

# Landgericht München I

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

§§ 49 Abs. 2 WEG, 91a Abs.2 S.1, 99 Abs.2 S.1 ZPO

- 1. Sind dem Verwalter die Kosten einer erstinstanzlich erfolgreichen Anfechtungsklage gem. § 49 Abs. 2 WEG auferlegt worden, kann der Verwalter analog §§ 91 a Abs.2 Satz 1 und 99 Abs.2 S.1 ZPO sofortige isolierte Kostenbeschwerde einlegen.**
- 2. Die Beschwerde ist auch neben der von den Beklagten eingelegten Berufung zulässig und scheidet nicht etwa an doppelter Rechtshängigkeit. Das Rechtsschutzziel der beiden Rechtsmittel ist ein unterschiedliches. Sie können verschiedenen Schicksalen unterliegen, wenn etwa die Partei ihre Berufung zurücknimmt oder einen Vergleich schließt.**
- 3. Verfahrensrechtlich ist es zulässig und sachgerecht, über die beiden zulässigen Rechtsmittel im Urteil zu entscheiden. Schließlich wird auch bei Kostenmischentscheidungen wie etwa bei teilweiser übereinstimmender Erledigung nach § 91 a ZPO in einem Urteil entschieden.**

LG München I, Urteil vom 27.04.2009, Az.: 1 S 19129/08

#### Entscheidungsgründe:

I.

Nach §§ 540 Abs. 2, 313a Abs. 1 Satz 1 ZPO ist eine Bezugnahme auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil mit der Darstellung etwaiger Änderungen oder Ergänzungen entbehrlich, da gegen das vorliegende Urteil unzweifelhaft kein Rechtsmittel zulässig ist (Thomas/Putzo, ZPO, § 540 Rn. 5 m. w. N.).

Die Revision wurde nicht zugelassen. Eine Nichtzulassungsbeschwerde ist nach § 62 Abs 2 WEG n. F. ausgeschlossen, da es sich um eine Wohnungseigentumssache gemäß § 43 Nr.4 WEG handelt.

II.

Die zulässige Berufung ist begründet, da das Amtsgericht Sonthofen der Klage zu Unrecht stattgegeben hat. Die Klage ist nicht begründet.

1. Die Anfechtung des als nicht zustande gekommen festgestellten Beschlusses zu TOP 7 der Eigentümerversammlung vom 19.3.2008 ist nicht erfolgreich. Der Verwalter hat zu Recht festgestellt, dass der Beschluss nicht zustande gekommen ist, weil die erforderliche Mehrheit nicht erreicht wurde.

Der Einbau von Dachgauben stellt eine bauliche Veränderung im Sinne des § 22 Abs.1 WEG dar, die nur einstimmig beschlossen werden kann. Zu Recht weisen zwar die Kläger darauf hin, dass die Frage der Ordnungsmäßigkeit der Verwaltung nicht kompetenzbegründend ist und daher ein unter Verstoß gegen die erforderliche Mehrheit zustande gekommener Beschluss lediglich anfechtbar nicht aber nichtig ist (BGH, 2.9.2000, V ZB 58/99), doch hat dies nicht zur Folge, dass der Verwalter verpflichtet ist, das Zustandekommen eines Beschlusses festzustellen, bei dem die erforderliche Mehrheit nicht erreicht wird. Andernfalls würde der Verwalter verpflichtet, einen nicht ordnungsgemäßen Beschluss festzustellen, den er dann – trotz eventueller Anfechtung – zunächst vollziehen müsste, obwohl er weiß, dass der Beschluss im Falle einer Anfechtung aufgehoben wird, so auch Merle in Bärmann/Merle, WEG, 10. Aufl., § 22 Rn.139. Soweit der BGH in der vom Amtsgericht zitierten Entscheidung vom 23.8.2001, Az. V ZB 10/01 ausgeführt hat, dass auch ein Gericht rechtskräftig ein Beschlussergebnis feststellen kann, gilt nichts anderes: Auch das Gericht hat nicht einen Beschluss als zustande gekommen festzustellen, bei dem die erforderliche Mehrheit nicht gegeben ist.

