne weiteres von jedem einzelnen Wohnungseigentümer gerichtlich geltend gemacht werden.

Zu Recht ist das Oberlandesgericht Celle der Ansicht, daß der Beschluß des Bundesgerichtshofes vom 12. Juli 1984, VII ZB 1/84, NJW 1985, 912 die Vorlage nicht erübrigt (s. dazu BGHZ 15, 151, 153), da die hier zur Erörterung stehende Rechtsfrage durch den Beschluß vom 12. Juli 1984 nicht entschieden worden ist. Inwieweit der einzelne Miteigentümer befugt ist, einen den Wohnungseigentümern gemeinschaftlich (dort: gegen einen von ihnen) zustehenden Zahlungsanspruch gerichtlich geltend zu machen, ist ausdrücklich offen gelassen und die Entscheidung darauf gestützt worden, daß hinsichtlich rückständiger Hausgeldbeträge eine solche Befugnis jedenfalls dann nicht bestehe, wenn die Abrechnungsgrundlagen noch nicht für alle Wohnungseigentümer verbindlich festgestellt worden seien.

Unter dem Gesichtspunkt des § 28 Abs. 2 FGG ist es auch unerheblich, daß der Bundesgerichtshof in dem angeführten Beschluß vom 12. Juli 1984 der (u.a. vom Bayerischen Obersten Landesgericht in dem oben erwähnten Beschluß vom 24. November 1983 vertretenen) Rechtsansicht widersprochen hat, eine entsprechende Befugnis des einzelnen Wohnungseigentümers sei schon auf Grund des Wortlauts des § 43 Abs. 1 Nr. 1 WEG zu bejahen. Ganz abgesehen davon, daß in dem hier zur Erörterung stehenden Fall von Ansprüchen gegen den Verwalter die Vorschrift des - insoweit allerdings gleichlautenden - § 43 Abs. 1 Nr. 2 WEG maßgebend ist, gehören die diesbezüglichen Ausführungen des Bundesgerichtshofes nicht zu den - für die Frage von Recht und Pflicht zur Vorlage allein maßgebenden - tragenden Gründen (BGHZ 96, 198, 201 m.w.N.) des Beschlusses vom 12. Juli 1984.

Die strittige Frage ist auch nicht schon durch das Urteil BGHZ 59, 58ff entschieden. Aus dem dortigen Sachverhalt ist schon nicht eindeutig zu entnehmen, ob in dem konkreten Fall der Kläger ohne Zustimmung der Wohnungseigentümergeinschaft gehandelt hatte. Jedenfalls aber hat der Bundesgerichtshof dabei nur die Frage entschieden, ob der Streit über einen Schadensersatzanspruch gegen den Verwalter nach § 43 Abs. 1 Nr. 2 WEG in das Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit gehört oder ob er vor dem Prozeßgericht auszutragen ist. Der Entscheidung des für zuständig gehaltenen Richters der

freiwilligen Gerichtsbarkeit, inwieweit der einzelne Wohnungseigentümer antragsbefugt ist, ist dadurch nicht vorgegriffen worden.

Der Zulässigkeit der Vorlage steht schließlich nicht entgegen, daß das vorliegende Gericht nicht ausdrücklich dargelegt hat, daß es bei Befolgung der abweichenden Ansicht zu einer anderen Fallentscheidung gelangen würde (BGHZ 82, 34, 36). Denn die Entscheidungsrelevanz ergibt sich hier schon aus der vorgelegten Rechtsfrage. Die Antragsbefugnis des Antragstellers betrifft die Zulässigkeit der Rechtsverfolgung (s. dazu näher nachfolgend unter III. 2.a) und schließt im Fall der vom Berufungsgericht für richtig gehaltenen Verneinung jede Sachentscheidung über den Anspruch aus. Ist aber somit vom Rechtsstandpunkt des Berufungsgerichts aus der Antrag als unzulässig zurückzuweisen, so ist dies gegenüber dem sonst zu treffenden Ausspruch über die Begründetheit des geltend gemachten Anspruchs - sei es in positivem oder in negativem Sinn - eine andere Fallentscheidung (BGHZ 82, 34, 37).

