

Landgericht Köln

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§ 29 Abs.1 S. 2 WEG

- 1. Eine Beschlussanfechtung zur Wahl des Verwaltungsbeirates kann nicht darauf gestützt werden, dass ein vormaliger Verwalter zum Beiratsmitglied bestimmt wurde. Denn anders als das gleichzeitige Zusammentreffen beider Ämter in einer Person (siehe hierzu Jennißen, § 29 WEG, Rz. 11: „Inkompatibilität“) schadet das bloße Nacheinander von diesen Ämtern nicht.**
- 2. § 29 Abs. 1 Satz 2 WEG bestimmt, dass der Verwaltungsbeirat aus 3 Mitgliedern besteht. Wird durch einen Eigentümerbeschluss nicht die erforderliche Zahl der Mitglieder bestellt, sondern nur zwei statt drei Wohnungseigentümer zu Verwaltungsbeiräten berufen, ist ein solcher Eigentümerbeschluss nach der Rechtsprechung des BGH zwar nicht nichtig, aber anfechtbar.**
- 3. Eine von § 29 Abs. 1 Satz 2 WEG abweichende Anzahl darf in der Gemeinschaftsordnung vereinbart, nicht aber „lediglich“ beschlossen werden.**

LG Köln, Urteil vom 09.07.2011; Az.: 29 S 219/10

Tenor:

Auf die Berufung der Kläger wird das Urteil des Amtsgerichts Köln vom 19.02.2010, 204 C 96/09, teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Das Versäumnisurteil des Amtsgerichts Köln vom 19.02.2010 - 204 C 96/09 - wird teilweise aufgehoben und wie folgt neu gefasst: Die in der Eigentümerversammlung der Wohnungseigentümergeinschaft X-Straße, ... Köln vom 17.03.2009 zu TOP 7 (Verwalterentlastung, Rechnungslegung und Einzelabrechnungen) und TOP 8 (Bestellung Verwaltungsbeirat) gefassten Beschlüsse werden für ungültig erklärt. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen und die Berufung zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits erster Instanz haben die Kläger 1/4 und die Beklagten 3/4 zu tragen mit Ausnahme der Kosten, die aufgrund der Säumnis der Beklagten im Termin entstanden sind. Diese habe die Beklagten zu tragen.

Von den Kosten des Berufungsverfahrens haben die Kläger 5/6 und die Beklagten 1/6 zu tragen.

Das Urteil ist für die Kläger gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils jeweils vollstreckbaren Betrages vorläufig vollstreckbar. Die Vollstreckung aus dem Versäumnisurteil vom 19.02.2010 darf nur gegen Leistung

dieser Sicherheit fortgesetzt werden. Für die Beklagten ist das Urteil vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird zugelassen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Kläger verlangen die Ungültigkeitserklärung von drei auf der Eigentümerversammlung vom 17.03.2009 gefassten Beschlüssen, nämlich den Beschlüssen zu TOP 7 (Entlastung der Verwaltung), TOP 8 (Wahlen zum Verwaltungsbeirat) und TOP 10 (Wahl eines neuen Verwalters).

Mit am 17.09.2010 verkündeten Urteil, auf dessen tatsächliche Feststellungen Bezug genommen wird (Bl. 94ff. d. A.), hat das Amtsgericht Köln das zuvor am 19.02.2010 ergangene Versäumnisurteil teilweise aufgehoben und die den Beschluss zu TOP 7 für ungültig erklärt, im Übrigen die Klage aber abgewiesen.

Das Urteil wurde den Klägern am 20.09.2010 (Bl. 101 d. A.) zugestellt. Sie haben mit am 13.10.2010 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz hiergegen Berufung eingelegt und diese mit Schriftsatz vom 20.12.2010, eingegangen bei Gericht am selben Tag nach entsprechender Fristverlängerung, begründet.

Die Kläger halten an ihrem erstinstanzlichen Vorbringen fest und verfolgen mit der Berufung die Ungültigkeitserklärung der Beschlüsse zu TOP 8 und 10.

Sie sind der Ansicht, der Verwalter V1 sei ungeeignet für diese Aufgabe. Seine Bestellung entspreche daher nicht ordnungsgemäßer Verwaltung. Es sei außerdem nicht hinreichend klar, zu welchen Konditionen der Verwaltervertrag geschlossen werden solle.

Zudem hätte der vormalige Verwalter nicht wirksam als Beiratsmitglied gewählt werden können. Der Beirat könne auch nicht lediglich aus zwei Beiratsmitgliedern bestehen. Dies widerspräche der gesetzlichen Regelung in § 29 Abs. 2 Satz 1 WEG.

Der Einspruch gegen das Versäumnisurteil durch den Verwalter sei nicht wirksam gewesen. Der Einspruch sei durch die "V" eingelegt worden, der jedoch die Einspruchsbefugnis fehle.

Die Kläger beantragen,

unter Abänderung des Urteils vom 17.09.2010 das Versäumnisurteil des Amtsgerichts Köln vom 19.02.2010, 204 C 96/09, aufrechtzuerhalten.

