

## Der richtige Umgang des Verwalters mit Zwangs- und Insolvenzverwaltern

Referat am 19.08.2006 auf der Burg Schnellenberg in Attendorn

Leider wird immer wieder festgestellt, dass WEG- und Mietverwalter Probleme mit Zwangs- und Insolvenzverwaltern haben, wenn diese vor allem sich auf Rechte berufen, die der WEG- oder Mietverwalter nicht beurteilen kann. Aus diesem Grunde sind zumindest Grundkenntnisse diesbezüglich erforderlich.

I.

Der richtige Umgang des WEG-Verwalters mit Zwangs- und Insolvenzverwaltern

1.

Eintritt eines Zwangs- oder Insolvenzverwalters in eine Eigentümergeinschaft

a) Der Zwangsverwalter

aa) Betreiben der Eigentümergeinschaft

Wenn ein Eigentümer erhebliche Zahlungsrückstände hat und der Verwalter pflichtgemäß im Namen der Eigentümergeinschaft einen Zahlungs- und Vollstreckungstitel erwirkt hat, der mit einer Vollstreckungsklausel versehen und dem Schuldner zugestellt wurde, eine Pfändung in das bewegliche Vermögen nicht zur Befriedigung der Rückstände geführt hat, wird der WEG-Verwalter möglichst nach Ermächtigung der Eigentümergeinschaft die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen, die Immobilie, in Gang setzen durch entweder die Eintragung einer Zwangssicherungshypothek, die Beantragung der Zwangsversteigerung oder aber die Beantragung der Zwangsverwaltung. Die Zwangsverwaltung wäre das richtige Mittel bei einer Immobilie, die von dem Schuldner vermietet wurde und die Mieten verpfändet oder abgetreten sind. In diesem Fall stellt der WEG-Verwalter Zwangsverwaltungsantrag gemäß § 15 ZVG beim Vollstreckungsgericht des Amtsgerichts, in dessen Bezirk das Grundstück der Eigentümergeinschaft gelegen ist. Der Vollstreckungsantrag enthält die Bezeichnung des Grundstückes und Eigentümers, die Bezeichnung des Anspruchs und vollstreckbaren Titels und die Stellungnahme, ob das Verfahren aus einem persönlichen Anspruch betrieben wird, wie es die Regel bei Zahlungsrückständen ist. Nach Prüfung und Vorliegen aller Voraussetzungen wird das Gericht durch Beschluss die Zwangsverwaltung anordnen und den Zwangsverwalter bestellen. Durch die Zustellung des Anordnungsbeschlusses an den Schuldner und Gläubiger, hier die Eigentümergeinschaft, wird die Beschlagnahme des Grundbesitzes wirksam, so dass damit dem Eigentümerschuldner die Verwaltung und Benutzung des Grundstücks entzogen und auf den vom Gericht bestellten Zwangsverwalter übertragen wird. Der Schuldner kann somit nicht mehr über die beschlagnahmten Gegenstände verfügen, wodurch die uneingeschränkte Nutzungsmöglichkeit durch den Zwangsverwalter sichergestellt wird.

Im Rahmen der Anordnung der Zwangsverwaltung ist wie für jede anderweitige Maßnahme auch ein Rechtsschutzbedürfnis erforderlich. Nach in der Vergangenheit verschiedenen Meinungen und einer Rechtsprechung des BGH aus 2002 kann nach derzeitigem Stand ein Rechtsschutzbedürfnis nur fehlen, wenn mit Sicherheit keine Erträge zu erwarten sind, also die Immobilie zum Beispiel auf keinen Fall vermietbar ist. Es ist zu beachten, dass jede einzelne Eigentumswohnung in einer Eigentümergemeinschaft ein selbständiges Verfügungs-, Haftungs- und Vollstreckungsobjekt bildet, für das der Zwangsverwalter Einnahmen und Ausgaben getrennt abzurechnen hat. Anders ist es bei der Insolvenzverwaltung, da diese sich auf das gesamte Vermögen des Schuldners bezieht.

bb) Betreiben durch Dritte

Selbstverständlich kann der Zwangsverwalter auch dadurch in die Eigentümergemeinschaft eintreten, dass aufgrund des Zwangsverwaltungsantrags eines Dritten, vor allem Banken, ein Zwangsverwalter nach Anordnung der Zwangsverwaltung bestellt wird.

b) Insolvenzverwalter

Ein Insolvenzverwalter tritt in die Eigentümergemeinschaft dadurch ein, dass ein Insolvenzverfahren über das Vermögen eines Eigentümers eröffnet wird. Diese kann auch wieder durch den Eröffnungsantrag der Eigentümergemeinschaft durch den Verwalter nach Ermächtigung erfolgen, wenn feststeht, dass der Eigentümer zahlungsunfähig oder überschuldet ist. Die Eigentümergemeinschaft muss für diesen Fall Gläubiger sein und ein rechtliches Interesse an der Eröffnung des Insolvenzverfahrens haben sowie die Forderung und den Eröffnungsgrund glaubhaft machen. Die Glaubhaftmachung der Zahlungsunfähigkeit kann durch Fruchtlosigkeitsbescheinigung nach der Zwangsvollstreckung oder mündliche oder schriftliche Erklärungen des Schuldners über die Nichtzahlungsmöglichkeit der Verbindlichkeiten erfolgen. Gebühren für den Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens werden nach dem Betrag der Forderung des Gläubigers oder aber nach dem Wert der Insolvenzmasse, sofern diese geringer ist, berechnet. Nach dem Gerichtskostengesetz fallen keine hohen Gebühren an, da diese nur bei einer halben Gebühr, mindestens 100,00 EUR, liegen. Bei 10.000 EUR Forderung liegt die Gebühr bei ca. 100,00 EUR. Ein Vorschuss ist für das Tätigwerden des Gerichts nicht erforderlich. Allerdings kann bei Abweisung mangels Masse und mittellosem Schuldner die Übernahmepflicht der Gerichts- und Gutachterkosten mit evtl. einigen 1.000,00 EUR insgesamt erfolgen. Hier muss lediglich sorgfältig gearbeitet werden, um keine Schadensersatzgefahr entstehen zu lassen. Der Antrag sollte die ultima ratio, also das letzte Mittel, sein. Selbstverständlich kann hier auch der Insolvenzantrag mit anschließender Eröffnung des Insolvenzverfahrens durch einen Dritten erfolgen, der Forderungen gegen den betroffenen Eigentümer hat. Im Gegensatz zum Zwangsverwalter, der die tatsächliche Verwaltungs- und Benutzungsbefugnis des Schuldners für die Immobilie übernimmt, übernimmt der Insolvenzverwalter durch die

