

Forderungsmanagement WEG



Rüdiger Fritsch

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Miet- und

Wohnungseigentumsrecht

Solingen

Der Verfasser ist Rechtsanwalt in Solingen, Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht; Referent und Fachautor; Mitglied des Fachprüfungsausschusses Miet- und Wohnungseigentumsrecht der Rechtsanwaltskammer Düsseldorf; Beratendes Mitglied im BVI (Bundesfachverband der Immobilienverwalter e.V.); Mitglied der ARGE Mietrecht und Immobilien im Deutschen Anwalt Verein (DAV), Sozius der Kanzlei Krall, Kalkum & Partner GbR, Birkenweiher 13, 42651 Solingen, Tel.: 0212 / 22210-0, Fax: 0212 / 22210-40, E-Mail: info@krall-kalkum.de, Homepage: www.krall-kalkum.de
© Rüdiger Fritsch 2010

Beitragsforderungen im WEG

Richtig beschließen und betreiben

I. Hausgeldbeitreibung als aktuelle Herausforderung

Eines der tragenden Prinzipien des Wohnungseigentums ist die solidarische Aufbringung der für die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums erforderlichen finanziellen Mittel durch sämtliche Wohnungseigentümer¹. Ist das wirtschaftliche Leistungsvermögen eines oder gar mehrerer Wohnungseigentümer dauerhaft gemindert bzw. aufgehoben, ist die ordnungsgemäße Verwaltung der Wohnungseigentumsanlage bedroht².

1. Das wirtschaftliche Umfeld

Da der Erwerb von Wohnungseigentum zu einem hohen Anteil kreditfinanziert erfolgt, ist in wirtschaftlich schwierigen Zeiten gerade auf dem Immobiliensektor eine erhöhte Insolvenzfälligkeit festzustellen. In den letzten Jahren musste neben der rasanten Erhöhung der Anzahl der beantragten Insolvenzverfahren eine eklatante Zunahme der Anzahl der Zwangsversteigerungs- und Zwangsverwaltungsverfahren, insbesondere von Wohnungseigentumseinheiten, verzeichnet werden.

2. Fazit für die Praxis

Das in der besonderen Struktur der Wohnungseigentümergeinschaft liegende Gefährdungspotential muss frühzeitig erkannt werden, um geeignete Instrumentarien zur Sicherung der finanziellen Handlungsfähigkeit der Wohnungseigentümergeinschaft rechtzeitig bereitzustellen³.

Unter Berücksichtigung der Teilrechtsfähigkeit der Wohnungseigentümergeinschaft kommt der Liquiditätssicherung besondere Bedeutung zu.

Die Sicherung und Realisierung von Beitragsforderungen setzt ein funktionierendes Forderungsmanagement, d.h. eine aus kaufmännischen und juristischen Komponenten bestehende Organisationsstruktur zur Vermeidung und Begrenzung von Zahlungsrückständen voraus.

Dies bedeutet zum einen, dass nicht erst dann reagiert werden darf, wenn eine Beitragsforderung bereits notleidend oder gar uneinbringlich geworden ist.

Zum anderen sollte der Verwalter von Wohnungseigentum das rechtliche Instrumentarium zur Sicherung und Beitreibung von Beitragsforderungen der Wohnungseigentümergeinschaft kennen.

Anderenfalls setzt sich der Verwalter und dessen Anwalt als Erfüllungsgehilfe den Regressansprüchen der Gemeinschaft aus⁴.

Nachfolgend soll daher die aktuelle Rechtsentwicklung zur Sicherung und Beitreibung von Beitragsforderungen der Wohnungseigentümergeinschaft skizziert werden.

¹ Bub, Das Finanz- und Rechnungswesen der Wohnungseigentümergeinschaft, Rn. I. 2 ff.

² Drasdo, AnwBl 2000, 65 (66).

³ Köhler/Bassenge-Wolicki, AnwHdB WEG, 2. Aufl. 2009, Teil 16, Rn. 1.

⁴ Bärmann/Merle, WEG, 10. Aufl. 2008, § 27, Rn. 272 f.; Häublein, ZWE 2004, 48 (49).

II. Präventive Gestaltungsmöglichkeiten

Die Realisierung von Beitragsforderungen kann durch eine vorausschauende Gestaltung der Gemeinschaftsordnung, der Beschlussfassung der Eigentümerversammlung sowie mittels entsprechender Regelungen im Verwaltervertrag wesentlich erleichtert werden.

1. Die Beschlusskompetenzen gem. §§ 21 Abs. 7, 28 WEG

Nach der Rechtslage vor dem Inkrafttreten der WEG-Novelle zum 1.7.2007 waren die Möglichkeiten der Wohnungseigentümergeinschaft, flexible und von den Vorgaben der gesetzlichen Regelungen bzw. den in der Gemeinschaftsordnung enthaltenen Vereinbarungen der Wohnungseigentümer abweichende generelle Regelungen zu treffen, mangels entsprechender Beschlusskompetenz äußerst begrenzt⁵.