Die Beklagten beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

II.

Die Berufung ist zulässig, insbesondere statthaft sowie frist- und formgerecht eingelegt und begründet worden.

Die Berufung hat jedoch in der Sache nur teilweise Erfolg.

a) wirksames Prozessrechtsverhältnis

Festzuhalten ist zunächst, dass zwischen den Parteien des Rechtsstreits ein wirksames Prozessrechtsverhältnis entstanden ist. Dies war bis zur mündlichen Verhandlung am 12.05.2011 ungeklärt.

Beklagte Partei ist hier zutreffend „die übrigen Wohnungseigentümer der WEG“. Als Verwalter für die WEG wurde unter TOP 10 durch Beschluss der Eigentümerversammlung vom 17.03.2009 V1 zum neuen Verwalter mit Wirkung zum 01.04.2009 bestellt. Im vorliegenden Rechtsstreit wurde die Klage vom 17.04.2009 dem Verwalter V1 zugestellt (vgl. ZU Bl. 30 d. A.).

Zwar ist der Verwalter gemäß § 45 Abs. 1 1. HS WEG grundsätzlich Zustellungsvertreter der Wohnungseigentümer, wenn diese Beklagte sind. Jedoch gilt dies gemäß 2. HS nicht, wenn aufgrund des Streitgegenstandes die Gefahr besteht, der Verwalter werde die Wohnungseigentümer nicht sachgerecht unterrichten. In Fällen von Interessenkonflikten kann der Verwalter die Wohnungseigentümer nicht vertreten (Jennißen, § 45 WEG, Rz. 23). Ein solcher Interessenkonflikt ist gegeben, wenn in dem von einem Wohnungseigentümer betriebenen gerichtlichen Verfahren die Abberufung des Verwalters nach § 21 Abs. 4 WEG angestrebt wird (Jennißen, § 4 WEG, Rz. 23) oder wenn die Wahl des Vertreters angefochten wird (Greiner, Rz. 1640 mit Hinweis auf AG Dortmund vom 26.10.2008, ZMR 2009, 231; KG, Urteil vom 11.6.2003, WuM 2003, 529). Dies gilt unabhängig davon, ob der Verwalter rechtsgeschäftlich zum Prozessbevollmächtigten bestimmt wurde oder ob die Befugnis zur Prozessvertretung auf § 27 Abs. 2 Nr. 2 WEG beruht (Jennißen, § 45 WEG, Rz. 22). In vorliegendem Fall ist Gegenstand der Beschlussanfechtung u.a. auch die Wahl des Verwalters (TOP 10), so dass grundsätzlich hier die Gefahr bestünde, der Verwalter werde die Eigentümer nicht sachgerecht unterrichten.

Auf Befragen in der mündlichen Verhandlung (Bl. 137 d. A.) hat der Verwalter V1 erklärt, die verklagten Wohnungseigentümer über den anhängigen Rechtsstreit durch Übermittlung der Klageschriften tatsächlich informiert zu haben. Dies ist unbestritten geblieben. Daher kann hier im Einklang mit der Rechtsauffassung des BGH das Fehlen der Zustellungsvollmacht als rückwirkend geheilt angesehen werden (BGH, Urteil vom 14.05.2009, ZMR 2009, 777; hierzu kritisch Greiner, Rz. 1641), weil sich die o.g. Gefahr i.S.d. § 45 Abs. 1 WEG nicht realisiert hat.

b) Berechtigung zur Einlegung des Einspruchs in vorliegender Form

Das Amtsgericht war auch nicht gehalten, den Einspruch gegen das Versäumnisurteil als unzulässig zu verwerfen, denn diesen hat der Verwalter V1 in seiner Eigenschaft als Verwalter für die WEG eingelegt.

Zum einen war er hierzu berechtigt, denn solange die informierten Wohnungseigentümer gegen die Prozessführung durch den Verwalter keine Einwände erheben, ist dieser nach Auffassung der Kammer zur umfangreichen Rechtsverteidigung befugt. Dies gilt insbesondere auch für die Einspruchseinlegung nach Erlass eines Versäumnisurteils.

Zum anderen war der Einspruch gegen das Versäumnisurteil auch nicht deshalb als unzulässig zu verwerfen, weil der Verwalter für den Einspruch Briefpapier mit

der Aufschrift „V“ verwendete. Dies schadete hier nicht, da sich aus dem Zusatz unter der Unterschrift „als Verwalter für die X-Straße, ... Köln“ eindeutig ergibt, in welcher Eigenschaft er diese Erklärung abgegeben hat.

c) TOP 10: Wahl des Verwalters

In der Sache vermag die Rüge, die Bestellung des Herrn V1 zum neuen Verwalter entspräche nicht ordnungsgemäßer Verwaltung, die Berufung nicht zu begründen. Soweit die Kläger anführen, der neue Verwalter verfügte über keinerlei Erfahrung bzgl. der Verwaltung von Wohnungseigentum, so widerspricht dies den Feststellungen im Protokoll der Eigentümersammlung und ist nicht hinreichend substantiiert vorgetragen worden. Im Protokoll ist nämlich festgehalten, dass sich der Verwalter V1 anlässlich der Wahl vorgestellt hat und auf Erfahrungen mit drei eigenen Immobilien in Eigenverwaltung verwiesen hat. Diese Erfahrungen haben die Kläger hier nicht ausdrücklich bestritten.