III. Die sofortige weitere Beschwerde ist zulässig (§§ 43 Abs. 1, 45 Abs. 1 WEG i.V.m. §§ 27, 29 FGG). Sie führt zur Zurückweisung der weiteren Beschwerde mit der Maßgabe, daß der Antrag als unzulässig abgewiesen wird.

1. Zu Recht hat der Antragsteller kein Verfahren der streitigen, sondern der freiwilligen Gerichtsbarkeit angestrengt. Denn in den der freiwilligen Gerichtsbarkeit zugewiesenen Zuständigkeitsbereich des § 43 Abs. 1 Nr. 2 WEG fallen auch Schadensersatzansprüche der Wohnungseigentümer gegen den Verwalter (BGHZ 59, 58ff).

2. Dem Antragsteller fehlt jedoch die Befugnis, den den Wohnungseigentümern gemeinschaftlich zustehenden Anspruch ohne einen dahingehenden Beschluß der Wohnungseigentümer gerichtlich geltend zu machen.

a) Dies ist eine Frage schon der Zulässigkeit des Antrags.

Nach den allgemein für die Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit geltenden Grundsätzen darf in Angelegenheiten, die - wie es bei den Verfahren in Wohnungseigentumssachen nach § 43 WEG der Fall ist - einen Antrag voraussetzen, eine Sachentscheidung nur ergehen, wenn der Antragsteller berechtigt ist, die begehrte Entscheidung zu beantragen. Fehlt es an dieser Berechtigung, so ist der Antrag wegen Fehlens einer Verfahrensvoraussetzung als unzulässig abzuweisen (Bassenge/Herbst, FGG 4. Aufl. Einl. 2b; Baur, FGG § 12 III 1 S. 130; Keidel/Kuntze/Winkler, FGG 12. Aufl. § 12 Rdn. 17; Habscheid, FGG 7. Aufl. § 18 I 2 S. 124; BayObLG NJW 1965, 1484, 1485).

b) Das Antragsrecht kann sich unmittelbar aus dem Gesetz ergeben, oder - namentlich bei privatrechtlichen Streitigkeiten, die in das FGG-Verfahren verwiesen sind, wie dies bei den Verfahren nach § 43 WEG der Fall ist - aus der materiellen Beteiligung und dem materiellen Recht (Bassenge/Herbst aaO; Baur aaO; Keidel/Kuntze/Winkler aaO). Daß grundsätzlich das Antragsrecht auch aus einer entsprechenden Anwendung der für den Zivilprozeß geltenden Grundsätze über die gewillkürte Prozeßstandschaft folgen kann (BayObLG Beschlüsse v. 12. Mai 1965, NJW 1965, 1484, 1485 und v. 18. März 1970, NJW 1970, 1551, 1552), kann hier außer Betracht bleiben, da eine entsprechende Ermächtigung durch die Wohnungseigentümer unstreitig nicht erteilt worden ist.

c) Für den hier geltend gemachten Anspruch steht dem Antragsteller eine Antragsbefugnis nicht zu.

aa) Allein auf Grund des Wortlauts des § 43 Abs. 1 Nr. 2 WEG ist eine solche Befugnis nach Auffassung des erkennenden Senats nicht zu bejahen.

