

Amtsgericht Hamburg

Az.: 102d C 31/13

Verkündet am 31.03.2014

Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle



Urteil

IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

Wohnungseigentümergeinschaft [REDACTED] 20257 Hamburg, namentlich aufgeführt in der anliegenden Eigentümerliste

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte [REDACTED] 22765 Hamburg, Gz.: [REDACTED]

Verwalterin der Wohnungseigentümergeinschaft:

Immobilien Verwaltung [REDACTED] GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer [REDACTED]
[REDACTED] 22765 Hamburg

gegen

[REDACTED] 20257 Hamburg

- Beklagter -

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt **Rolf-Peter Dröge**, Gestüt Hohenufer, 25485 Langeln, Gz.: 18/13

erkennt das Amtsgericht Hamburg - Abteilung 102d - durch den Richter am Amtsgericht [REDACTED] auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 24.3.14 für Recht:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Rechtsstreites trägt die [REDACTED] GmbH.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.
4. Die Berufung wird zugelassen.

Er hält die Klage für von Anfang an unbegründet. Die Klägerin habe in diesem Prozess nicht durch die Immobilienverwaltung [REDACTED] GmbH wirksam vertreten werden können, weil deren Bestellung als Verwalterin bereits zum 31.12.2012 abgelaufen sei bzw. für die darüber hinausgehende Zeit als nicht mehr wirksam zu qualifizieren sei. Dies beruhe darauf, dass die Verwalterbestellung aus dem Jahre 2009 als Erstverwalterbestellung im Sinne des § 26 Abs. 1 Satz 2 2. HS WEG zu qualifizieren sei. Die Wohnungseigentümergeinschaft sei erstmalig im Anschluss an die Änderung der Teilungserklärung vom 20.10.2009 und die zuvor durchgeführten Umbaumaßnahmen entstanden. Bei einer solchen Konstellation gelte die Regelung des § 26 Abs. 1 Satz 2 2. HS WEG über die Beschränkung der Laufzeit einer Verwalterbestellung im Falle einer Erstverwaltung gleichermaßen. Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung bestehe darin, dass der aufteilende Alleineigentümer und Bauträger, dem es grundsätzlich gestattet sei, in der Teilungserklärung bereits eine Verwaltung seines Vertrauens einzusetzen, nicht die Option haben solle, diesen Verwalter für die Dauer seiner Gewährleistungspflicht bis zu deren Verjährung zu bestellen, also für 5 Jahre. Eine Konstellation im Sinne der gesetzlichen Regelung sei hier gegeben.

Die Klägerin verneint das Vorliegen einer Erstverwaltung durch die Immobilienverwaltung [REDACTED] GmbH und verweist darauf, dass seit der Aufteilung des Grundstückes zuvor bereits fünf weitere Verwaltungen eingesetzt worden waren, was als solches auch unstrittig ist. Im Übrigen habe auch noch nach dem 31.12.2012 eine Eigentümerversammlung unter der Leitung der in 2009 eingesetzten Verwaltung stattgefunden, und zwar am 22.01.2013 (296). Ausweislich der Teilungserklärung ende die Verwalterbestellung für die [REDACTED] Immobilienverwaltung [REDACTED] GmbH am 31.12.2014 (268). Eine Qualifizierung dieser Verwalterbestellung als Erstverwaltung sei nach § 26 Abs. 1 Satz 2 WEG nicht zu vereinbaren, denn das Gesetz spräche von einer ersten Bestellung nach der Begründung von Wohnungseigentum. Das Wohnungseigentum sei bereits 1993 begründet worden.

Zu den zahlreichen weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien wird auf die von ihren Prozessbevollmächtigten eingereichten Schriftsätze Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist unbegründet.

Der Antrag, die Erledigung des Rechtsstreites festzustellen, ist unbegründet.

