

Extraforum Attendorn: Verwalter haften für ihre Eigentümer

Umgang des Verwalters mit Beschlüssen

Prof. Dr. Florian Jacoby
Attendorn, 31.8./1.9. 2012

- I. Grundlagen
- II. Bekanntes Vergleichsbeispiel: Instandhaltung (Gebotsfall)
- III. Beschlussfassung zur Gebotsbefolgung
- IV. Beschlussfassung unter Verbotsbeachtung
- V. Sonderfall: Aufhebung gebotener Beschlüsse (TrinkwasserV-Fall)

- Charakter der Pflicht
 - Gebot
 - Verbot

- Gebote
 - Tiefgaragenfall: Konkretes Gebot durch Verfügung
 - TrinkwasserV-Fall: Melde- und Prüfpflichten
 - Brandschutzfall: Durchführung von Brandschutzmaßnahmen
 - Rauchwarnmelderfall: Ausstattung der Wohnungen mit Rauchwarnmelder
- Verbote
 - Eichgesetzfall: Verbot, keine ungeeichten Zähler zu verwenden
 - EnEV-Fall: Verbot, EnEV-widriger Bauweise

- Charakter der Pflicht
 - Gebot
 - Verbot
- Adressat der Pflicht
 - Eigentümer
 - Eigentümergemeinschaft
 - Verwalter
- Arten von Verwalterhandeln
 - Ausnahme: Eigenmächtiges Verhalten
 - Regel: Beschlussausführung

- Vorbereitung des Beschlusses
 - Inhaltlich: Informationsbeschaffung und Informationsweitergabe
 - Organisatorisch:
Ladung, Versammlungsvorsitz, Verkündung
- Ausführung des Beschlusses
§ 27 I Nr. 1 WEG
- Anfechtung des Beschlusses
§ 46 WEG
- Keine Ersetzung des Beschlusses
§ 21 IV, VIII WEG

II. Bekanntes Vergleichsbeispiel: Instandhaltung (Gebotsfall)



- Das Anwesen A-Straße wurde zu einem Geschäftshaus mit Ladenflächen und 15 Eigentumswohnungen umgestaltet.
- Pläne, aus denen sich die Lage der Entwässerungsleitungen ergibt, existieren nicht bzw. entsprechen nicht den tatsächlichen Gegebenheiten.
- Bereits seit 1985 gab es Nässeprobleme in dem Haus.
- Diese waren immer wieder Gegenstand von Eigentümerversammlungen, ohne dass jedoch Beschlüsse gefasst wurden.
- Ein „durchnässter Eigentümer“ nimmt den Verwalter auf Schadensersatz in Anspruch, weil er nichts gegen die Nässe unternommen habe.

§ 21 Abs. 1 WEG:

- Soweit nicht
 - in diesem Gesetz oder
 - durch Vereinbarung der Wohnungseigentümeretwas anderes bestimmt ist,
- steht die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums den Wohnungseigentümern gemeinschaftlich zu.

§ 27 Abs. 1 WEG:

Der Verwalter ist gegenüber den Wohnungseigentümern und gegenüber der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer berechtigt und verpflichtet,

1...

2. die für die ordnungsmäßige Instandhaltung und Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums erforderlichen Maßnahmen zu treffen;

3. in dringenden Fällen sonstige zur Erhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums erforderliche Maßnahmen zu treffen;

(...)

- Die Pflicht des Verwalters gemäß § 27 Abs. 1 Nr. 3 WEG beschränkt sich darauf,
 - Baumängel **festzustellen**,
 - die Wohnungseigentümer darüber zu **unterrichten** und
 - deren **Entscheidung** über die weiteren Schritte **herbeizuführen**.

Aus eigenem Recht ist der Verwalter nicht befugt, einen Sachverständigen zu bestellen.

- Haben der Verwalter und die Wohnungseigentümer gleichen Kenntnisstand, obliegt es Letzteren, einen Beschluss der Gemeinschaft zur Feststellung der Mängelursache und deren Beseitigung rechtzeitig herbeizuführen.