Zwar ist in dieser Vorschrift von dem Antrag "eines Wohnungseigentümers" die Rede. Der Senat teilt aber die in dem bereits erörterten Beschluß des Bundesgerichtshofes vom 12. Juli 1984, VII ZR 1/84, NJW 1985, 912, dargelegte Ansicht, daß § 43 Abs. 1 WEG in erster Linie eine Zuständigkeitsregelung - nämlich im Verhältnis zwischen dem Prozeßgericht und dem Gericht der freiwilligen Gerichtsbarkeit - enthält, daß aber im übrigen die in jenem Beschluß angesprochene Fassung des - insoweit mit § 43 Abs. 1 Nr. 2 WEG gleichlautenden - § 43 Abs. 1 Nr. 1 WEG nur dem Umstand Rechnung tragen will, daß für individuelle Ansprüche des einzelnen Wohnungseigentümers dieser auch selbständig antragsbefugt sein muß. Entsprechendes hat danach hinsichtlich der hier einschlägigen Vorschrift des § 43 Abs. 1 Nr. 2 WEG zu gelten. Nicht nur gegenüber anderen Wohnungseigentümern (§ 43 Abs. 1 Nr. 1 WEG), sondern auch gegenüber dem Verwalter (§ 43 Abs. 1 Nr. 2 WEG) können individuelle Ansprüche des einzelnen Wohnungseigentümers bestehen (z.B. aus einer Sorgfaltspflichtverletzung nur gegenüber einem bestimmten Wohnungseigentümer, die auch nur bei diesem zu einem Schaden führt); daher kann auch im Rahmen des § 43 Abs. 1 Nr. 2 WEG aus dem Wortlaut der Vorschrift nicht der Schluß gezogen werden, daß ein einzelner Wohnungseigentümer auch Ansprüche soll geltend machen können, die den Wohnungseigentümern gemeinschaftlich gegen den Verwalter zustehen.

bb) Auch eine sonstige Rechtsgrundlage für eine Antragsbefugnis eines einzelnen Wohnungseigentümers in bezug auf solche Ansprüche hält der Senat nicht für gegeben.

Die Streitigkeiten im Sinn des § 43 Abs. 1 Nr. 2 WEG stehen im Zusammenhang mit der Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums, die nach § 21 Abs. 1 WEG den Wohnungseigentümern gemeinschaftlich (einstimmig oder mit Stimmenmehrheit, § 21 Abs. 3 WEG) zusteht. Die Voraussetzungen für ein Notgeschäftsführungsrecht des Antragstellers im Sinn des § 21 Abs. 2 WEG sind nicht dargetan.

Bei Bruchteilsgemeinschaften im Sinn der §§ 741ff BGB, für die nach §§ 744, 745 BGB ebenfalls der Grundsatz gemeinschaftlicher Verwaltung gilt, bejaht allerdings der Bundesgerichtshof in bezug auf gemeinschaftliche (auf Geld gerichtete) Forderungen die Anwendbarkeit des § 432 BGB und läßt demzufolge die gerichtliche Geltendmachung der Forderung durch einen Teilhaber der Gemeinschaft (zur Leistung an alle) zu (BGH Urteile v. 11. Juli 1958, VIII ZR 108/57, NJW 1958, 1723, v. 29. Januar 1967, VIII ZR 20/67, NJW 1969, 839 und v. 9. Februar 1983, IVa ZR 162/81, NJW 1983, 2020; zustimmend MünchKomm/Karsten Schmidt, BGB 2. Aufl. § 741 Rdn. 43; Staudinger/Huber, BGB 12. Aufl. § 744 Rdn. 42; ablehnend dagegen Larenz, Schuldrecht I, 14. Aufl., § 36 I b, S. 623 Fußn. 5; Esser/Schmidt, Schuldrecht I, 6. Aufl. § 38 III 2, S. 629; Selb, Mehrheiten von Gläubigern und Schuldern, § 17 II 1, S. 269; Hadding, Festschrift für E. Wolf, S. 107, 120f, die auch im Außenverhältnis grundsätzlich allein die §§ 741ff BGB angewendet sehen wollen). Ebenso meint ein Teil des Schrifttums, daß ein Wohnungseigentümer einen gemeinschaftlichen Anspruch gegen den Verwalter geltend machen könne (Palandt/Bassenge, BGB 47. Aufl. WEG

§ 21 Anm. 1; Weitnauer, WEG 7. Aufl. § 13 Rdn. 17 a.E. und § 27 Rdn. 21a; a.A. dagegen Augustin, WEG § 21 Rdn. 24; Bärmann/Pick/Merle, WEG 6. Aufl. § 21 Rdn. 17; Soergel/Baur, BGB 11. Aufl. WEG § 21 Rdn. 3).

