

Oberlandesgericht Hamm

BESCHLUSS

§§ 8, 10, 16, 21 WEG

- 1. Grundsätzlich sind zu einer Eigentümerversammlung alle im Grundbuch eingetragenen Wohnungseigentümer zu laden.**
- 2. Etwas anderes gilt für die werdende Eigentümergemeinschaft. Auf die werdende Wohnungseigentümergeinschaft sind die Vorschriften des WEG weitgehend entsprechend anwendbar; dies gilt insbesondere für die Vorschriften über die gemeinschaftliche Verwaltung.**
- 3. Eine werdende Wohnungseigentümergeinschaft liegt vor, wenn bei einer Vorratsteilung nach § 8 WEG wirksame schuldrechtliche Erwerbsverträge mit den Wohnungseigentumsanwärtern geschlossen worden sind und diese ihre Eigentumswohnung nicht nur in Besitz genommen haben, sondern für sie auch eine Auflassungsvormerkung im Grundbuch eingetragen ist.**
- 4. Demnach sind die Erwerber einer werdenden Wohnungseigentümergeinschaft bereits mit der Auflassungsvormerkung und dem Besitzübergang der Eigentumswohnung rechtlich wie ein eingetragener Eigentümer zu behandeln.**

OLG Hamm, Beschluss vom 10.05.2007; Az.: 15 W 428/06

Tenor:

Der angefochtene Beschluss wird aufgehoben.

Die erste Beschwerde der Beteiligten zu 1) gegen den Beschluss des Amtsgerichts Dortmund vom 26.10.2005 wird zurückgewiesen.

Die Gerichtskosten aller Instanzen werden der Beteiligten zu 1) auferlegt, eine Erstattung außergerichtlicher Auslagen findet nicht statt.

Der Geschäftswert wird auf 1.000 € festgesetzt.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Beteiligte zu 1) hat als Bauträgerin die vorgenannte Anlage im Jahr 1998 errichtet und durch Teilungserklärung sechs Miteigentumsanteile verbunden mit dem Sondereigentum an sechs Wohnungen, einer Doppelgarage und 5 Tiefgaragenstellplätzen begründet; die Wohnungs- und Teileigentumsgrundbücher wurden am 13.07.1998 angelegt. Die Wohnungs- und Teileigentumsrechte hat die

Beteiligte zu 1) von April 1998 bis Juni 1999 an die Beteiligten zu 3) bis 10) verkauft.

In der Zeit vom 13.07.1998 bis 13.07.1999 wurden für die Beteiligten zu 3) bis 10) Auflassungsvormerkungen in den Grundbüchern eingetragen. Inzwischen sind die Beteiligten zu 3) bis 9) als Eigentümer eingetragen. Die erste Eigentumsumschreibung erfolgte am 02.08.1999 und betraf die Sondereigentumseinheiten der Beteiligten zu 5) und 6). Bereits vor der ersten Eigentumsumschreibung haben die Beteiligten zu 3) bis 10) ihr Sondereigentum in Besitz genommen.

Die Beteiligten zu 10) sind noch nicht im Grundbuch als Eigentümer eingetragen, weil sie Mängelrechte geltend machen und deshalb den Kaufpreis noch nicht vollständig gezahlt haben.

Die Beteiligte zu 1) hat mit einem bei dem Amtsgericht am 16.08.2005 eingegangenen Schriftsatz ihrer Verfahrensbevollmächtigten beantragt, die zu 2) beteiligte Verwalterin zu verpflichten, sie zu den Wohnungseigentümersammlungen zu laden, solange sie noch im Grundbuch als Eigentümerin der von den den Beteiligten zu 10) erworbenen Wohnung eingetragen sei.

Die Beteiligte zu 2) ist dem Antrag entgegengetreten.

Das Amtsgericht hat durch Beschluss vom 26.10.2005 den Antrag zurückgewiesen. Gegen diesen Beschluss hat die Beteiligte zu 1) rechtzeitig sofortige Beschwerde eingelegt. Das Landgericht hat das Beschwerdeverfahren dem Berichterstatter als Einzelrichter übertragen. Dieser hat mit den Beteiligten in öffentlicher Sitzung verhandelt und durch Beschluss vom 10.11.2006 in Abänderung der Entscheidung des Amtsgerichts dem Antrag der Beteiligten zu 1) stattgegeben.