- **LG Köln v. 27.1.2011 - 29 S 121/10:** Vom Verwalter ist zu erwarten, dass er regelmäßige Kontrollbegehungen organisiert und Hinweisen Dritter nachgeht. Unterlässt er dies, handelt er pflichtwidrig und kann daher zum Schadensersatz verpflichtet sein.
- **LG München I v. 5.8.2010, 36 S 19282/09:** Dringende Fälle im Sinne des § 27 Abs. 1 Nr. 3 WEG sind solche, die wegen ihrer Eilbedürftigkeit eine vorherige Einberufung der Eigentümerversammlung nicht zulassen. Entscheidend ist, ob die Erhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums gefährdet wäre, wenn nicht umgehend gehandelt werden würde.
- **BGH v. 18.2.2011 - V ZR 197/10 Rn 27:** Dieses [Notgeschäftsführungsrecht] berechtigt den Verwalter nämlich nur zu den Maßnahmen, welche die Gefahrenlage beseitigen, jedoch nicht zur Beauftragung solcher Arbeiten, die einer dauerhaften Beseitigung der Schadensursache dienen.

- Beispiele
 - Tiefgaragenfall: Konkretes Gebot durch Verfügung
 - TrinkwasserV-Fall: Melde- und Prüfpflichten
 - Brandschutzfall: Durchführung von Brandschutzmaßnahmen
- Verwalterpflicht: Beschlussvorbereitung
 - Informationsbeschaffung und Informationsweitergabe
 - Organisatorisch
- Störfall Negativbeschluss:
Eigentümer verweigern Gebotsbefolgung

Der Verwalter hat von der Untersuchungspflicht aus § 14 TrinkwasserV 2011 erfahren. Er fragt sich, welche Pflichten/Rechte er hat:

- Hat der Verwalter die Untersuchungspflicht unabhängig von einem Beschluss der Eigentümer umzusetzen?
- Hat der Verwalter sich Informationen über Inhalt und Umfang der Untersuchungspflicht zu beschaffen und an die Eigentümer weiterzugeben sowie Möglichkeiten aufzuzeigen, die Pflicht zu erfüllen?

Untersuchungspflicht (§ 14 Abs. 3 TrinkwasserV 2011)



- Pflichtiger Adressat sind die Inhaber einer Wasserversorgungsanlage
 - Eigentümergeinschaft,
 - nicht Verwalter (!)
- Großanlage (DVGW Arbeitsblatt W 551)
 - Speichervolumen > 400 Liter oder
 - Leitungsvolumen (Erwärmer bis Entnahmestelle) > 3 Liter
 - sofern mindestens drei Wohneinheiten
- Gewerbliche Tätigkeit: insbesondere Vermietung
- Verneblung des Trinkwassers: insbesondere Duschen

- Der Verwalter darf nicht eigenmächtig die Untersuchungspflicht umsetzen, sondern hat die Beschlussfassung der Eigentümer vorzubereiten.
- Der Verwalter hat Informationen über Inhalt und Umfang der Untersuchungspflicht zu beschaffen und an die Eigentümer weiterzugeben sowie Möglichkeiten aufzuzeigen, die Pflicht zu erfüllen.

- Verwalter Vorbild hat die Eigentümer über die öffentlich-rechtlichen Vorgaben zu Trinkwasser und Brandschutz informiert und Maßnahmen vorgeschlagen, den einschlägigen Pflichten zu entsprechen.
- Unter den knauserigen Eigentümer findet sich aber keine Mehrheit für die Beschlussvorschläge.
- Was hat der Verwalter bei einer formellen Abstimmung zu tun?
- Was kann er sonst tun?