Eröffnung des Insolvenzverfahrens das Recht des Schuldners, das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen zu verwalten und über es zu verfügen. Beim Zwangsverwaltungsverfahren wird somit die Verfügungsbefugnis auf die Immobilie beschränkt im Gegensatz zum Insolvenzverfahren, das sich auf das Vermögen des Schuldners erstreckt. Da in der Regel mit der Stellung eines Insolvenzantrages ein vorläufiges Insolvenzverfahren in Gang gesetzt wird, wird darauf hingewiesen, dass erst mit der Eröffnung des eigentlichen Insolvenzverfahrens die Verfügungsgewalt über das Vermögen des Schuldners auf den Insolvenzverwalter übergeht, also das vorläufige Insolvenzverfahren sich nicht auf die Stellung des Eigentümers in der Gemeinschaft auswirkt. Durch die Eröffnung des eigentlichen Insolvenzverfahrens werden anhängige gerichtliche Verfahren der Gemeinschaft nach §§ 43 folgende WEG, also Beschlussanfechtungs- oder Hausgeldbeitreibungsverfahren nicht unterbrochen, allerdings wohl ein Hausgeldverfahren gegen den betroffenen Gemeinschaftschuldner.

c)

Zwangs- und Insolvenzverwalter können auch bezüglich derselben Wohnung beide bezüglich der Eigentümergemeinschaft tätig werden, da die Anordnung der Zwangsverwaltung vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens möglich ist, nur nicht nach Eröffnung, da das Vollstreckungsverbot gemäß § 89 InsO besteht. Zuständig wäre dann aber allein der Zwangsverwalter.

2.

Rechte und Pflichten

a) Zwangsverwalter

Zunächst verweise ich auf die allgemeinen Rechte und Pflichten des Zwangsverwalters gemäß meinem Vorreferenten. Bezüglich der Stellung des Zwangsverwalters in der Eigentümergemeinschaft sind wesentlich die Aufgaben, sämtliche beschlagnahmten Ansprüche geltend zu machen und durchzusetzen, Mieten einzuziehen wie sonstige Einnahmen zu verwirklichen, um die Zahlungspflichten gegenüber der Gemeinschaft erfüllen zu können. Hierzu gehört auch für den Fall, dass die Eigentümergemeinschaft Gläubigerin ist, die Pflicht des Zwangsverwalters, dem Vollstreckungsgericht unter Angabe des voraussichtlichen Betrages der Überschüsse und der Zeit ihrer Eingänge Mitteilung zu machen, damit das Gericht einen Teilungsplan erstellt, nach dem die Überschüsse regelmäßig ausgekehrt werden. Da die Verteilung nach § 10 ZVG erfolgt und die Forderung der WEG als persönliche Forderung in der in der Rangklasse 5 angesiedelt ist, wird sie in der Regel auszahlen. Im wesentlichen sind aber für die Eigentümergemeinschaft die Zahlungspflichten des Zwangsverwalters für Wirtschaftsplanforderungen, Abrechnungsergebnisse und Sonderumlagen von Bedeutung, die für den Fall der Fälligkeit nach Beschlagnahme der Immobilie als laufende Ausgaben der Verwaltung Masseverbindlichkeiten darstellen und

somit pünktlich bedient werden müssen. Der Zwangsverwalter selbst tritt nicht an die Stelle des Eigentümers, sondern als Partei kraft Amtes neben diesen. Er hat das Recht und die Pflicht, alle Handlungen vorzunehmen, die erforderlich sind, um die Wohnung in ihrem wirtschaftlichen Bestand zu erhalten und ordnungsgemäß zu benutzen. Dazu gehören auch die nachfolgenden Rechte und Pflichten in einer Eigentümergemeinschaft.

a) Insolvenzverwalter

Rechte und Pflichten allgemeiner Art sind mit denen des Zwangsverwalters vergleichbar, wobei lediglich statt eines Teilungsplanes außer bei Masseverbindlichkeiten Überschüsse gesammelt werden und nach Abschluss des Insolvenzverfahrens quotaal ausgeschüttet werden.

c)

Tätigkeit nur bezüglich Sondereigentum

Wichtig ist für eine Eigentümergemeinschaft noch, dass die Tätigkeit des Zwangsverwalters wie auch des Insolvenzverwalters sich auf das Sondereigentum und die Ausübung der Mitgliedschaftsrechte in der Eigentümergemeinschaft erstreckt, also der WEG-Verwalter im Sinne des § 26 Absatz 1 WEG weiterhin das Gemeinschaftseigentum verwaltet.

3.

Wirtschaftsplan / Sonderumlage

Für Zwangs- und Insolvenzverwalter besteht als wesentliche Verpflichtung bezüglich einer Eigentümergemeinschaft zunächst die Pflicht, die Beiträge zu den Lasten und Kosten des gemeinschaftlichen Eigentums vom Zeitpunkt der Beschlagnahme an zu zahlen. Diese Pflicht erfasst sämtliche Beiträge, die von da an fällig werden. Zunächst handelt es sich dabei vor allem um die als Wohngeld oder Hausgeld bezeichneten Beitragsvorschüsse entsprechend dem bestehenden Wirtschaftsplan einschließlich der in den Vorschüssen enthaltenen Beiträge zur Instandhaltungsrücklage. Es wird zunächst darauf hingewiesen, dass Ausgaben der Verwaltung bei der Zwangsverwaltung von Wohnungseigentumseinheiten alle Beträge aus dem Wirtschaftsplan sind, also sowohl die laufenden Verwaltungsausgaben als auch die Vergütung des Verwalters. Allenfalls könnten Anteile für Verzinsung und Tilgung von Gesamt- und Einzelbelastungen herausgezogen werden, was in der Regel aber nicht im Wirtschaftsplan enthalten ist. So weisen gerade auch die Kommentare zum WEG darauf hin, dass derjenige das gesamte Wohngeld zu zahlen hat, der bei Fälligkeit Eigentümer oder Verfügungsbefugter wie Insolvenz- oder Zwangsverwalter ist. Wichtig ist, dass die Zahlungspflicht des Zwangs- oder Insolvenzverwalters mit der ersten Fälligkeit des Wohngeldes nach der Anordnung der Zwangsverwaltung oder der Eröffnung des