Gegen diese Entscheidung haben die Beteiligten zu 2) und 3) rechtzeitig sofortige weitere Beschwerde mit dem Ziel der Wiederherstellung der amtsgerichtlichen Entscheidung eingelegt.

II.

Die sofortige weitere Beschwerde ist nach den §§ 45 Abs. 1, 43 Abs. 1 WEG, 27, 29 FGG statthaft sowie form- und fristgerecht eingelegt. Die Beschwerdebefugnis der Beteiligten zu 2) und 3) folgt daraus, daß das Landgericht die Entscheidung des Amtsgerichts zu ihrem Nachteil abgeändert hat.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht hat das Landgericht in bedenklicher Weise davon abgesehen, die Eheleute O als Käufer der Eigentumswohnung Nr. 4 zum Verfahren hinzuziehen. Eine solche Verpflichtung des Landgerichts wurde nach der Rechtsprechung des Senats (OLGZ 1994, 134) gem. § 43 Abs. 1 Nr. 1 WEG bereits dadurch begründet, dass die Entscheidung über den Antrag der Beteiligten zu 1) die Prüfung von Gesichtspunkten erfordert, die zugleich die rechtlichen Interessen der Eheleute O berühren.

Denn die Sachentscheidung betrifft zugleich die Rechtsfolgen aus einer ggfl. festzustellenden Rechtsposition der Eheleute O als werdende Wohnungseigentümer. Gleichwohl kann der Senat eine abschließende Sachentscheidung treffen, weil es im Ergebnis bei der sachlichen Abweisung des Begehrens der Beteiligten zu 1) zu

verbleiben hat (a.a.O. S. 138), und zwar gerade aufgrund der vom Senat zu ihrem rechtlichen Vorteil bestätigten Rechtsstellung der Eheleute O als werdende Wohnungseigentümer. Der Senat konnte sich deshalb darauf beschränken, die Eheleute O als Beteiligte zu 10) zusätzlich in das Rubrum seiner Entscheidung aufzunehmen.

In der Sache ist das Rechtsmittel begründet und führt zur Wiederherstellung der Entscheidung des Amtsgerichts, das im Ergebnis zu Recht den Antrag der Beteiligten zu 1) abgewiesen hat.

Das Landgericht hat angenommen, die Beteiligte zu 1) müsse zu den Wohnungseigentümerversammlungen geladen werden, weil zu einer Eigentümerversammlung alle im Grundbuch eingetragenen Wohnungseigentümer zu laden seien. Sie habe auch das Recht zur Teilnahme an der Versammlung, selbst wenn sie im Einzelfall vom Stimmrecht ausgeschlossen sei. Denn die Teilnahme des einzelnen Wohnungseigentümers an der Eigentümerversammlung diene nicht allein der Stimmabgabe, sondern vor allem auch der Aussprache und Diskussion. Deshalb bedürfe es keiner Entscheidung, ob der Beteiligten zu 1) oder den Beteiligten zu 10) in den Versammlungen das Stimmrecht zustehe. Außerdem sei die Beteiligte zu 1) noch zur Lasten und Kostentragung verpflichtet; auch aus diesem Grunde müsse sie zu den Versammlungen geladen werden.

Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Überprüfung nicht stand.

Zwar ist es im Grundsatz zutreffend, dass zu einer Eigentümerversammlung alle im Grundbuch eingetragenen Wohnungseigentümer zu laden sind (vgl. BayObLG NZM 2002, 616 = NJW-RR 2002, 1308 = ZWE 2002, 469; Merle in Bärman PickJMerle WEG 9. Aufl. § 24 Rn. 38). Deshalb leiden Beschlüsse in einer Eigentümerversammlung, an der einzelne Wohnungseigentümer wegen eines Ladungsmangels oder deshalb nicht teilgenommen haben, weil sie zu Unrecht ausgeschlossen wurden, grundsätzlich an einem Mangel, der auf Anfechtung zur Ungültigkeitserklärung führt.