Eine Erledigung des Rechtsstreites im Sinne des § 91 a ZPO ist nach Rechtshängigkeit nicht eingetreten. Die Klage war bereits zum Zeitpunkt ihrer Erhebung unbegründet. (Vgl. zur prozessualen Lage Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 71. Auflage, § 91 a Rz. 169 ff).

Unbegründet war die im Namen und in Vollmacht der Wohnungseigentümergeinschaft [REDACTED] WEG von der Immobilien Verwaltung [REDACTED] GmbH als Vertreterin eingereichte Klage, weil die Immobilien Verwaltung [REDACTED] GmbH die WEG zum Zeitpunkt der Klagerhebung und auch bereits zum Zeitpunkt der Klageeinreichung am 26.3.13 nicht mehr wirksam vertreten konnte. Die Immobilien Verwaltung [REDACTED] GmbH war zu diesem Zeitpunkt bereits nicht mehr wirksam bestellte Verwalterin der WEG. Ihre Verwalterstellung war bereits mit Ablauf des 31.12.12 erloschen. Sie konnte daher weder Wohngelder im Namen und in Vollmacht der WEG klageweise geltend machen, noch die darauf bezogenen Nebenforderungen. Die Stellung der Immobilien Verwaltung [REDACTED] GmbH als Verwalterin der Klägerin war mit Ablauf des 31.12.12 beendet, und zwar gem. § 26 I S. 2 WEG. Die hier zugrunde liegende Bestellung der Immobilien Verwaltung [REDACTED] GmbH in der Änderung der Teilungserklärung durch den damaligen Alleineigentümer [REDACTED] [REDACTED] vom 20.10.09 für die Zeit vom 1.1.10 bis zum 31.12.14 ist als Erstbestellung im Sinne des § 26 I S. 2 WEG zu qualifizieren, die nach Ablauf von drei Jahren, also zum 31.12.12 endete.

Dies ergibt sich im Einzelnen aus folgenden Gründen:

Die Bestellung eines Verwalters, des Erstverwalters, durch eine Regelung in der Teilungserklärung wird zunächst grundsätzlich durchaus als zulässig anerkannt (BGH NJW 2002, 3240, 3244; KG ZWE 2012, 96; OLG Düsseldorf ZMR 2001, 650, 386; Niefenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 10. Auflage, § 26 Rz. 27; Greiner, Wohnungseigentumsrecht, 2. Auflage, Rz. 1337). Der teilende Eigentümer kann grds.

der Fassung vom 20.10.2009 (§2) war Herr [REDACTED] zum Zeitpunkt der Änderungen der vom 20.10.09 nach wie vor alleiniger Eigentümer des in Wohnungs- und Teileigentum aufgeteilten Grundstückes, wobei er dieses alleinige Eigentum unstreitig von der vorherigen alleinigen Eigentümerin und Aufteilerin der Firma [REDACTED] KG übernommen hatte (158, 197). Eine **Wohnungseigentümergeinschaft** war jedenfalls noch nicht gegründet worden. Verwaltungen einer **Wohnungseigentümergeinschaft** waren noch nicht tätig gewesen, sondern lediglich Verwaltungen des Alleineigentümers [REDACTED]. Dies warf die Frage auf, ob die in der Neufassung der Teilungserklärung vom 20.10.09 eingesetzte Verwaltung, die anschließend erstmalig für eine **Wohnungseigentümergeinschaft** tätig wurde, eine Erstverwaltung im Sinne des § 26 I S. 2 2. Hs. darstellt oder nicht.

§ 26 I S. 2 2. Hs. WEG regelt eine Begrenzung der möglichen Bestelldauer einer Verwaltung für den Fall, dass es sich bei dieser Verwaltung um die erste Verwaltung nach Begründung von Wohnungseigentum handelt. Der Sinn und Zweck dieser Regelung besteht darin, dass es einem Bauträger als aufteilenden Alleineigentümer grundsätzlich gestattet ist, einen Verwalter seines Vertrauens oder sogar sich selbst zu bestellen, er aber nicht die Option haben sollte, diesen Verwalter für die Dauer seiner Gewährleistungspflichten bis zu deren Verjährung zu bestellen, also ebenso für 5 Jahre. Dieser Gleichlauf sollte durch die Befristung auf 3 Jahre unterbrochen werden (Vgl. Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 10. Auflage, § 26 Rz. 32; Bärmann, WEG, 12. Auflage, § 26 Rz. 53).

