

# **Amtsgericht Konstanz**

## **IM NAMEN DES VOLKES**

### **URTEIL**

§§ 9b Abs. 1 WEG; 57, 263 ZPO

- 1. Fehlt einer Wohnungseigentümergeinschaft das vertretungsberechtigte Organ (Verwalter) und kann wegen konträrer Interessen nicht gemeinschaftlich gehandelt werden, ist eine gegen die Gemeinschaft gerichtete Klage als unzulässig abzuweisen, da es dem Rechtsstaat aus Kostengründen nicht zumutbar ist, einen Prozesspfleger zu bestellen (Häääh???).**
- 2. Das Ergebnis der Unzulässigkeit einer Klage wegen fehlender Prozessfähigkeit der WEG ist auch sachgerecht, da die fehlende Handlungsfähigkeit des Verbandes die Eigentümer alleine zu verantworten haben, sowohl was das Fehlen des Organes angeht, als auch die negativen Folgen (Häääh???).**
- 3. Wurde in dem beA-Verfahren nur ein Schriftsatz-Doppel beigefügt, ist das Gericht nicht in der Lage, diesen an fünf Beklagte gleichzeitig zuzustellen (Häääh???).**
- 4. Macht der Prozessbevollmächtigte der Kläger keine Ausführungen dazu, an wen der Schriftsatz zuzustellen ist, könnte er so verstanden werden, dass er an die Kläger zuzustellen ist als Vertreter der WEG (Häääh???).**
- 5. Die WEG als Beklagte zu 4 steht nur deshalb im Rubrum, um formal darzustellen, dass sie verklagt wurde. Hierdurch soll sich (wie den im Tatbestand wiedergegebenen Hinweisen zu entnehmen) weder eine Rubrumsberichtigung oder eine zugelassene Partei- und Klagänderung ergeben (Häääääh???).**

AG Konstanz, Urteil vom 06.05.2021; Az.: 4 C 525/20 WEG

Das Amtsgericht Konstanz hat aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 06.05.2021 für Recht erkannt:

#### **Tenor:**

1. Die Klage (gegen die Beklagte zu 4) wird abgewiesen.
2. Die Kläger haben die (weiteren) Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

## **Tatbestand:**

Die Kläger wollen die Bezahlung einer Rechnung aus Notgeschäftsführung, weil sie einen Handwerksbetrieb beauftragt hatten, da am 09.07.2020 die Kaltwasserversorgung zu ihrem Gebäude ausgefallen war.

Die Kläger sind Eigentümer einer Wohnung einer Eigentümergemeinschaft in Konstanz. Den Beklagten zu 1 und 2 gehört zusammen eine weitere Wohnung. Der Beklagten zu 3 gehört die dritte Wohnung. Die Wohnungseigentümer sind miteinander verwandt bzw. verheiratet oder verschwägert, aber heftig zerstritten.

Ein Verwalter wurde nicht bestellt, bislang gelang es ohne einen solchen die WEG zu managen.

Laut § 3 der Teilungserklärung gehören die Zu- und Ableitungen der Versorgungs- und Entwässerungsanlagen jeder Art von den Hauptsträngen an zum Sondereigentum, soweit diese Gegenstände wesentliche Bestandteile des Grundstücks sind (AS 15).

In § 5 wird unter Nr. 1 geregelt, dass die Instandhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer obliegt und durch den Verwalter durchzuführen ist (AS 19). In Nr. 2 ist geregelt, dass der Wohnungseigentümer verpflichtet ist, die dem Sondereigentum unterliegenden Teile des Gebäudes instandzuhalten (von einer Instandsetzung ist nichts geschrieben, wohl auch nicht ahnend, dass hier einmal der BGH einen Unterschied macht, siehe NJW-RR 2017. 527).