Entgegen der Auffassung des Amtsgerichts Köln sind zwar Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass der Verwalter V1 bislang seinen Verpflichtungen als Verwalter nicht mit der erforderlichen Sorgfalt und Fachkenntnis nachgekommen ist. So ist es beispielsweise nicht besonders ratsam, da verwirrend, für schriftliche Willenserklärungen als Verwalter für die WEG Briefpapier der Firma V zu verwenden, die in das Rechtsverhältnis nicht involviert ist. Dies allein rechtfertigt aber nach Auffassung der Kammer nicht, den Beschluss zur Wahl des Verwalters wegen Ungeeignetheit desselben für ungültig zu erklären.

Entgegen der Rechtsauffassung der Kläger wird auch aus dem Protokoll hinreichend klar, welcher Vertrag mit dem neuen Verwalter geschlossen werden sollte. Zwar wird dies nicht auf S. 9 näher ausgeführt. Dies schadet aber nicht, da aus der Zusammenschau mit anderen Abschnitten des Protokolls deutlich wird, wie die vertragliche Vereinbarung aussehen sollte. Auf S. 8 unten ist festgehalten, dass sich Herr V1 bereit erklärt hat, in den bestehenden Verwaltervertrag, dessen Konditionen sodann vom damaligen Verwalter erläutert wurden, einzusteigen. Durch diese Bezugnahme ist hinreichend deutlich gemacht worden, zu welchen Konditionen der neue Verwalter tätig werden wollte. Der Vertrag ist hinreichend bestimmt.

d) TOP 8: Bestellung des Beirats

Entgegen der Auffassung des Amtsgerichts war allerdings der Beschluss, den die Wohnungseigentümergeinschaft unter TOP 8 gefasst hat, anfechtbar. In Bezug auf diesen Punkt ist die vom Amtsgericht vertretene Auffassung rechtsfehlerhaft und die Berufung insoweit begründet.

Die Anfechtbarkeit kann zwar nicht darauf gestützt werden, dass ein vormaliger Verwalter zum Beiratsmitglied bestimmt wurde. Denn anders als das gleichzeitige Zusammentreffen beider Ämter in einer Person (siehe hierzu Jennißen, § 29 WEG, Rz. 11: „Inkompatibilität“) schadet das bloße Nacheinander von diesen Ämtern nicht. Wählbar ist vielmehr jeder Wohnungseigentümer, der in seiner Geschäftsfähigkeit nicht beschränkt ist (Jennißen, § 29 WEG, Rz. 8) und damit auch ein vormaliger Verwalter. Die Anforderungen an die Eignung eines Beirats sind sogar weniger streng als die an die Eignung als Verwalter (Jennißen, § 29 WEG, Rz. 11), so dass derjenige, der sich als Verwalter eignet, erst recht für das Amt des Beirats qualifiziert ist.

Allerdings durften in vorliegendem Fall nicht lediglich zwei Beiratsmitglieder gewählt werden. § 29 Abs. 1 Satz 2 WEG bestimmt, dass der Verwaltungsbeirat aus 3 Mitgliedern besteht. Wird durch einen Eigentümerbeschluss nicht die erforderliche Zahl der Mitglieder bestellt, werden etwa nur zwei statt drei Wohnungseigentümer zu Verwaltungsbeiräten berufen, ist ein solcher Eigentümerbeschluss nach der Rechtsprechung des BGH zwar nicht nichtig, aber anfechtbar (Jennißen, § 29 WEG, Rz. 17; BGH, Urteil vom 05.02.2010, ZWE 2010, 216; siehe auch Greiner, Rz. 1743).

Eine von § 29 Abs. 1 Satz 2 WEG abweichende Anzahl darf in der Gemeinschaftsordnung vereinbart, nicht aber „lediglich“ beschlossen werden (Jennißen, § 29 WEG, Rz. 17). Die Beklagten haben nicht vorgetragen, dass eine vom Gesetz abweichende Vereinbarung in der Gemeinschaftsordnung getroffen wurde.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO und § 344 ZPO.

Der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht für die Kläger auf § 709 Satz 2 ZPO, für die Beklagten auf §§ 708 Nr. 11, 711, 713 ZPO.

Dem Antrag des Klägervertreters in der mündlichen Verhandlung vom 12.05.2011, die Revision beschränkt zuzulassen, war stattzugeben, da die Fortbildung des Rechts eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert, § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO. Zuzulassen ist sie in Bezug auf die Anfechtung des Beschlusses unter TOP 10 sowie die Frage der Wirksamkeit der Einspruchseinlegung durch den Verwalter im Hinblick auf § 45 Abs. 1 2. Halbsatz WEG.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 6.500 € festgesetzt.