2. Infolge dessen ist auch der Antrag, das Gericht möge das Zustandekommen des Beschlusses feststellen, unbegründet.

3. Auch der Hilfsantrag, den Beschluss für ungültig zu erklären, weil die Ablehnung ordnungsgemäßer Verwaltung widerspricht, verbunden mit einem Verpflichtungsantrag, hat keinen Erfolg. Ein Anspruch der Kläger auf Zustimmung zum Bau genau der beantragten Dachgauben und gegebenenfalls des Kehrgiebels besteht nicht.

4. Die sofortige Beschwerde der Verwalterin gegen die Kostenentscheidung des Amtsgerichts ist zulässig und begründet.

a. Statthaftes Rechtsmittel gegen die Kostenentscheidung des Amtsgerichts ist die sofortige Beschwerde.

§ 49 Abs.2 WEG sieht kein eigenes Rechtsmittel gegen die den Verwalter belastende Kostenentscheidung vor. Eine isolierte Anfechtung der Kostenentscheidung im Urteil durch den Verwalter ist nach dem reinen Wortlaut des § 99 Abs.1 ZPO unzulässig. Es wurde zunächst in der Literatur diskutiert, ob und welches Rechtsmittel gegen die Kostenentscheidung in Betracht kommt. Zwischenzeitlich liegen Entscheidungen des LG Berlin (Az.55 T 34/08, Grundeigentum 2009, 388) und des LG Frankfurt (Az. 2/13 T 33/08, NJW 2009, 924) vor, die mit zutreffenden Argumenten eine Anfechtbarkeit der Kostenentscheidung durch den Verwalter, der nicht Partei ist, mit der sofortigen Beschwerde bejahen. So führt das LG Frankfurt aus:

Eine Kostenentscheidung in einem Urteil kann nach dem Grundsatz des § 99 Abs.1 ZPO nicht isoliert angefochten werden. Allerdings ist eine sofortige Beschwerde eines Hausverwalters, der gemäß § 49 Abs.2 WEG mit den Kosten belastet wird, grundsätzlich statthaft. § 49 Abs.2 WEG soll die nach der Rechtsprechung zu der bis zum 30.06.2007 geltenden Fassung des WEG bestehende Möglichkeit erhalten, materiell-rechtliche Schadensersatzansprüche gegen den Verwalter bei der

Kostenentscheidung zu berücksichtigen und so einen Regressprozess zu vermeiden. ...Ein Rechtsmittel gegen die auf § 49 Abs.2 WEG beruhende Kostenentscheidung ist nach dem Gesetz zwar nicht vorgesehen. Es ist aber auch in anderen Fällen, in denen einem Dritten nach dem Veranlasserprinzip Kosten auferlegt werden, anerkannt, dass diesem ein Rechtsmittel gegen die Kostenentscheidung zustehen muss, so etwa dem mit Kosten belasteten vollmachtlosen Vertreter einer Partei (vgl. Zöller-Vollkommer, ZPO, 26.Aufl., § 88, Rn.12 m.w.N.). Entsprechend wird auch dem mit den Kosten belasteten Verwalter ein Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde nach §§ 91a Abs.2 S.1, 99 Abs.2 S.1 ZPO analog ausnahmsweise zuzugestehen sein (so auch Riecke/ Schmidt-Abramenko § 49, Rn.5; vor § 43, Rn.14; Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 8.Aufl., § 49, Rn.18). Es ist allerdings zweifelhaft, ob dies auch dann gelten kann, wenn der mit den Kosten belastete Verwalter – wie hier die Beklagte zu 1. – als unterlegene Partei des Rechtsstreits Berufung gegen das Urteil einlegen kann. Denn in diesem Fall dürfte die Ausnahme eng zu handhaben und die Regel des § 99 Abs.1 ZPO anzuwenden sein, da § 99 Abs.1 nur bei einer Kostenentscheidung gegenüber einem Dritten, der nicht Prozesspartei ist, das Rechtsmittel nicht ausschließt (vgl. auch Bundesgerichtshof NJW 1988, 49).