Am 09.07.2020 fiel im Anbau der WEG-Anlage die Kaltwasserversorgung aus. Es floss nur noch ein Rinnsal. Die Klägerin zu 1 konnte die Beklagten nicht erreichen und es stand das Wochenende bevor. Hierauf Beauftragte sie einen Installateur, der am 10.07.2020 feststellte, dass die Kaltwasserrohre zum Anbau durch Korrosion völlig zugesetzt sind und deshalb das Wasser nicht mehr fließen kann. Es wurde hierauf eine provisorische Leitungsverlegung durchgeführt und mit Rechnung vom 13.07.2020 berechnet (AS 59). Vergeblich verlangten die Kläger unter Einschaltung ihres Prozessbevollmächtigten die anteilige Bezahlung der Rechnung von der Beklagten zu 1 - 3. Auch wollen sie die Bezahlung der entsprechenden Anwaltsrechnung mit einem Betrag von 171,68 €.

Zur Prozessgeschichte:

- Die Klage ging beim Amtsgericht Konstanz am 17.11.2020 ein, d.h. noch vor der WEG-Reform. Verklagt wurden die Beklagten zu 1 und 2 als Gesamtschuldner und die Beklagte zu 3 auf Zahlung von je 498,82 € sowie auf Zahlung der vorgerichtlichen Anwaltskosten (AS 3).

- Zusammen mit der Verfügung über die Anordnung des schriftlichen Vorverfahrens erging am 24.11.2020 folgender Hinweis (AS 82):

"Im Hinblick auf die komplette strukturelle Änderung des WEG und unter Berücksichtigung, dass § 48 WEG n.F. ab Dezember 2020 auch für vorher anhängige Verfahren im Wesentlichen materiell neues Recht gilt, kann es problematisch sein, einzelne Wohnungseigentümer zu verklagen."

- Hierauf wurde mit Schriftsatz vom 04.12.2020 Klaganträge gegen die Beklagte zu 4, die WEG gestellt (AS 95).

- Dies hatte die richterliche Verfügung vom 08.12.2020 mit folgendem Inhalt zur Folge (AS 101):

- Hätte sich der Prozessbevollmächtigte der Kläger bei der Klageerhebung damit auseinandergesetzt, dass ab dem 1. Dezember 2020 das neue WEG-Recht Anwendung finden wird, gäbe es nun nicht das rechtliche und tatsächliche Durcheinander:

Natürlich gibt es bislang noch keine Rechtsprechung dazu, ob hier eine bloße Rubrumsberichtigung der richtige Weg ist oder eine Klagänderung erforderlich ist, welche zugleich bedeutet, dass gegen die bisherigen Beklagten die Klage zurückzunehmen ist. Der Schriftsatz vom 04.12.2020 klärt auch nicht, welcher der zwei Anträge nun gestellt wird.

In diesem Schriftsatz macht der Prozessbevollmächtigte der Kläger auch keine Ausführungen dazu, an wen der Schriftsatz zuzustellen ist. Er könnte so verstanden werden, dass er gar an die Kläger zuzustellen ist als Vertreter der WEG.

Auch wurde in dem beA Verfahren nur ein Schriftsatz-Doppel des Schreibens vom 04.12.2020 beigelegt. Wie soll dies an drei oder fünf Beklagte / Vertreter der Beklagten weitergeleitet werden?

Frist zur Stellungnahme: 29.12.2020"

- Am 29.12.2020 wurde u.a. folgendes richterlich beschlossen (AS 133):

"2. Weiter wird darauf hingewiesen, dass hier eine Rubrumsberichtigung ausscheidet und seitens des Richters nicht veranlasst wird, sondern nur eine Parteiänderung in Betracht kommt (so auch die bereits zitierte BGH-Entscheidung NZM 2010, 46). Dies setzt jedoch eine entsprechend eindeutige Erklärung der

Klägerseite voraus, die bislang nicht vorliegt. Hilfsanträge sind insoweit nicht zulässig, da klar sein muss, wer verklagt ist.

Es wird Der Klägerseite eine Frist zur Erklärung bis zum 12.01.2021 gesetzt.

3. Auf das materielle Problem der Vorbefassung nach § 44 WEG muss derzeit nicht weiter eingegangen werden."

- Am 04.01.2021 erfolgte eine weitere Klageänderung (AS 139), die hier nicht wiedergegeben wird, da vier Tage später die nächste Klageänderung einging.