Ob eine Verwaltung eine Erstverwaltung in diesem Sinne darstellt oder eine Zweit- oder Drittverwaltung, hier sogar die 6. Verwaltung (158 f), fragt sich dann, wenn der aufteilende Eigentümer zunächst über Jahre Alleineigentümer geblieben ist, bzw. durch einen weiteren Alleineigentümer ersetzt wurde (158 f), und beide in dieser Zeit auch Verwaltungen einsetzten, und der Alleineigentümer im Zuge der erstmaligen Veräußerung von Einheiten erneut in einer Änderung der Teilungserklärung eine Verwaltung einsetzt, die nun erstmalig eine Verwalterin einer **Wohnungseigentümergeinschaft** wird, einer Gemeinschaft, die es bislang noch nicht gegeben hatte, da eine **Wohnungseigentümergeinschaft** im Fall der Begründung durch einen aufteilenden Alleineigentümer gem. § 8 WEG erst dann entsteht, wenn ein weiterer Eigentümer neben dem aufteilenden Eigentümer im Wohnungsgrundbuch eingetragen wird. Solange dies noch nicht geschehen ist sondern sich sämtliche Wohnungseigentumseinheiten noch in einer Hand befinden, ist noch keine **Wohnungseigentümergeinschaft** entstanden, da Wohnungseigentümer mit sich selbst

keine Wohnungseigentümergeinschaft bilden kann (Vgl. BGH NJW 2008, 2639; OLG Düsseldorf ZWE 2006, 142; Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 10. Auflage, § 10 Rz. 7; Bärmann, WEG, 12. Auflage, § 10 Rz. 12 m.w.Nw. auch auf a.A.).

Auch diese Konstellation ist als Erstverwaltung im Sinne des § 26 I S. 2 2. Hs. WEG zu qualifizieren. Es handelt sich um die erste Verwaltung einer gerade erstmalig entstandenen Wohnungseigentümergeinschaft. Der Sinn- und Zweck der Verkürzung der Bestattungsdauer greift in dieser Konstellation gleichermaßen. Die neu hinzugekommenen Eigentümer sind in der gleichen Situation, als wären sie unmittelbar nach Aufteilung Eigentümer geworden, was umso mehr gilt, wenn - wie hier - die neuen Eigentümer zumindest teilweisen nach umfangreichen baulichen Änderungen durch Umbauten Miteigentümer wurden. Der Umstand, dass die Alleineigentümer die Gründung einer Wohnungseigentümergeinschaft zunächst hinausgezogen hatten, in dieser Zwischenzeit Verwaltungen für sich als Alleineigentümer eingesetzt hatten, und damit die erste Verwaltung nach Begründung der Gemeinschaft nicht formal die erste eingesetzte Verwaltung der Immobilie war (sondern hier die 6. Verwaltung (158 f)), berührt den Sinn- und Zweck der Regelung nicht. Die Begrenzung der Laufzeit aus § 26 I S. 2 2. Hs. WEG ist nicht frei von jeglichem Sinn- und Zweck ausgerichtet an der bloßen Frage, ob die Immobilie bereits zuvor verwaltet worden war. Der Sinn- und Zweck der Regelung ist geknüpft an den potentiellen Interessenkonflikt zwischen einer Verwaltung des Vertrauens des Aufteilers bzw. bisherigen Alleineigentümers und Verkäufers einerseits und den Erwerbern und neu hinzugetretenen Miteigentümern andererseits. Wenn sich dieser potentielle Interessenkonflikt erstmalig ergibt im Zuge der Bestellung einer Verwaltung nach Gründung einer Wohnungseigentümergeinschaft durch erstmaligen Verkauf von Miteigentumsanteilen an einen zweiten, dritten und weitere Miteigentümer, dann ist diese Verwaltung als Erstverwaltung im Sinne des § 26 I S. 2 2. Hs. WEG zu qualifizieren. Eine entsprechende Bewertung wird sogar dann angenommen, wenn eine zweite Verwalterbestellung, nicht wie hier durch den Aufteiler und bisherigen Alleineigentümer in einer Änderung der Teilungserklärung erfolgte, sondern sogar erst später durch einen Mehrheitsbeschluss nach Entstehen der Wohnungseigentümergeinschaft aber noch im engen zeitlichen Zusammenhang zu deren Begründung und mit fortbestehender Mehrheit des Aufteilers, Alleineigentümers und Bauträgers (Vgl. Bärmann, WEG, 12. Auflage, § 26 Rz. 54). Umso mehr muss ein Fall des § 26 I S. 2 2. Hs. WEG angenommen werden, wenn die betreffende Verwaltung noch von dem bisherigen Alleineigentümer und Aufteiler selbst in der