Insolvenzverfahrens beginnt. Hier ist noch interessant, dass bei versehentlicher Überweisung von Altschulden durch Zwangs- oder Insolvenzverwalter diese einen Rückzahlungsanspruch wegen ungerechtfertigter Bereicherung haben. Wohngeldrückstände vor Beschlagnahme oder Eröffnung des Insolvenzverfahrens sind keine Ausgaben der Verwaltung und somit bei der Zwangsverwaltung weiterhin beim Schuldner geltend zu machen und bei der Insolvenzverwaltung zur Insolvenztabelle anzumelden. Zwangs- und Insolvenzverwalter haften mit der Masse für die während der Dauer der Zwangs- oder Insolvenzverwaltung erstmals fällig gestellten Wohngelder und auch Sonderumlagen. Nicht zulässig ist es, zur Deckung des Hausgeldausfalls auf einen Anteil des Gemeinschuldners an einer Instandhaltungsrücklage zuzugreifen. Ein derartiger Beschluss der Eigentümergemeinschaft wäre nichtig.

Zuletzt wird noch für die Eigentümergemeinschaft darauf hingewiesen, dass es nicht zulässig ist, zur Deckung eines Hausgeldausfalls auf einen Anteil des Gemeinschuldners an einer Instandhaltungsrücklage zuzugreifen. Ein derartiger Beschluss der Eigentümergemeinschaft wäre im übrigen auch nichtig.

Wichtig ist, dass dadurch, dass auf den Zwangsverwalter nur die Verwaltungsrechte über gehen, die von der Beschlagnahme erfasst sind, anderweitige Rechte, die aus dem Wohnungseigentum oder der WEG-Zugehörigkeit erwachsen, bei dem Schuldner verbleiben. Anders als in der Insolvenz, die sich auf die Verwaltungskompetenz des gesamten Vermögens erstreckt, ist das Zwangsverwaltungsverfahren ausschließlich ein objektbezogenes Einzelvollstreckungsverfahren zum Zwecke der Ziehung von Nutzungen. Das bedeutet, dass der Schuldner neben dem Zwangsverwalter verpflichtet bleibt, die der Wohnungseigentümergemeinschaft zustehenden Forderungen zu tilgen. Beschlüsse über den Wirtschaftsplan treffen ihn in ihren rechtlichen und wirtschaftlichen Auswirkungen daher ebenfalls. Daher muss der Wirtschaftsplan auch dem Schuldner zugesandt werden. Er haftet weiterhin mit seinem gesamten Vermögen. Allerdings wird er durch Zahlungen des Zwangsverwalters, wenn dieser in der Masse ausreichende Mittel zur Verfügung hat, gegenüber der Eigentümergemeinschaft frei. Ist eine solche Masse nicht vorhanden und kann der Zwangsverwalter keine Zahlungen erbringen, haftet der Schuldner für die bestehenden Verbindlichkeiten weiter. Hier empfiehlt es sich, im Falle der Nichtzahlung durch den Zwangsverwalter den Schuldner gerichtlich in Anspruch zu nehmen. Dieses kann auch neben einem Verfahren gegen den Zwangsverwalter, wenn dieser auch Masse zur Verfügung hat, erfolgen. Dieses gilt nur für den Zwangsverwalter und nicht den Insolvenzverwalter. In diesem Zusammenhang wird nochmals darauf hingewiesen, dass bei Zwangsverwaltungen über mehrere Einheiten jede Zwangsverwaltung für sich behandelt werden muss.

Die vorgetragene Rechtslage gilt nicht nur für das Hausgeld, sondern auch für Sonderumlagen, die nach der Beschlagnahme in der Zwangsverwaltung bzw. der Eröffnung des Insolvenzverfahrens fällig werden. Auch diese gelten grundsätzlich als Ausgaben der Verwaltung und sind deswegen aus den Nutzungen vorweg zu bestreiten. Dieses gilt nach derzeitiger Rechtslage auch für eine sogenannte Ausfalldeckungsumlage, also eine Sonderumlage zur Deckung des Hausgeldausfalls eines Wohnungseigentümers, die nach Eröffnung eines Insolvenzverfahrens oder Beschlagnahme beschlossen wird. Hier mehren sich allerdings die Stimmen, wie auch Dr. Wenzel, die dieses nicht für haltbar halten, da dadurch angeblich Rechtsmissbrauch getrieben werden könnte. Es führt hier zu weit, zu der Meinung Stellung zu nehmen, wobei Herr Dr. Wenzel darauf hinweist, dass nicht das Entstehen der Forderung in der Eigentümersammlung durch Beschluss, sondern ein anspruchsbegründender Tatbestand, ein sogenannter Schuldorganismus, erheblich wäre. Meines Erachtens wird der Anspruch aber in einer Eigentümergemeinschaft ausschließlich durch den Beschluss über eine Abrechnung oder über die Sonderumlage begründet, so dass der sogenannte Schuldorganismus sehr weit her geholt erscheint und offen bleibt, wann damit angefangen werden kann. Auch gäbe es verschiedene Abrechnungsgrundlagen, nicht nur mit dem Ausgabenprinzip). Im übrigen kann gegen Rechtsmissbrauch auch gerichtlich vorgegangen werden. Im übrigen haftet bezüglich der Zwangsverwaltung auch bei Sonderumlagen wie bei Hausgeldrückständen und Abrechnungsfehlbeträgen der Schuldner weiterhin mit seinem gesamten Vermögen neben dem Zwangsverwalter, da, wie vorgetragen, es sich beim Zwangsverwaltungsverfahren um ein objektbezogenes Einzelvollstreckungsverfahren handelt.