- Mit Schriftsatz vom 08.01.2021 (AS 165) wurde die Klage gegen die Beklagten Z. 1 - 3 zurückgenommen und nur noch die Beklagte Z. 4 mit folgenden Anträgen verklagt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Kläger 1496,47 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 02.09.2020 zuzüglich an die Kläger zu zahlende außergerichtliche Rechtsverfolgungskosten i.H.v. 171,68 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten dem Basiszinssatz seit Zustellung dieses Schriftsatzes zu bezahlen.

Fürsorglich:

2. Die WEG beschließt, den Wohnungseigentümern den Rechnungsbetrag aus der Rechnung der Firma X 1496,47 € zu erstatten.

- Hierauf erging am 03.02.2021 ein richterlicher Beschluss (AS 241) u.a. mit folgendem Inhalt:

"2. Auch ohne die Reform des WEG wäre die ursprüngliche Klage gegen die Beklagten unbegründet gewesen.

Auch dann, wenn nach dem alten Recht eine Notgeschäftsführung vorlag, hätte die WEG als Verband verklagt werden müssen und nicht die übrigen Wohnungseigentümer (BGH NZM 2019, 419).

Deshalb greift hier auch nicht § 96 ZPO und werden wohl die Kläger die Kosten der Klagrücknahme zu tragen haben.

3. Wird eine verwalterlose WEG verklagt, so hilft hier nur hinsichtlich der Zustellung § 9b Abs. 1 S. 2 WEG.

Da jedoch das allein zur Vertretung berechnigte Organ, nämlich der Verwalter fehlt, ist eine Klage gegen die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer wohl unzulässig (siehe Lehmann-Richter/Wobst, WEG-Reform 2020, 1904).

4. Die notwendige Sachdienlichkeit eines Parteiwechsels (siehe BGH NJW 2010, 2132, Münchener Kommentar zur ZPO, 6. Auflage, § 263, 78) wird hier nicht gesehen.

Aus einer unbegründeten Klage, da die falsche Partei verklagt wurde, würde nun eine unzulässige Klage, da der Gemeinschaft das vertretungsberechtigte Organ fehlt."

- Dies hatte zur Folge, dass der Prozessbevollmächtigten der Kläger mit Schriftsatz vom 17.02.2021 beantragte, für die verklagte WEG einen besonderen Vertreter nach § 57 Abs. 1 ZPO zu bestellen (AS 263).

- Hierauf wurde Verhandlungstermin mit Verfügung vom 18.02.2021 unter anderem mit folgendem Hinweis bestimmt (AS 267):

"Über die Ablehnung des Antrages auf Parteiwechsel soll nicht vorab entschieden werden (siehe Zöller, Kommentar zur ZPO, 33. Auflage, § 263, 16a).

Gegen die Sachdienlichkeit spricht auch, dass andernfalls zusätzlich Kosten für einen Prozesspfleger anfielen, der erst noch für diese zerstrittenen Familienangehörigen gefunden werden muss."

- Im Verhandlungstermin vom 18.03.2021 wurde ein Vergleich mit den Beklagten Z. 1 - 3 geschlossen (AS 273), der anschließend widerrufen wurde.

Auf richterliche Frage im Verhandlungstermin, ob der Kläger-Vertreter seine Anträgen stelle gegen die verklagte WEG und gegeben falls ein Versäumnisurteil beantragte sagte dieser:

" Nein, ich beantrage eine Entscheidung nach Lage der Akten."

- Auf entsprechenden Antrag der Beklagten Z. 1 - 3 erging am 05.04.2021 ein Beschluss, wonach die Kläger als Gesamtschuldner die außergerichtlichen Kosten der bisherigen Beklagten zu tragen haben (AS 295).

- Mit Verfügung vom 07.04.2021 wurde Haupttermin u.a. mit folgenden Hinweis bestimmt (AS 301):

"Eine Entscheidung nach Lage der Akten ist schon deshalb unzulässig, weil eine mangels notwendigen Vertreter prozessunfähige Partei nicht säumig sein (ausbleiben) kann. § 331a ZPO greift deshalb schon im Ansatz nicht.