Das Landgericht hat bei seinen Ausführungen aber nicht die Besonderheiten bedacht, die sich daraus ergeben, dass die den Beteiligten zu 10) zu den Personen gehören, die die Wohnungseigentümergeinschaft faktisch in Vollzug gesetzt haben. Denn sie gehören zu den Wohnungskäufern, die am 25.08.1998 und damit vor rechtlicher Invollzugsetzung der Gemeinschaft durch Eintragung des ersten Erwerbers in das Grundbuch am 02.08.1999 eine Eigentumsverschaffungsvormerkung im Grundbuch und den Besitz an der Wohnung erlangt hatten.

Nach ständiger Rechtsprechung des Senats und anderer Oberlandesgerichte und in Übereinstimmung mit dem Schrifttum sind einem dringenden praktischen Bedürfnis folgend auf die werdende Wohnungseigentümergeinschaft die Vorschriften des WEG weitgehend entsprechend anwendbar; dies gilt insbesondere für die Vorschriften über die gemeinschaftliche Verwaltung nach den §§ 21 ff. WEG und das gerichtliche Verfahren nach den §§ 43 ff. WEG. Eine werdende Wohnungseigentümergeinschaft liegt vor, wenn bei einer Vorratsteilung nach § 8 WEG wirksame schuldrechtliche Erwerbsverträge mit den Wohnungseigentumsanwärtern geschlossen worden sind und diese ihre Eigentumswohnung nicht nur in Besitz genommen haben, sondern für sie auch eine Auflassungsvormerkung im Grundbuch eingetragen ist. Weitgehend wird darüber hinaus verlangt, dass die Wohnungsgrundbücher bereits angelegt sind.

Demgegenüber wird die Wohnungseigentümergeinschaft rechtlich in Vollzug gesetzt, wenn mindestens zwei Wohnungseigentümer im Grundbuch eingetragen sind (vgl. Senat FGPrax 2000, Ii m.w.N. aus dem Schrifttum; BayObLGZ 1990, 101 = NJW 1990, 3216; KG FGPrax 2004, 112 = NZM 2004, 511; OLG Frankfurt DWE 1998, 48; OLG Düsseldorf NJW-RR 1999, 163, Staudinger/Wenzel, BGB, 12. Aufl., § 43 Rn. 8; Weitnauer/Lüke, WEG, 9. Aufl., Anh. § 10 Rn.3ff.).

Von dem Bestand des schuldrechtlichen Eigentumsverschaffungsanspruch der Beteiligten zu 10) geht der Senat aus, nachdem insbesondere die Beteiligte zu 1) selbst ihre schuldrechtliche Verpflichtung zur Eigentumsverschaffung Zug um Zug gegen Zahlung eines restlichen Kaufpreises anerkannt hat und dementsprechend durch Anerkenntnisurteil des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 24.07.2006 (17 U 147/05) zur Abgabe einer zur Eigentumsumschreibung führenden Erklärung verurteilt worden ist.