#### 4. Abrechnung

Auch hier gilt zunächst das bisher Vorgetragene bezüglich der Zahlungspflicht von Nachzahlungsbeträgen durch den Zwangs- und Insolvenzverwalter, wenn die Beschlüsse über die Abrechnung nach der Beschlagnahme oder der Eröffnung des Insolvenzverfahrens erfolgten, wobei im Zwangsverwaltungsverfahren der Schuldner neben dem Zwangsverwalter haftet. Voraussetzung ist selbstverständlich, dass die Abrechnung richtig erstellt wird, also die Abrechnungsspitze wie bei einem Eigentümerwechsel berücksichtigt wird. Auch beim Wechsel eines Verfügungsberechtigten wie Zwangs-, Insolvenz- oder Nachlassverwalter oder auch beim Erben oder dem Ersteher in der Zwangsversteigerung gilt das gleiche wie bei einem Eigentümer, der im Grundbuch eingetragen ist. Das bedeutet also, dass der Zwangs- oder Insolvenzverwalter nicht für Rückstände des Schuldners beim Hausgeld oder einer Sonderumlage aufkommen muss, die vor der Beschlagnahme oder der Eröffnung des Insolvenzverfahrens entstanden sind. Hier muss der Zwangs- oder Insolvenzverwalter so gestellt werden, als ob die Zahlungen geleistet worden sind, wobei bei Rückständen des

Schuldners vor dem Zwangsverwaltungsverfahren dieser weiter für die Rückstände allein verantwortlich bleibt und beim Insolvenzverfahren die Rückstände als Insolvenzforderungen angemeldet werden müssen. Ein entsprechendes evtl. Guthaben ist an den Zwangs- oder Insolvenzverwalter auszuzahlen. Interessant ist hierbei eine Entscheidung des Kammergerichts vom 09.11.2005, die in eine Abrechnung eingestellte Vorschusszahlungen beinhaltet, die die Eigentümergemeinschaft als Gläubigerin an den Zwangsverwalter geleistet hat. Hier sagt das Kammergericht, dass der Zwangsverwalter in seiner Abrechnung nicht mit diesen Vorschusszahlungen belastet werden darf, wohl aber der Schuldner (unter der Voraussetzung, dass die Vorschusszahlungen durch die Schuld des Schuldners entstanden sind. So hat der BGH die Notwendigkeit von Vorschüssen abgelehnt, wenn bei der Zwangsverwaltung erkennbar nicht mit Einnahmen gerechnet werden kann). Das würde bedeuten, dass nach Meinung des Kammergerichts es zwei Abrechnungen geben würde. Diese Entscheidung ist bereits durch Dr. Sauren bemängelt worden, der recht damit hat, dass es nicht zwei Abrechnungen geben darf, da ja eine Abrechnung objektbezogen ist. Das bedeutet, dass dadurch, dass der Zwangsverwalter in der Zeit seiner Zwangsverwaltung die in dieser Zeit zu beschließenden Abrechnungen erhält, die Vorschusszahlungen m. E. nach Miteigentumsanteilen verteilt werden müssen. Die Vorschusszahlungen müssten im Rahmen des Schadensersatzes dann beim Schuldner geltend gemacht werden und den Eigentümern nach Miteigentumsanteilen wieder bei Eingang in dem Jahr gutgeschrieben werden.

Für den WEG-Verwalter stellt sich bei dieser Rechtslage, dass der Schuldner neben dem Zwangsverwalter für Rückstände haftet, die Frage, ob er bei Rückständen sowohl den Zwangsverwalter als auch den Schuldner verklagen muss. Solange der Zwangsverwalter nicht persönlich haftet, weil er keine schuldhaften Pflichtverletzungen begangen hat, sollte er nur verklagt werden, wenn er in der Masse ausreichende Mittel zur Verfügung hat. Ohne Masse sollte unbedingt der Schuldner gerichtlich in Anspruch genommen werden zumindest bis zu einem Titel, ohne zu vollstrecken, wenn ein Erfolg nicht abgesehen werden kann. Hier stellt sich die Frage der Verjährung, da evtl. sonst der WEG-Verwalter sich schadensersatzpflichtig gegenüber der Eigentümergemeinschaft machen könnte.

## 5.

### Die Eigentümerversammlung

#### a) Einladung

Wenn der Insolvenzverwalter ausschließlich die Verfügungsberechtigung über das Vermögen des Schuldners hat, dürfte es unstrittig sein, dass ausschließlich der Insolvenzverwalter einzuladen ist, der auch ausschließlich ein Stimm- und Anfechtungsrecht hat.

Steht die Wohnung unter Zwangsverwaltung, so ist dem Eigentümer untersagt, die

Verwaltung derselben vorzunehmen. Insoweit ist zumindest der Zwangsverwalter zu der Eigentümerversammlung zu laden. Fraglich ist, ob neben dem Zwangsverwalter auch der Eigentümer auch eine Einladung erhalten muss. Obwohl während der Zwangsverwaltungszeit alle Verwaltungsrechte auf den Zwangsverwalter übergehen, behält unstrittig der Schuldner neben dem Teilnahmerecht auch das Stimm- und Anfechtungsrecht. Da der Zwangsverwalter in seiner Verantwortung nicht die Pflicht hat, den Schuldner zu informieren, auch nicht über die Eigentümerversammlung, da er nur Berichte gegenüber dem Gericht abgeben muss, muss nach meiner Meinung der WEG-Verwalter den Schuldner mit einladen, damit dieser überhaupt die Möglichkeit hat, an Beschlüssen, die nicht die Zwangsverwaltung allein betreffen, mitzuwirken. So muss meines Erachtens der Schuldner in der Zwangsverwaltung auch neben dem Zwangsverwalter die Abrechnung bekommen, da diese ja objektbezogen ist. Allerdings muss hierbei darauf hingewiesen werden, dass er weiter neben der Abrechnung, für die der Zwangsverwalter verantwortlich ist, Schuldner von Hausgeldrückständen in diesem Zeitraum ist.