Teilungserklärung noch vor dem Erwerb und der Eintragung der ersten Miteigentümer vorgenommen wurde.

Soweit die Klägerin vorträgt, es habe nach dem 31.12.13 eine Eigentümerversammlung unter ihrer Leitung stattgefunden, und zwar am 22.1.13 (296), ist dies nicht geeignet, den streitigen Ablauf der Erstbestellungsdauer zu verhindern und eine Fortbestellung zu begründen.

Soweit die Klägerin mit Schriftsatz vom 26.12.12 noch einmal betont, dass die Bestellung der [REDACTED] Immobilien Verwaltung [REDACTED] GmbH ausweislich der Änderung der Teilungserklärung vom 2010.09 am 31.12.2014 endete (268), wurde nicht in Frage gestellt, dass die Änderung der Teilungserklärung eine solche Regelung aufwies. Ihre Wirksamkeit erstreckte sich wegen § 26 I S. 2 2. Hs. WEG nur nicht auf den über den 31.12.12 hinausgehenden Zeitraum.

Soweit die Klägerin mit Schriftsatz vom 26.12.12 auf den Wortlaut des § 26 I S. 2 WEG Bezug nimmt, nach dem "im Falle der ersten Bestellung nach der **Begründung von Wohnungseigentum**" die Beschränkung auf eine nur dreijährige Bestellung greife, ist ihr zwar einzuräumen, dass der Gesetzeswortlaut in der Tat von der Begründung von Wohnungseigentum spricht und nicht von der Begründung einer Wohnungseigentümergeinschaft, doch dieser Wortlaut ist unter Einbeziehung des Sinnes und Zweckes der gesetzlichen Regelung dahingehend teleologisch einzuschränken, dass nicht bereits die Begründung von Wohnungseigentum durch Aufteilung eines Grundstückes in Wohnungs- und/oder ggfs. Teileigentum der maßgebliche Anknüpfungspunkt für die Frage einer Verwaltererstbestellung im Sinne des § 26 I S. 2 WEG ist, sondern der Zeitpunkt der Begründung einer Wohnungseigentümergeinschaft, wenn beide Zeitpunkte, wie hier, auseinander fallen. Der Gesetzgeber hat sich nach den Materialien der Gesetzeshistorie nicht bewusst für die Begründung von Wohnungseigentum in Abgrenzung zur Begründung einer Wohnungseigentümergeinschaft entschieden, wie die Klägerin annimmt, sondern ist offenkundig vom Gleichlauf der Begründung von Wohnungseigentum und der Begründung einer Wohnungseigentümergeinschaft ausgegangen. Eine bewusste Entscheidung für den Zeitpunkt der Begründung von Wohnungseigentum in Abgrenzung zur Entstehung der Wohnungseigentümergeinschaft erfolgte nicht, wie die Beschreibung der Motive der Gesetzesnovelle in der Bundestagsdrucksache zeigt:

"Die Höchstdauer der Bestellung eines Verwalters beträgt nach geltendem Recht fünf Jahre. Die Frist für die Verjährung von Mängelansprüchen bei neu errichteten Eigentumswohnungen beträgt ebenfalls fünf Jahre (§ 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB). Da Bauträger bei der Begründung von Wohnungseigentum den ersten Verwalter in der Regel auf die Höchstdauer von fünf Jahren bestellen, birgt der Gleichlauf der Bestelldauer mit der Verjährungsfrist die Gefahr von Interessenkonflikten. Deshalb soll die Bestelldauer für den (zeitlich) ersten Verwalter auf höchstens drei Jahre beschränkt werden." (BT-Drucks. 16/3843 S. 26).

In den Fällen, in denen ein Bauträger ein bebautes Grundstück aufteilt und damit Wohnungseigentum, aber noch keine Wohnungseigentümergeinschaft begründet, liefe die gesetzliche Regelung ins Leere, knüpfte man sie an diesen ersten Akt der Begründung von Wohnungseigentum. Der Alleineigentümer verbleibende Aufteiler und Bauträger muss durch eine Beschränkung der Laufzeit des ersten Verwalters nicht vor sich selbst geschützt werden. Einen solchen Schutz bezweckt das Gesetz nicht. Die gesetzgeberischen Motive greifen insoweit nicht. Daher wäre es sinnwidrig, als Erstbestellung des Verwalters diejenige zu betrachten, die der Aufteiler und Bauträger für die Zeit seiner Alleineigentümerstellung vorgenommen hat. Die Gefahr von Interessenkonflikten, die der Gesetzgeber beschrieben hat und der er begegnen wollte, ergibt sich erst dann, wenn weitere Eigentümer durch den Erwerb vom Bauträger und Alleineigentümer hinzukommen und erstmalig eine Wohnungseigentümergeinschaft entsteht. Erst dann bedürfen diese neuen Eigentümer bezüglich der Laufzeit der Verwalterbestellung des Schutzes durch das Gesetz. Der Gesetzgeber geht offenkundig davon aus, dass nach Errichtung des Gebäudes der WEG durch einen Bauträger dieser im Alleingang den ersten Verwalter bestimmt, einen Verwalter seines Vertrauens, dass aber nach Entstehung der Wohnungseigentümergeinschaft bei der zweiten Verwalterwahl ein Verwalter bestimmt werden kann und wird, der das Vertrauen der Mehrheit der Eigentümer der zwischenzeitlich entstandenen Gemeinschaft hat. Die Begrenzung der Dauer der ersten Laufzeit hat den Zweck, noch vor Ablauf der fünfjährigen Gewährleistungsfrist die Bestellung eines Verwalters zu ermöglichen, der vom Vertrauen der Mehrheit der Eigentümer getragen wird. Dieser Regelungszweck wird untergraben bei einer Auslegung des Gesetzes, die es dem Bauträger und Aufteiler sowie ursprünglichen Alleineigentümer ermöglicht, die Erstverwalterbegrenzung dadurch zu unterlaufen, dass er in der Zeit seiner Alleineigentümerstellung bereits Erstverwalter und Zweitverwalter allein auswählt und bestellt und die dadurch geregelte Laufzeit weit über die Gewährleistungsfristen