Im vorliegenden Fall ist der Verwalter nicht Partei.

Auch das LG Berlin (Az.55 T 34/08, Grundeigentum 2009, 388) stützt sich in seiner Entscheidung zutreffend auf die vergleichbaren Regelungen in Fällen fehlender Abhängigkeit zwischen Kostenfolge und Grundentscheidung auf eine Analogie zu §§ 91 a Abs.2 Satz 1 und 99 Abs.2 S.1 ZPO analog.

Die Beschwerde ist daher zulässig, insbesondere wurde sie form- und fristgerecht eingelegt.

b. Die Beschwerde ist auch neben der von den Beklagten eingelegten Berufung zulässig und scheitert nicht etwa an doppelter Rechtshängigkeit. Das Rechtsschutzziel der beiden Rechtsmittel ist ein unterschiedliches. Sie können verschiedenen Schicksalen unterliegen, wenn etwa die Partei ihre Berufung zurücknimmt oder einen Vergleich schließt (hierzu Lehmann-Richter, ZWE 2009, 74, 75).

Verfahrensrechtlich ist es zulässig und sachgerecht, über die beiden zulässigen Rechtsmittel im Urteil zu entscheiden. Schließlich wird auch bei Kostenmischentscheidungen wie etwa bei teilweiser übereinstimmender Erledigung nach § 91 a ZPO in einem Urteil entschieden. So hat das Hanseatische OLG Hamburg in WuM 1998, 181 festgestellt, dass im Falle einer Anfechtung einer Kostenmischentscheidung nach § 91 a durch eine Partei mit der sofortigen Beschwerde und durch die andere mit der Berufung die Verfahren zu verbinden sind. Bei zwei getrennt behandelten Verfahren, müsste bei Erfolg der Beschwerde die erstinstanzliche Kostenentscheidung abgeändert werden und das Berufungsgericht müsste sodann erneut – mit der Gefahr widersprüchlicher Entscheidungen – über die in erster Instanz angefallenen Kosten befinden. Hierauf hat das OLG Rostock in seinem Urteil vom 26.5.2003, Az. 3 U 85/02 für einen Fall des § 91 a ZPO zu Recht hingewiesen.

c. Die sofortige Beschwerde der Verwalterin ist begründet, weil sich aus den obigen Ausführungen in der Sache (s.o. 1.) ergibt, dass sich der Verwalter bei Beschlussfeststellung korrekt verhalten hat und ihm kein Verschulden zur Last liegt.

5. Die Klage lautet richtig auf „die übrigen Eigentümer der WEG...“. Entsprechend war daher das Rubrum des Urteils zu fassen. Wegen der Aufhebung des Urteils des Amtsgerichts kam es auf eine Berichtigung des Rubrums dieses Urteils, in dem es fehlerhaft „WEG...“ heißt, jedoch nicht mehr an.

### III.

1. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO. Da die Kläger auch im Beschwerdeverfahren unterlegen sind, haben sie auch diese Kosten zu tragen.

2. Die Revision war gemäß § 543 I Nr. 1, II ZPO nicht zuzulassen, da die vorliegende Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und auch zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts nicht erforderlich ist.

3. Eine Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit war nicht veranlasst, da ein Rechtsmittel gegen das Urteil nicht mehr gegeben ist. Die Revision wurde nicht zugelassen. Die Nichtzulassungsbeschwerde ist gemäß §§ 62 II, 43 Nr. 4 WEG nicht gegeben. Deswegen ist ein Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit auch in Hinblick auf § 775 Nr. 1 ZPO nicht erforderlich (vgl. Thomas/Putzo, ZPO, § 775 Rz. 4).

4. Der Streitwert für das Berufungsverfahren war in Übereinstimmung mit dem Amtsgericht auf 28.000.- € festzusetzen. Für das Beschwerdeverfahren hat die Kammer einen Streitwert von 4.810.- € für angemessen erachtet. Das Interesse der Verwalterin geht dahin, keine Gerichts- und Anwaltskosten zu tragen.