#### b) Stimmrecht

Wie schon vorgetragen, ist es unstrittig, dass der Eigentümer neben dem Zwangsverwalter – nicht bei der Insolvenzverwaltung – ein Stimmrecht in der Eigentümerversammlung hat. Zum einen könnten Rechte des Schuldners von der Beschlagnahme nicht erfasst sein, da nur die Verwaltungsrechte übergehen, es sich somit nur um Rechte handelt, die für die Durchführung einer ordnungsgemäßen Bewirtschaftung und die Erzielung von Einnahmen in den Grenzen des Gesetzes erforderlich sind. Anderweitige Rechte, die aus dem Wohnungseigentum oder der Mitgliedschaft in der Gemeinschaft erwachsen, verbleiben bei dem Schuldner. Es wird dabei wieder darauf hingewiesen, dass es sich bei dem Zwangsverwaltungsverfahren um ein objektbezogenes Einzelvollstreckungsverfahren zum Zwecke der Ziehung von Nutzungen handelt. Sollte daher der Schuldner von der Eigentümerversammlung evtl. bewusst und nicht nachvollziehbar ausgeklammert werden, könnte sogar die Gefahr der Nichtigkeit der Beschlüsse in dieser Eigentümerversammlung bestehen.

Bezüglich des Stimmrechtes müsste eine Aufteilung in der Eigentümerversammlung zwischen Schuldner und Zwangsverwalter erfolgen, wenn diese klar ist. Bei Unklarheit muss das Stimmrecht beim Zwangsverwalter sein. Soweit der Beschlussgegenstand sich auf die Nutzung des Sondereigentums bezieht, für die Masse somit mit Kosten verbunden ist, und die Rechte des Zwangsverwalters sowie der Gläubiger beeinträchtigen kann, steht das Stimmrecht ausschließlich dem Zwangsverwalter zu. Dieses gilt daher für die Beschlussfassungen über die Instandhaltung und –setzung, den Wirtschaftsplan und die Abrechnung, die Bestellung und Abberufung des Verwalters sowie Gebrauchsregelungen, wenn diese sich auf die Zwangsverwaltung auswirken. Beschlüsse über bauliche Veränderungen und Änderungen der

vertraglichen Grundlagen haben nichts mit der Bewirtschaftung und dem Erhalt der beschlagnahmten Immobilie zu tun, so dass hier das Stimmrecht dem Schuldner zustehen müsste. Ob beschlossene Maßnahmen sich auf die Zeit nach der Zwangsverwaltung fortwirken, kann keine Rolle spielen, wenn diese Maßnahmen auch die Zwangsverwaltung berühren, da dann ausschließlich der Zwangsverwalter das Stimmrecht hat. Im übrigen hat auf jeden Fall der Schuldner in der Eigentümerversammlung auch ein Rederecht, da er durch die Anordnung der Zwangsverwaltung nur von der Teilnahme an der Abstimmung ausgeschlossen ist.

Zum Stimmrecht des Zwangsverwalters gibt es beim Wert- oder Objektstimmrecht kein Problem, aber evtl. beim gesetzlichen Kopfprinzip. Hier hat der Zwangsverwalter so viele Stimmen, wie er Zwangsverwaltungen in der Eigentümergemeinschaft für verschiedene Eigentümer als Schuldner durchführt. Bei mehreren Wohnungen eines Schuldners hätte er nach dem Kopfprinzip nur eine Stimme. Sollte beim Kopfprinzip bei einem Eigentümer nur eine Wohnung unter Zwangsverwaltung stehen, würden wie bei einem Verkauf zwei Stimmen für den betroffenen Eigentümer und den Zwangsverwalter entstehen, an der beim Kopfprinzip sowohl Zwangsverwalter (mit einer Wohnung) und Schuldner berechtigt wären, so dass diese sich abstimmen müssten, wobei bei verschiedenen Meinungen die Stimme ungültig wäre."

#### c) Anfechtungsrecht

Wie bereits ausgeführt, steht das Anfechtungsrecht sowohl dem Zwangsverwalter als auch dem Schuldner zu. Dem Zwangsverwalter steht dieses unstrittig zu durch die Beschlagnahme und die damit verbundene Verwaltungsbefugnis. So hat das Kammergericht 2005 ausgeführt, dass der Zwangsverwalter die Rechte und Pflichten des Schuldners zur Erhaltung des Wohnungseigentums in seinem wirtschaftlichen Bestand und zu seiner ordnungsgemäßen Benutzung ausübt und dazu sowohl die Wahrnehmung des Stimmrechts in der Eigentümerversammlung als auch des Anfechtungsrechts gehört.

Dem Schuldner verbleiben Anfechtungsrechte bezüglich Beschlüssen, an deren Zustandekommen er sich bereits durch die Ausübung des Stimmrechts beteiligen konnte. Für andere Beschlüsse hat nach meiner und bedeutender weiterer Meinungen der Schuldner auch ein Anfechtungsrecht, da die Zwangsverwaltung nur ein zeitlich befristetes Vollstreckungsmittel ist und die Beschlüsse sich auch auf die Zeit danach mit dem Schuldner auswirken. Hinzu kommt die persönliche gesamtschuldnerische Haftung des Schuldners bei Wohngeldern. Sollte allerdings der Zwangsverwalter das Anfechtungsrecht ausüben, kann die Anfechtung des Schuldners unterbleiben, da der Zwangsverwalter die Anfechtung im Zweifel auch für den Wohnungseigentümer ausübt, der grundsätzlich das Interesse hat, eine ordnungsgemäße Verwaltung zu erreichen (Kammergericht 2005).

Insgesamt ist somit festzustellen, dass auch der Schuldner neben dem Zwangsverwalter im Gegensatz zum Insolvenzverfahren viele Rechte noch bezüglich der Eigentümerversammlung hat, so dass er auf jeden Fall eingeladen und auch über die Punkte informiert werden muss, zum Beispiel durch Zusendung der Abrechnung und des Wirtschaftsplans.