- BGH v. 23.08.2001 - V ZB 10/01: Der **Feststellung und Bekanntgabe des Beschlussergebnisses** durch den Vorsitzenden der Wohnungseigentümerversammlung kommt grundsätzlich konstitutive Bedeutung zu. Es handelt sich im Regelfall um eine Voraussetzung für das rechtswirksame Zustandekommen eines Eigentümerbeschlusses.
- Der Verwalter hat nach hM
 - auch solche Beschlüsse, die ordnungsmäßiger Verwaltung nicht entsprechen („Zitterbeschlüsse“), zu verkünden,
 - nichtige Beschlüsse nicht zu verkünden (um Existenz bloßer Scheinbeschlüsse zu verhindern).

- § 21 WEG eröffnet den Eigentümern die Möglichkeit, ihren Anspruch auf ordnungsmäßige Verwaltung vor Gericht durchzusetzen.
- Der Verwalter hat diese Möglichkeit nicht:
 - § 21 Abs. 4 WEG betrifft ihn nicht.
 - Verweis des § 21 Abs. 8 WEG auf § 43 WEG eröffnet gleichfalls keinen Rechtsbehelf des Verwalters.

- Verwalter hat zu verkünden, dass der Beschlussantrag abgelehnt wurde.
- Verwalter hat/kann nichts (zu)unternehmen, um die jeweiligen Gebote von BauO, TrinkwasserV umzusetzen.

Parallele zum bekannten Vergleichsbeispiel
Instandhaltung

- Beispiele
 - Eichgesetzfall: Verbot, keine ungeeichten Zähler zu verwenden
 - EnEV-Fall: Verbot, EnEV-widriger Bauweise
- Verwalterpflicht: Beschlussvorbereitung
 - Informationsbeschaffung und Informationsweitergabe
 - Organisatorisch
- Störfall Positivbeschluss:
Eigentümer fassen verbotswidrigen Beschluss

- Der Verwalter informiert über die Anforderungen gemäß § 9 EnEV und legt entsprechende Angebote zur Beschlussfassung vor.
- Die Eigentümer entscheiden sich für die „billige“ Lösung und beschließen eine gegen die EnEV verstoßende Variante.
- Der Verwalter fragt sich, ob er diesen Beschluss verkünden und umsetzen, insbesondere einen entsprechenden Bauvertrag abschließen darf.

- BGH v. 23.08.2001 - V ZB 10/01: Der **Feststellung und Bekanntgabe des Beschlussergebnisses** durch den Vorsitzenden der Wohnungseigentümerversammlung kommt grundsätzlich konstitutive Bedeutung zu. Es handelt sich im Regelfall um eine Voraussetzung für das rechtswirksame Zustandekommen eines Eigentümerbeschlusses.
- Der Verwalter hat nach hM
 - auch solche Beschlüsse, die ordnungsmäßiger Verwaltung nicht entsprechen („Zitterbeschlüsse“), zu verkünden,
 - nichtige Beschlüsse nicht zu verkünden (um Existenz bloßer Scheinbeschlüsse zu verhindern).

- **§ 9 EnEV**

(1) Änderungen [...] sind so auszuführen, dass die in Anlage 3 festgelegten Wärmedurchgangskoeffizienten der betroffenen Außenbauteile nicht überschritten werden.

(3) Absatz 1 ist nicht anzuwenden auf Änderungen von Außenbauteilen, wenn die Fläche der geänderten Bauteile nicht mehr als **10 vom Hundert** der gesamten jeweiligen Bauteilfläche des Gebäudes betrifft.

- **§ 27 EnEV**

(1) **Ordnungswidrig** im Sinne des § 8 Abs. 1 Nr. 1 des Energieeinsparungsgesetzes handelt, wer vorsätzlich oder leichtfertig (...)

3. entgegen § 9 Absatz 1 Satz 1 Änderungen ausführt (...)