Die von den Beteiligten zu 1) und 11) zur Begründung ihrer Auffassung herangezogene Entscheidung des BGH vom 01.12.1988 (BGHZ 106, 113 = NJW 1989, 1087) betrifft ausschließlich die Frage, ob derjenige, der bei einer voll eingerichteten Gemeinschaft im Wege der Einzelrechtsnachfolge eine Wohnung erwirbt, vor Umschreibung im Wohnungsgrundbuch unter bestimmten Voraussetzungen bereits ein Stimmrecht in der Eigentümerversammlung hat. Allein diese Frage hat der BGH in seiner genannten Entscheidung verneint, wobei seine Begründung maßgeblich auf das Bedürfnis nach Klarheit über die Person desjenigen abstellt, der das Stimmrecht in der Eigentümerversammlung ausüben könne. Diese Begründung kann jedoch nicht ohne weiteres auf das Stadium der werdenden Wohnungseigentümergeinschaft vor ihrer rechtlichen Invollzugsetzung übertragen werden, weil dem dringenden praktischen Bedürfnis der entsprechenden Anwendung zentraler Vorschriften des WEG in diesem Stadium der Entstehung der Wohnungseigentümergeinschaft der Vorrang einzuräumen ist (vgl. BayObLGZ 1990, 101; Senat FGPrax 2000, 11). Dieses Stadium kann sich über viele Jahre erstrecken - wie gerade der vorliegende Fall anschaulich zeigt, da die Beteiligten zu 10) bereits vor nahezu acht Jahren ihre Wohnung käuflich erworben haben -, wenn sich die Eigentumsumschreibung auf die einzelnen Erwerber aufgrund der mit dem Bauträger geschlossenen schuldrechtlichen Verträge wegen rechtlicher Auseinandersetzungen über Gewährleistungsansprüche hinauszögert. In dieser Phase wird nach rechtlicher Sicherung des jeweiligen Erwerbsanspruchs und Nutzungsüberlassung durch den Bauträger die Eigentümergeinschaft von den Erwerbern tatsächlich praktiziert. Es fallen gemeinschaftliche Kosten und Lasten an, die von den Nutzungsberechtigten notwendig gemeinschaftlich getragen werden müssen. Die schuldrechtlichen Erwerbsverträge können dafür keine geeignete Grundlage geben, da sie nur den Nutzungsübergang auf den jeweiligen Erwerber, nicht jedoch die Frage regeln können, in welchem Verhältnis zueinander die künftigen Wohnungseigentümer die gemeinschaftlichen Kosten und Lasten zu tragen haben. Mit der Besitzübergabe des Objekts wollen die Erwerber eine gemeinschaftliche Nutzung ausüben, wie sie der Regelung der Teilungserklärung und den gesetzlichen Vorschriften entspricht. Ebenso dringend ist das praktische Bedürfnis, in diesem Stadium eine gemeinschaftliche Verwaltung im Hinblick auf die ordnungsgemäße erstmalige Herstellung des gemeinschaftlichen Eigentums (§ 21 Abs. 5 Nr. 2 WEG) führen zu können, insbesondere also im Hinblick auf die Geltendmachung etwaiger Gewährleistungsansprüche gegen den Bauträger. Diese Ansprüche können ihrer Art nach nur teilweise von dem einzelnen Erwerber geltend gemacht werden (BGH NJW 1998, 2967). Auch soweit der einzelne Erwerber zur Geltendmachung von Gewährleistungsansprüchen berechtigt ist (insbesondere also hinsichtlich des Anspruchs auf Nachbesserung), besteht ein dringendes Bedürfnis, Einzelheiten

durch mehrheitliche Beschlussfassung regeln zu können. Die praktizierte Gemeinschaft benötigt deshalb einen Handlungsrahmen, der nur durch entsprechende Anwendung der §§ 21 ff. WEG gewonnen werden kann.

Da der werdende Wohnungseigentümer alle Rechte und Pflichten eines Wohnungseigentümers hat (vgl. Lücke, a.a.O., Anh. § 10 Rn. 8), sind bei einer werdenden Wohnungseigentümergeinschaft die Personen zu laden, die die Wohnungseigentümergeinschaft faktisch in Vollzug gesetzt haben (Merle, a.a.O., § 24 Rn. 42; Lücke, a.a.O. § 24 Rn. 11). Hinsichtlich der Wohnung der Beteiligten zu 10) sind daher diese und nicht die Beteiligte zu 1) zu den Eigentümerversammlungen zu laden. Diese sind als werdende Wohnungseigentümer auch stimmberechtigt (Merle, a.a.O., § 25 Rn. 11; Lücke, a.a.O., Anh. § 10 Rn. 8) und — entgegen der Argumentation des Landgerichts und anders als im Fall des Zweiterwerbs nach Vollzug der Wohnungseigentümergeinschaft - zur Zahlung der Lasten und Kosten verpflichtet (Merle, a.a.O., § 24 Rn. 42; Lücke a.a.O., § 24 Rn. 11 und Anh. § 10 Rn. 8). Weiter sind sie zu den Wohnungseigentumsverfahren nach § 43 WEG hinzuzuziehen, da, wie dargelegt, die Vorschriften der §§ 43 ff. WEG entsprechende Anwendung finden.