## 6. Haftung

### a) Zwangsverwalter

Die persönliche Haftung sowohl des Zwangs- als auch des Insolvenzverwalters spielt oft eine größere Rolle, als WEG-Verwalter denken, da doch für diese die Gefahr von Pflichtverletzungen erheblich ist. Beim Zwangsverwalter ist § 154 ZVG maßgeblich, wonach der Zwangsverwalter für die Erfüllung der ihm obliegenden Verpflichtungen allen Beteiligten gegenüber verantwortlich ist, also auch gemäß § 9 ZVG gegenüber dem Schuldner und dem Gläubiger. Das bedeutet, dass die Eigentümergemeinschaft als Gläubiger in einem Zwangsverwaltungsverfahren persönliche Schadensersatzansprüche gegen den Zwangsverwalter haben kann. Ein wichtiger Punkt der Haftung des Zwangsverwalters wäre zum Beispiel, wenn er mangels Masse keine Vorschüsse bei der Gemeinschaft als Gläubigerin anfordert, da diese Vorschüsse, wie bereits berichtet, in den meisten Fällen gegenüber dem Schuldner geltend gemacht werden könnten. Darüber hat bereits mein Vorreferent vorgetragen. Sollte allerdings der Zwangsverwalter Pflichtverletzungen in Verfahren begehen, die Dritte betreffen, also zum Beispiel eine Bank Gläubigerin ist, hätte die Gemeinschaft bei Nichtbeteiligung gemäß § 9 ZVG keine Ansprüche gegen den Zwangsverwalter persönlich, wenn dieser zum Beispiel während der Zwangsverwaltungszeit Masseverbindlichkeiten gegenüber der Gemeinschaft nicht bezahlt hätte, obwohl Masse vorhanden war. Hier muss daher der WEG-Verwalter zunächst aufpassen, dass er zeitnah bei Masse Verfahren durchführt. Da allerdings der WEG-Verwalter für diesen Fall den Schuldner verklagen kann, hätte möglicherweise dann der Schuldner einen Schadensersatzanspruch gegen den Zwangsverwalter, wenn dieser aus der Masse die Zahlungen nicht geleistet hat. Darüber hinaus ist für die Haftung wichtig, Beteiligte zu sein. Das kann auch durch eine Zwangssicherungshypothek oder durch das Anmelden von Ansprüchen erfolgen, was zwar oft aussichtslos ist, aber wegen der Haftung doch sinnvoll erscheint.

### b) Insolvenzverwalter

Beim Insolvenzverwalter richtet sich die Haftung nach § 60 InsO. Er ist danach allen Beteiligten zum Schadensersatz verpflichtet, wenn er schuldhaft die Pflichten verletzt, die ihm nach der InsO obliegen. Beteiligte sind alle Gläubiger, also auch die Eigentümergemeinschaft,

wenn sie eine Forderung gegenüber dem Schuldner oder auch dem Insolvenzverwalter haben. So stellt sich hauptsächlich das Problem der Haftung, wenn der Insolvenzverwalter bei laufenden Hausgeldern, die nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens fällig geworden sind, diese aus vorhandener Masse nicht bezahlt, obwohl dieses zu seinen Pflichten gehört. Dieses regelt besonders § 61 InsO. Oftmals teilt der Insolvenzverwalter aber auch nur mit, dass er Hausgelder, Sonderumlagen oder Nachzahlungsbeträge mit Fälligkeit während seines Zeitraumes nicht bezahlen kann, da er nicht genügend Masse hätte. Für diesen Fall hätte der Insolvenzverwalter gemäß § 208 InsO die Pflicht, dem Insolvenzgericht anzuzeigen, dass Masseunzulänglichkeit vorliegt. Für diesen Fall müsste gemäß § 209 der Insolvenzverwalter die Massegläubiger noch befriedigen nach einer bestimmten Rangordnung, woraufhin dann gemäß § 211 das Insolvenzverfahren eingestellt wird. Unterlässt somit der Insolvenzverwalter die Anzeige der Masseunzulänglichkeit im Fall nicht vorhandener Masse bei Masseverbindlichkeiten, haftet er gemäß § 60 InsO der Eigentümergemeinschaft als Gläubigerin und Beteiligte somit auf Schadensersatz. Der Schadensersatz ist leicht auszurechnen, wobei der Zeitpunkt genommen werden muss, an dem der Insolvenzverwalter feststellt, dass er die Masseverbindlichkeiten nicht zu erfüllen hat. Wenn er zu diesem Zeitpunkt Masseunzulänglichkeit angemeldet hätte und ein weiterer Zeitraum für die Befriedigung der Massegläubiger und die Einstellung des Insolvenzverfahrens dazugerechnet wird, hätte von diesem Zeitpunkt an die Eigentümergemeinschaft unmittelbare Ansprüche wieder gegen den Schuldner gehabt und hätte vor allem wieder in das Vermögen des Schuldners vollstrecken können, da dieses gemäß § 89 durch die Insolvenzeröffnung verboten war. Für diesen Fall hätte die Möglichkeit bestanden, zum Beispiel durch Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung Einkünfte zu erzielen bzw. den Schuldner auszuwechseln. Es müsste dann errechnet werden, wie viel Hausgeldschulden für diesen Fall erspart worden wären, was dann als Schadensersatz durch den Insolvenzverwalter persönlich bzw. seine Versicherung erstattet werden müsste. Im übrigen bestehen nach Anzeige der Masseunzulänglichkeit gemäß 209 auch neue Masseverbindlichkeiten, also Masseverbindlichkeiten, die nach der Anzeige der Masseunzulänglichkeit begründet worden sind, ohne zu den Kosten des Verfahrens zu gehören. Trotz Anzeige der Masseunzulänglichkeit wird hierfür wieder der Insolvenzverwalter persönlich gemäß § 61 InsO haften müssen. Er könnte statt dieser Anzeige auch nach Genehmigung die Eigentumswohnung durch Freigabe aus der Masse aus dem Insolvenzverfahren entlassen, wobei allerdings die bis dahin bestehenden Masseverbindlichkeiten bestehen bleiben. Im übrigen haftet der Insolvenzverwalter nach § 60 InsO insbesondere, wenn er es unterlässt, zur Masse gehörende Forderungen beizutreiben. Dazu gehören auch fehlende Anfechtungen des Insolvenzverwalters von Rechtshandlungen, die vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens vorgenommen worden sind und die Insolvenzgläubiger benachteiligen.