Der erkennende Senat hält indes eine Übertragung der in den angeführten Entscheidungen des Bundesgerichtshofes vertretenen Ansicht auf den durch § 43 Abs. 1 Nr. 2 WEG erfaßten Sachbereich schon deshalb nicht für angängig, weil es in jenen Entscheidungen jeweils um die Geltendmachung von Ansprüchen gegen außerhalb der Gemeinschaft stehende Dritte ging, während hier der Verwalter in Anspruch genommen wird, der gemäß § 20 WEG (notwendiges) Vollzugsorgan der Gemeinschaft ist. Im Wohnungseigentumsgesetz wird auch sonst im Verhältnis zur (bloßen) Bruchteilsgemeinschaft nach § 741ff BGB die Gemeinschaftsbezogenheit stark betont und die Rechte und Pflichten der Teilhaber der Gemeinschaft haben im Vergleich zu den Vorschriften des BGB über die Gemeinschaft eine viel stärker detaillierte Regelung erfahren. Auch diese Umstände sprechen dafür, daß hier nicht generell auf § 432 BGB zurückgegriffen werden darf, sondern die Beurteilung der strittigen Frage an den im Wohnungseigentumsgesetz sonst getroffenen Regelungen auszurichten ist. Schon durch § 28 Abs. 4 und 5 WEG ist aber vorgezeichnet, daß über alle Folgen, die sich aus der Tätigkeit des Verwalters ergeben, und über die Konsequenzen, die daraus zu ziehen sind, die Gemeinschaft befinden soll und nicht der einzelne Wohnungseigentümer. Soweit es generell um die Einleitung von gerichtlichen Verfahren geht, unterstreicht auch § 27 Abs. 2 Nr. 5 WEG, daß die Entscheidung hierüber allein bei der Gemeinschaft liegen soll. Der durch diese Vorschriften bezweckte Schutz der Interessen der Gesamtheit der Wohnungseigentümer würde unterlaufen, wenn diese Vorschriften nur auf das Innenverhältnis beschränkt wären; sie müssen deshalb als auch für das Außenverhältnis maßgebend angesehen werden.

Etwas anderes könnte im vorliegenden Zusammenhang allenfalls dann gelten, wenn es mit allen Interessen der Wohnungseigentümergeinschaft ohne weiteres vereinbar wäre, daß Ansprüche, die sich gegen den Verwalter richten, ohne vorherige Willensbildung der Gemeinschaft von einem einzelnen Wohnungseigentümer geltend gemacht werden. Von diesem Gesichtspunkt hat sich der Bundesgerichtshof auch in dem Fall BGHZ 74, 258 (s. S. 264) hinsichtlich der Frage leiten lassen, ob der einzelne Wohnungseigentümer hinsichtlich des gemeinschaftlichen Eigentums Mängelbeseitigungsansprüche geltend machen kann (die im übrigen ihre Grundlage in den von den einzelnen Wohnungseigentümern abgeschlossenen Erwerbsverträgen hatten, also auf Individualansprüchen beruhten).