Auf die Problematik, ob ein früherer streitiger Termin (siehe §§ 331a Satz 2, 251a Abs. 2 ZPO) auch bei einer unzulässigen oder unbegründeten Klage vorliegen muss, ist daher nicht einzugehen.

Ein Zwischenurteil zum Parteiwechsel verzögert den Streit erheblich.

Sollte der Kläger-Vertreter nun doch im Verhandlungstermin den Erlass eines Versäumnisurteiles beantragen, kann wohl durch sogenanntes unechtes Versäumnisurteil entschieden werden."

Die Klägerseite ist der Meinung, dass die Klage gegen die WEG vollumfänglich zulässig und begründet sei und gegebenenfalls durch das Gericht

### **Entscheidungsgründe:**

Die Klage war als (gegen die Beklagte Ziffer 4) unzulässig abzuweisen, da die WEG nicht wirksam Beklagte dieses Prozesses wurde.

Es besteht nicht die notwendige Sachdienlichkeit für einen Parteiwechsel (siehe BGH NJW 2010, 2132, Münchener Kommentar zur ZPO, 6. Auflage, § 263, 78).

Aus einer unbegründeten Klage, da die falsche Partei (die übrigen Eigentümer) verklagt wurde, würde eine unzulässige Klage, da der Gemeinschaft das vertretungsberechtigte Organ fehlt und wegen konträrer Interessen nicht gemeinschaftlich handeln kann:

Die Beklagte zu 4 ist prozessunfähig, da das zur Vertretung berechtigte Organ, nämlich der Verwalter fehlt (siehe Lehmann-Richter/Wobst, WEG-Reform 2020, 1904). § 9b Abs. 1 Satz 1 WEG.

Eine gemeinschaftliche Vertretung des Verbandes ist hier auch nicht möglich, § 9b Abs. 1 Satz 2 WEG. Auch nach dem alten WEG-Recht bestand schon dieses Problem, weil auch früher nur eine gemeinschaftliche Geschäftsführungsbefugnis aller Eigentümer bei dem Fehlen eines Verwalters möglich war, § 21 Abs. 1 WEG a.F. (siehe Bärman, Kommentar zum WEG, 14. Auflage, § 27, 302 und 309). Dies gilt unverändert fort nach dem neuen Recht, § 9b Abs. 1 Satz 2 WEG.

Bei diesem Binnenstreit ist wegen der konträren Rollen der Eigentümer gerade eine gemeinsame Vertretung ausgeschlossen.

Gegen die Sachdienlichkeit spricht zudem, dass dann zusätzlich Kosten für einen erst noch bei dieser zerstrittenen WEG hierzu bereiten Prozesspfleger i.S.v. § 57 ZPO anfielen, die nicht zwingend von einer Seite vorgeschossen werden müssen, § 17 Abs. 1 GKG.

Das Ergebnis der Unzulässigkeit einer Klage wegen fehlender Prozessfähigkeit der WEG ist auch sachgerecht, da die fehlende Handlungsfähigkeit des Verbandes die Eigentümer alleine zu verantworten haben, sowohl was das Fehlen des Organes angeht, als auch die negativen Folgen. Ein anderes Ergebnis mag vertretbar sein, wenn ein für den Zustand nicht verantwortlicher Dritter Rechte gegen die WEG geltend macht.

Über die Ablehnung des Antrages auf Parteiwechsel musste nicht vorab oder durch Zwischenurteil entschieden werden (siehe Zoller, Kommentar zur ZPO, 33. Auflage, § 263, 16a).

Nur zur Klarstellung sei ausgeführt, dass die WEG als Beklagte zu 4 nur deshalb im Rubrum steht, um formal darzustellen, dass sie verklagt wurde. Hierdurch soll sich (wie den im Tatbestand wiedergegebenen Hinweisen zu entnehmen) weder eine Rubrumsberichtigung oder eine zugelassene Partei- und Klagänderung ergeben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.