7.

Beendigung von Zwangsverwaltungs- und Insolvenzverwaltungsverfahren

Die Zwangsverwaltung endet durch Aufhebung per Beschluss des Vollstreckungsgerichts. Damit enden auch die Zahlungspflichten des Zwangsverwalters. Allerdings muss der Zwangsverwalter das Zwangsverwaltungsverfahren noch abwickeln, also eine Schlussabrechnung vorlegen, erwirtschaftete Überschüsse nach dem Teilungsplan auskehren oder nicht verbrauchte Vorschüsse an den Einzahler herausgeben. Wenn es um die Grundstücksnutzungen während seiner Amtstätigkeiten geht, ist der Zwangsverwalter befugt, die nach Aufhebung der Zwangsverwaltung noch anhängigen gerichtlichen Verfahren in weiteren Instanzen fortzuführen. Im übrigen ist die Beendigung der Zwangsverwaltung für den Verjährungsbeginn von Ansprüchen gegen den Zwangsverwalter wichtig, da die dreijährige Verjährungsfrist mit Beendigung beginnt.

Das Insolvenzverfahren endet durch Aufhebung, sobald die Schlussverteilung vollzogen ist. Hier beginnt die Verjährungsfrist von 3 Jahren mit der Aufhebung oder der Rechtskraft der Einstellung des Insolvenzverfahrens.

Mit Beendigung der Verfahren tritt in die Eigentümergemeinschaft mit allen Rechten und Pflichten wieder entweder der Schuldner oder ein neuer Eigentümer ein.

Zuletzt wird für die WEG als Vollstreckungsmittel darauf hingewiesen, dass nach der neuesten Rechtsprechung des BGH eine Zwangsverwaltung wirtschaftlich nur dann sinnvoll ist, wenn das Objekt vermietet bzw. verpachtet ist und die Einnahmen hieraus die Ausgaben der Zwangsverwaltung decken. Grund hierfür ist, dass einen Vorrang bei der Verteilung von Versteigerungserlösen nur Vorschüsse haben, die unmittelbar objekterhaltenden oder – verbessernden Maßnahmen dienen und diese vor einem Zuschlag in der Zwangsversteigerung auch tatsächlich durchgeführt werden können. Bei einem freihändigen Verkauf allerdings könnte zur Löschung des Zwangsverwaltungsvermerks in Abteilung II des Grundbuchs diese von der Rückerstattung von Vorschüssen abhängig gemacht werden, so dass dann immer die Zwangsverwaltung sinnvoll wäre.

II.

Miet- oder Sondereigentumsverwaltung

1.

Zunächst stellt sich hier die Frage, was bezüglich des Miet- oder Sondereigentumsverwalters geschieht, wenn über das Mietobjekt die Zwangsverwaltung angeordnet wird oder über das Vermögen des Eigentümers des Mietobjektes das Insolvenzverfahren eröffnet wird. Einfach ist es bei der Eröffnung von Insolvenzverfahren, da dort per Gesetz (§ 116 InsO) der

Verwaltervertrag durch die Eröffnung erlischt bzw. sobald der Verwalter Kenntnis von der Eröffnung erhält, wenn ihm diese ohne Verschulden fehlt. Allerdings sind seine Forderungen bis zu diesem Zeitpunkt nur Insolvenzforderungen.

Anders ist dieses bei der Zwangsverwaltung. Da der Zwangsverwalter außer bei Miet- oder Pachtverträgen nicht in andere Verträge wie auch einen Verwaltervertrag eintreten muss, muss er diesen auch nicht kündigen. Das bedeutet, dass oftmals bei Zwangsverwaltungen der Verwaltervertrag mit dem Schuldner nicht gekündigt wird, da der Schuldner an eine Kündigung aus Unmöglichkeit nicht denkt, so dass der Verwaltervertrag weiter besteht. In diesem Fall hat der Verwalter weiterhin Vergütungsansprüche gegen den Eigentümer unter Abzug seiner ersparten Aufwendungen. Da er an der Leistung durch die Zwangsverwaltung verhindert ist, behält er seine vorgenannten Vergütungsansprüche. Nach Aufhebung der Zwangsverwaltung und fehlender Zwangsversteigerung müsste der Verwalter seinen Vertrag wieder aufleben lassen und seine geschuldeten Leistungen erbringen. Möglicherweise wird für diesen Fall auch mit dem Eigentümerschuldner ein neuer Vertrag abgeschlossen. Im Falle der Zwangsversteigerung kann der Vertrag mit dem Eigentümerschuldner nicht mehr aufgenommen werden, da dieses unmöglich geworden ist. Allerdings könnte rein schuldrechtlich für diesen Fall weiterhin der Vertrag mangels Kündigung theoretisch bestehen, wobei allerdings dann für den Vertragspartner und ehemaligen Eigentümer die Leistung objektiv rechtlich unmöglich geworden ist, so dass gemäß § 275 BGB er von der Leistung frei wird, also der Vertrag endet.

2.

Für den Fall, dass mangels Zwangsversteigerung der Verwaltervertrag weiter besteht oder mit dem Eigentümerschuldner ein neuer entsprechender Vertrag geschlossen wird, wird ohne gesonderte Vereinbarung den Verwalter nicht die Pflicht treffen, die Tätigkeit des Zwangsverwalters zu überprüfen. Allerdings könnte er zufälligerweise bei seiner Tätigkeit Pflichtverletzungen des Zwangsverwalters erkennen, wobei er dann als Nebenpflicht des Vertrages die Informationspflicht gegenüber dem Eigentümer darüber hätte. Er muss also bestimmte Pflichten des Zwangsverwalters kennen. Hier sind hervorzuheben die Betriebskostenabrechnungspflicht, die Kautionsrückzahlungspflicht und die Pflicht, neue Verträge als Zwangsverwalter richtig abzuschließen.