hinausreicht. Diese Auslegung wird insbesondere auch untergraben durch eine Gestaltung, bei der zunächst, wie hier, eine Aufteilung in Wohnungseigentum erfolgt, aber eine Gemeinschaft noch nicht begründet wird, dann über Jahre Verwaltungen allein eingesetzt werden, dann vor Veräußerung von Wohnungseigentum und Entstehen einer Gemeinschaft umfangreiche Baumaßnahmen erfolgen und sodann ein Verwalter des eigenen Vertrauens für fünf Jahre bestellt wird. Gerade die hier vorliegende tatsächliche Konstellation ist eine solche, die der Gesetzgeber gerade abzuwenden bezweckte. Der Alleineigentümer und Bauträger maßgeblicher baulicher Veränderungen im Jahre 2009, Herr [REDACTED] setzte mit Änderung der Teilungserklärung noch zu Zeiten seiner Alleineigentümerschaft am 20.10.09 die von ihm beherrschte Immobilienverwaltung [REDACTED] GmbH als Verwalterin mit einer Laufzeit von 5 Jahren ein und veräußerte sodann Wohnungseigentum, u.a. an den Beklagten. Potentielle Gewährleistungsansprüche aus der Zeit der Umbaumaßnahmen und ihre Verjährung stehen im Gleichlauf mit der Bestelldauer der Verwaltung des alleinigen Vertrauens des Bauträgers der baulichen Veränderungen des Jahres 2009 und ursprünglichen Alleineigentümers.

Die Argumentation der Klägerin bzw. der Immobilien Verwaltung [REDACTED] erfasst daher mit ihren nur semantischen Erwägungen nicht die ganze Tiefe notwendiger Auslegung unter Einbeziehung der teleologischen Folgerungen.

Die Immobilien Verwaltung [REDACTED] GmbH ist vor dem Hintergrund der obigen Ausführungen zum Zeitpunkt der Klagerhebung und auch Klageeinreichung am 26.3.13 und Erteilung einer entsprechenden Prozessvollmacht nicht mehr handlungsfähig gewesen, weil die Zeit ihrer wirksamen Bestellung bereits am 31.12.12. abgelaufen war.

Die Klage war insoweit von Anfang an unbegründet. Eine Feststellung der Erledigung im Anschluss an die einseitig gebliebene Erledigungserklärung der Klägerin kam nicht in Betracht.

Die Kosten des Rechtsstreites waren der Immobilien Verwaltung [REDACTED] GmbH als vollmachtsloser Vertreter der WEG gem. § 91 ZPO aufzuerlegen (Vgl. zur Rechtslage Zöller, ZPO, 30. Auflage, § 91 Rz. 2, § 88 Rz. 11; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 71. Auflage, Übers. vor § 91 Rz. 55 m.w.Nw., u.a. die Rechtsprechung des BGH).

Die Vollstreckbarkeitsentscheidung folgt aus den §§ 708 Ziff. 11, 711 ZPO.

Auf Antrag der Klägerin bzw. ihrer Vertreterin war die Berufung zuzulassen. Die Sache hat grundsätzliche Bedeutung und dient der Fortbildung des Rechts (§ 511 IV Ziff. 1 1. und 2. Alt. ZPO).

Rechtsmittelbelehrung

Gegen die Entscheidung kann das Rechtsmittel der Berufung eingelegt werden. Die Berufung ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 600 Euro übersteigt oder das Gericht des ersten Rechtszuges die Berufung im Urteil zugelassen hat.

Die Berufung ist binnen einer Notfrist von **einem Monat** bei dem

Landgericht Hamburg

Sievekingplatz 1

20355 Hamburg

einzulegen.

Die Frist beginnt mit der Zustellung der vollständigen Entscheidung, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung der Entscheidung.

Die Berufung muss mit Schriftsatz durch eine Rechtsanwältin oder einen Rechtsanwalt eingelegt werden. Die Berufungsschrift muss die Bezeichnung der angefochtenen Entscheidung und die Erklärung enthalten, dass Berufung eingelegt werde.

Die Berufung muss binnen zwei Monaten mit Anwaltsschriftsatz begründet werden. Auch diese Frist beginnt mit der Zustellung der vollständigen Entscheidung.

als [redacted]