- **§ 14 Abs. 1 OWiG:** Beteiligung
Beteiligen sich mehrere an einer Ordnungswidrigkeit, so handelt jeder von ihnen ordnungswidrig. Dies gilt auch dann, wenn besondere persönliche Merkmale (§ 9 Abs. 1), welche die Möglichkeit der Ahndung begründen, nur bei einem Beteiligten vorliegen.
- **§ 245 Abs. 1 Nr. 5 AktG:** Anfechtungsbefugnis
Zur Anfechtung ist befugt jedes Mitglied des Vorstands [...], wenn **durch die Ausführung des Beschlusses** Mitglieder des Vorstands [...] eine strafbare Handlung oder eine **Ordnungswidrigkeit begehen** oder wenn sie ersatzpflichtig werden würden.

- § 46 Abs. 1 Satz 1 WEG setzt Möglichkeit der Verwalteranfechtung voraus.
- Was ist Gegenstand der Anfechtungsbefugnis?
 - BGH bejaht selbstnützige Anfechtung (Abberufung)
 - Fremdnützige Anfechtung ist mangels Geschäftsführungsbefugnis im Umkehrschluss zu § 245 Abs. 1 Nr. 4 AktG zu verneinen
 - **§ 245 Abs. 1 Nr. 5 AktG:** Zur Anfechtung ist befugt jedes Mitglied des Vorstands [...], wenn durch die Ausführung des Beschlusses Mitglieder des Vorstands [...] eine strafbare Handlung oder eine Ordnungswidrigkeit begehen oder wenn sie ersatzpflichtig werden würden.

- Im Unterschied zu den Negativbeschlüssen ist der Beschluss der informierten Eigentümer nicht auf eine Untätigkeit/Unterlassen gerichtet, sondern auf ein aktives Handeln.
- Der Verwalter darf nicht aktiv (!) an der Umsetzung der Ordnungswidrigkeit mitwirken,
 - nicht verkünden
(Nichtigkeit wegen Verstoßes gegen §§ 9, 27 EnEV?),
 - nicht ausführen (bei Fremdverkündung),
 - notfalls verkündeten Beschluss anfechten.

Fall 3: TrinkwasserVO-Fall

- Der Verwalter führt einen Beschluss über eine Maßnahme zur Umsetzung der Trinkwasserverordnung herbei.
- Nach intensiver Bearbeitung durch einen Miteigentümer hebt die WEG diesen Beschluss im Umlaufverfahren auf und ersetzt ihn durch einen nicht der TrinkwasserVO entsprechenden Beschluss.
- Der Verwalter weigert sich, diesen Beschluss zu verkünden und umzusetzen
- und wird vom Beiratsvorsitzendem der WEG verklagt.

- BGH v. 23.08.2001 - V ZB 10/01: Der **Feststellung und Bekanntgabe des Beschlussergebnisses** durch den Vorsitzenden der Wohnungseigentümerversammlung kommt grundsätzlich konstitutive Bedeutung zu. Es handelt sich im Regelfall um eine Voraussetzung für das rechtswirksame Zustandekommen eines Eigentümerbeschlusses.
- Der Verwalter hat nach hM
 - auch solche Beschlüsse, die ordnungsmäßiger Verwaltung nicht entsprechen („Zitterbeschlüsse“), zu verkünden,
 - nichtige Beschlüsse nicht zu verkünden (um Existenz bloßer Scheinbeschlüsse zu verhindern).

- Verwalter sollte nicht verkünden,
 - weil Eigentümer sonst Gebot der TrinkwasserV nicht entsprechen.
- Verwalter sollte verkünden,
 - weil Beschluss nur ordnungsmäßiger Verwaltung widerspricht, aber wirksam wäre,
 - durch Aufhebungs-Beschluss geschaffener Zustand entspräche lediglich sonstigem Zustand bei Untätigkeit (weitere Beschlussfassung bleibt möglich),
 - Aufhebungs-Beschluss keine Umsetzung erforderlich macht, durch die sich der Verwalter ersatzpflichtig machen würde oder ordnungswidrig/strafbar handelte.



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Prof. Dr. Florian Jacoby

Direktor der
Forschungsstelle für Immobilienrecht,

Universität Bielefeld
Universitätsstr. 25, 33615 Bielefeld

www.jura.uni-bielefeld.de/fir/