3.

Spezifische Pflichten des Zwangsverwalters

a) Betriebskostenabrechnungspflicht

Zunächst zählt zu den Aufgaben des Zwangsverwalters auch gemäß Rechtsprechung des BGH aus 2003 die Erstellung der Betriebskostenabrechnungen gegenüber dem Mieter für vor der

Anordnung der Zwangsverwaltung liegende Zeiträume. Grund hierfür ist, dass Zweck der Zwangsverwaltung ist, den titulierten Anspruch des Gläubigers aus den Grundstückserträgen zu befriedigen, also alle Maßnahmen zu ergreifen, die die bestmögliche Befriedigung ermöglichen. Hierzu gehört auch die Geltendmachung von Nachforderungen aus Betriebskostenabrechnungen. Also muss der Zwangsverwalter als Voraussetzung dafür auch Zeiträume abrechnen, für die etwaige Nachforderungen von der Beschlagnahme erfasst sind. Da die Beschlagnahme sich auf Forderungen bezieht, die innerhalb eines Jahres vor der Anordnung fällig werden, fällt dieser Zeitraum mit zur Betriebskostenabrechnungspflicht des Zwangsverwalters. Allerdings hat er auch die Pflicht, evtl. Guthaben aus derartigen Abrechnungen an den Mieter auszukehren. Bei den Betriebskostenabrechnungen muss selbstverständlich der Zwangsverwalter auch die gesetzlichen Vorgaben, zum Beispiel die Ausschlussfrist, beachten. Eine Abrechnungspflicht endet mit der Aufhebung der Zwangsverwaltung. Allerdings hat der Zwangsverwalter auch die Abrechnungspflicht dann, wenn die Zwangsverwaltung bei Beendigung des abzurechnenden Zeitraums noch besteht, was der BGH im Jahr 2000 entschieden hat. Wenn der Zwangsverwalter nur am Ende dieses Zeitraums die Zwangsverwaltung durchführte, trifft ihn trotzdem die Pflicht, wobei er von dem Schuldner für den Zeitraum vorher unterstützt werden muss.

#### b) Kautionsrückzahlungspflicht

Der Zwangsverwalter hat auch die Pflicht, dem Mieter nach Beendigung des Mietverhältnisses die Kautions zurückzugeben. Dabei kommt es nach dem neuen Mietrecht seit dem 01.09.2001 nicht darauf an, ob er diese von dem Schuldner erhalten habe. Die Pflicht besteht dadurch, dass der Zwangsverwalter in das Mietverhältnis eingestiegen ist. Allerdings muss der Mieter nachweisen, dass er überhaupt den Kautionsbetrag gezahlt hat. Allerdings betrifft dieses nicht die Fälle von Eigentumsübergängen vor dem 01.09.2001, wenn die Mietverhältnisse zu diesem Zeitpunkt noch bestanden, da dann das alte Mietrecht galt und eine Kautions nur zurückgezahlt werden muss, wenn der Zwangsverwalter sie erhalten hat oder der Schuldner sich verpflichtet hatte, sie zurückzuzahlen. Eine Haftung des Zwangsverwalters kann nicht weitergehen als die des Schuldners für den Fall der fehlenden Zwangsverwaltung.

#### c) Wichtige Vertragsabschlüsse

An Besonderheiten ist hier hervorzuheben, dass bezüglich von Versicherungsverträgen der Zwangsverwalter Versicherungen unverzüglich abzuschließen hat, wenn ein bestehender Versicherungsschutz ihm nicht nachgewiesen wird. Das bedeutet auch, dass er keine neuen Versicherungsverträge abschließen darf, wenn ausreichender Versicherungsschutz nachgewiesen wird. Bezüglich Miet- oder Pachtverträgen muss er die Vorgaben der Zwangsverwalterverordnung erfüllen, also vorgeschriebene Regelungen vereinbaren, die den

Ersteher in der Zwangsversteigerung schützen. Bezüglich anderer Verträge muss nach der Literatur der Zwangsverwalter bei Neuabschluss für die rechtzeitige Beendigung der Verträge Sorge tragen, da seine Kompetenzen mit der Beendigung der Beschlagnahme verloren gehen. Im Fall der Versteigerung ist das kein Problem, da hier ein Sonderkündigungsrecht für den Ersteher in der Zwangsversteigerung besteht.

d) Sonstiges

Der Zwangsverwalter muss auch beachten, dass bei abgetretenen Mietzinsforderungen, also Vorausverfügungen des Schuldners, diese Abtretungen noch für den Monat ihre Wirkung behalten, in dem die Beschlagnahme erfolgt bzw. bei einer Beschlagnahme nach dem 15. eines Monats bis zum Ablauf des folgenden Kalendermonats. Danach stehen sie dem Zwangsverwalter zu, so dass er sie auch einziehen muss.

3.  
Haftungsfälle

Stellt der Mietverwalter Pflichtverletzungen des Zwangsverwalters insoweit fest, hat er seinen Vertragspartner zu informieren, der dann selbst entscheiden kann, ob er als Beteiligter am Zwangsverwaltungsverfahren den Zwangsverwalter persönlich auf Schadensersatz in Haftung nimmt. Da der Ersteher in der Zwangsversteigerung kein Beteiligter am Zwangsverwaltungsverfahren ist, kommt für diesen kein Anspruch gegen den Zwangsverwalter persönlich in Betracht, sondern nur für die Beteiligten, also im wesentlichen Gläubiger, Schuldner und evtl. Mieter und sonstige dinglich Gesicherte und Ansprüche Anmeldende.

Insgesamt ist festzustellen, dass gerade für den WEG-Verwalter erhebliche Anforderungen bei der Zwangs- oder Insolvenzverwaltung bezüglich eines Eigentümers in der Eigentümergemeinschaft bestehen.