Ihren Status als werdende Wohnungseigentümer mit eigenem Stimm- und Antragsrecht sowie dem Recht, zu den Versammlungen geladen zu werden, haben die Beteiligten zu 10) auch nach der rechtlichen Invollzugsetzung der Wohnungseigentümergeinschaft am 02.08.1999 behalten (BayObLG NJW 1990, 3216). Denn das Erfordernis einer ordnungsgemäßen Verwaltung der Wohnungseigentümergeinschaft steht der Annahme eines vorübergehenden Verlustes der Rechtsstellung des (werdenden) Wohnungseigentümers entgegen (BayObLGZ 1990, 101, 105 = NJW 1990, 3216, 3218; ebenso BayObLG NJW-RR 1997, 1443, 1444 sowie WuM 1998, 178, 179).

Da die Entscheidung des Landgerichts somit einer rechtlichen Überprüfung nicht standhält, war sie aufzuheben. Einer Zurückverweisung bedurfte es nicht, weil der Sachverhalt geklärt ist. Aus den Ausführungen des Senats ergibt sich, dass der Antrag der Beteiligten zu 1) vom 15.08.2005 unbegründet ist.

Mit der gegenteiligen Auffassung des OLG Saarbrücken (FGPrax 1998, 97 = NJWRR 1998, 1094 und NJW-RR 2002, 1236 = NZM 2002, 610), bis zur Eigentumsumschreibung auf den ersten Erwerber bestehe eine Ein-Mann-Wohnungseigentümergeinschaft des Bauträgers, der die einzelnen Erwerber zur Stimmrechtsausübung in der Eigentümerversammlung ermächtigen könne, hat der Senat sich bereits auseinandergesetzt (FGPrax 2000, a.a.O.). Der Senat ist auch vorliegend an einer eigenen abschließenden Sachentscheidung nicht im Sinne des § 28 Abs. 2 FGG gehindert, weil die genannten Entscheidungen im Ergebnis nicht auf der abweichenden Beurteilung der Rechtsfrage durch das OLG Saarbrücken beruhen. Denn das OLG Saarbrücken war in der Entscheidung vom 27.02.1998 — 5 W 252/97 - mit einem Fall befasst, in dem auf den den Antrag stellenden Erwerber im Zeitpunkt der rechtlichen Invollzusetzung der Gemeinschaft noch nicht die Nutzungen übergegangen waren, so dass dieser nicht die Stellung als Mitglied einer faktischen Wohnungseigentümergeinschaft erworben hatte. In der Entscheidung vom 07.05.2002 — 5 W 368/01 — ging es um einen Antragsteller, der das Wohnungseigentum nicht direkt vom teilenden Grundstückseigentümer selbst, sondern im Wege des Zweiterwerbs als Einzelrechtsnachfolger eines noch nicht eingetragenen Wohnungseigentümers erworben hatte. Mithin entsprach

dieser Fälle derjenigen Konstellation, die auch dem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall zugrunde lag.

Da der Antrag der Beteiligten zu 1) im Ergebnis ohne Erfolg bleibt, entspricht es der Billigkeit, dass sie die Gerichtskosten aller Instanz zu tragen hat (§ 47 S. 1 WEG).

Hinsichtlich der außergerichtlichen Kosten (§ 47 S. 2 WEG) hat es bei dem Grundsatz zu verbleiben, dass die Beteiligten im Verfahren nach dem WEG ihre außergerichtlichen Kosten selbst zu tragen haben. Besondere Gründe, die eine Ausnahme von diesem Grundsatz rechtfertigen könnten, sind nicht ersichtlich, zumal in den Vorinstanzen divergierende Entscheidung getroffen worden sind.

Die Wertfestsetzung für das Verfahren der sofortigen weiteren Beschwerde beruht auf § 48 Abs. 3 WEG. Sie folgt der unbeanstandet gebliebenen Wertfestsetzung der landgerichtlichen Entscheidung.