Mit dem vorliegenden Gericht ist der Senat der Ansicht, daß im Unterschied zu jenem Fall hier die gerichtliche Geltendmachung durch einen Wohnungseigentümer nicht ohne weiteres im wohlverstandenen Interesse aller anderen Wohnungseigentümer liegt. Wie das vorliegende Gericht zutreffend darlegt, mögen zwar im allgemeinen die Mitglieder einer Wohnungseigentümergeinschaft keine Einwände dagegen haben, daß ein einzelnes Mitglied Ansprüche der Gemeinschaft gerichtlich geltend macht; denn im Falle des Erfolgs ergeben sich für die Gemeinschaft finanzielle Vorteile, während bei ungünstigem Ausgang des Verfahrens die Kostenpflicht nicht die Gemeinschaft, sondern nur denjenigen Wohnungseigentümer trifft, der das Verfahren betrieben hat. Da es indes, wie gerichtsbekannt ist, auch querulatorisch veranlagte Wohnungseigentümer gibt, die häufig auch offensichtlich unbegründete Ansprüche geltend machen oder Rechtsstreitigkeiten führen, in denen es um Bagatellbeträge geht, kann es gerade dann, wenn es um Ansprüche gegen den Verwalter geht, im Interesse der Eigentümergeinschaft liegen, das möglicherweise gute Verhältnis zu einem

tüchtigen Verwalter nicht zu trüben und nicht Gefahr zu laufen, daß dieser wegen wiederholter Rechtsstreitigkeiten mit einem uneinsichtigen Wohnungseigentümer den Verwaltervertrag kündigt. Dabei liegen diese Folgen schon deshalb nicht ganz fern, weil im Hinblick auf die in § 47 WEG getroffene Kostenregelung ein Verfahren nach § 43 WEG auch für den obsiegenden Teil nicht ohne finanzielles Risiko ist.

Es muß daher Sache der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer bleiben, darüber zu beschließen, ob sie einen Anspruch gegen den Verwalter für gegeben hält und ob dieser Anspruch gerichtlich durchgesetzt werden soll.

d) Der einzelne Wohnungseigentümer, dem an der gerichtlichen Durchsetzung eines nach seiner Ansicht der Gemeinschaft zustehenden Anspruchs gegen den Verwalter gelegen ist, ist daher gehalten, zunächst einen Beschluß der Wohnungseigentümergeinschaft herbeizuführen. Dazu steht ihm nach § 24 Abs. 2 WEG die Möglichkeit offen, eine außerordentliche Wohnungseigentümerversammlung einberufen zu lassen, sofern es ihm gelingt, ein Viertel der übrigen Wohnungseigentümer für einen solchen Antrag zu gewinnen. Andernfalls kann er die Frage bei der nächsten regelmäßigen Wohnungseigentümerversammlung auf die Tagesordnung setzen lassen. Hält die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer einen Anspruch gegen den Verwalter für nicht gegeben oder aus sonstigen Gründen eine Rechtsverfolgung für nicht angezeigt, so ist dies für den einzelnen Wohnungseigentümer grundsätzlich verbindlich. Ihm bleibt die Möglichkeit, auf gerichtlichem Wege eine Beseitigung des Beschlusses zu betreiben, weil dieser seinem Anspruch nach § 21 Abs. 4 WEG auf eine rechtmäßige und interessengemäße Verwaltung widerspreche. Die Umständlichkeit dieser Verfahren muß im Interesse der Gemeinschaftsbelange hingenommen werden.

Soweit der Antragsteller geltend macht, im vorliegenden Fall könne der Antragsgegner deshalb die Durchsetzung eines Schadensersatzanspruchs gegen ihn verhindern, weil er selbst Wohnungseigentümer ist, ist dieses Bedenken nicht begründet. Denn gemäß § 25 Abs. 5 WEG ist ein Wohnungseigentümer nicht stimmberechtigt, wenn die Beschlußfassung die Einleitung eines Rechtsstreits gegen ihn betrifft. Diese Vorschrift hat ihrem Sinn und Zweck nach auch für den Fall zu gelten, daß der betroffene Wohnungseigentümer nicht in dieser Eigenschaft, sondern in seiner Eigenschaft als Verwalter gerichtlich in Anspruch genommen werden soll.

IV. Nach alledem kann die weitere Beschwerde keinen Erfolg haben. Bei der danach gebotenen Zurückweisung der Beschwerde ist jedoch richtigzustellen, daß der Antrag als unzulässig abgewiesen wird.