Mit der „Entdeckung“ der sog. Teilrechtsfähigkeit der Wohnungseigentümergeinschaft und dem Inkrafttreten der WEG-Novelle ist klargestellt, dass die von den einzelnen Wohnungseigentümern zu leistenden Beiträge zur Finanzierung der Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums als Teil des sog. Verwaltungsvermögens gem. § 10 Abs. 7 WEG in der Rechtsinhaberschaft des rechtsfähigen Verbandes der Wohnungseigentümer gem. § 10 Abs. 6 WEG stehen.

Hiermit geht die im Zuge der WEG-Novelle neu geschaffene Beschlusskompetenz des § 21 Abs. 7 WEG einher, die die Regelungen zur Begründung von Beitragsforderungen gem. §§ 28, 23, 25 WEG flankiert.

a) Verhältnis zu Vereinbarungen der Wohnungseigentümer

Dabei stellt sich die Frage, ob die Beschlusskompetenz aus § 21 Abs. 7 WEG nicht unter einem sog. Vereinbarungsvorbehalt steht, also eine bereits bestehende Vereinbarung der Wohnungseigentümer nicht widersprechen dürfen (womit eine Möglichkeit der Abweichung nur durch Änderung der Vereinbarung gem. § 10 Abs. 2 WEG möglich wäre).

Allerdings ergibt sich nach herrschender Meinung (insbes. aus dem Umkehrschluss mit Blick auf die Regelung des § 21 Abs. 3 WEG), dass die Beschlusskompetenz aus § 21 Abs. 7 WEG einem solchen Vorbehalt nicht unterliegt⁶.

b) Rechtmäßigkeitsmaßstab der ordnungsmäßigen Verwaltung

Wie jede Beschlussfassung den Grundsätzen ordnungsmäßiger Verwaltung zu entsprechen hat (vgl. § 21 Abs. 3 WEG), so müssen sich auch die zu § 21 Abs. 7 WEG gefassten Beschlüsse an diesem allgemeinen Rechtmäßigkeitsmaßstab messen lassen.

Gleichwohl rechtswidrig gefasste Beschlüsse sind allerdings nicht nichtig, sondern nur anfechtbar⁷.

⁵ BGH, Beschl. v. 20.9.2000 – V ZB 58/99, NJW 2000, 3500 ff.

⁶ Bärmann/Merle, WEG, 10. Aufl. 2008, § 21 Rn. 142; Müller, ZMR 2008 177, (179).

⁷ Müller, ZWE 2008, 278 (282).

c) Gestaltungsmöglichkeiten aus § 21 Abs. 7 WEG

Die Wohnungseigentümer sollen insbesondere über die Art und Weise von Beitragszahlungen, deren Fälligkeit und die Folgen des Verzugs sowie über die Kosten eines besonderen Verwaltungsaufwandes mit einfacher Mehrheit Beschlussregelungen treffen können.

aa) Art und Weise der Zahlungen

Zur Erleichterung der Zahlungsanforderung und –überwachung kann (wie bisher schon herrschender Meinung entsprechend) die Verpflichtung zur Teilnahme am **Lastschriftinzugsverfahren** vereinbart werden⁸.

Umstritten ist derzeit, ob die Teilnahme am Lastschriftinzugsverfahren nur für die zu leistenden Hausgelder auf der Grundlage des Wirtschaftsplans rechtmäßig beschlossen werden kann oder für sämtliche Beitragsforderungen (also auch Salden aus Jahresabrechnung bzw. Erhebung von Sonderumlagen)⁹.

Richtigerweise gilt dies für sämtliche Beitragsforderungen, da ein schutzwürdiges Interesse des Wohnungseigentümers daran, dass sein Konto nur wegen gleichbleibender, regelmäßig zu leistender Beträge (typischerweise nur aus Wirtschaftsplan) belastet wird, nicht erkennbar ist¹⁰.

Umstritten ist weiter, ob durch Verwaltervertrag dem am vereinbarten Lastschriftinzugsverfahren nicht teilnehmenden Eigentümer eine Sondergebühr auferlegt werden kann¹¹.

Dies ist wird allerdings von der ganz herrschenden Meinung zu Recht zu bejahen; diese Gebühr muss indes angemessen sein¹².

Bestimmt werden kann demnach auch der Zeitpunkt des Erfüllungseintritts, da es sich bei Geldschulden um sog. Schickschulden handelt, wobei die Erfüllungswirkung gem. §§ 269, 270, 286 BGB bereits mit dem Bewirken der Zahlungshandlung eintritt (Aufgabe der Überweisung).

bb) Fälligkeit von Zahlungen

Zur Vermeidung der sich aus einer auf Leistung zukünftiger Beitragsforderungen analog §§ 257 – 259 ZPO gerichteten Klage ergebenden Probleme können nunmehr zulässigerweise insbesondere Fälligkeitsregelungen für das sog. Hausgeld beschlossen werden, um das Erfordernis erst verzugsauslösender Mahnungen zu vermeiden.

Die in der Literatur diskutierte Frage, ob Beschlusskompetenz der Eigentümer für sog. Verfallklauselregelungen oder Vorfälligkeitsregelungen besteht, dürfte damit grundsätzlich geklärt sein¹³.

⁸ BayObLG, Beschl. v. 28.6.2002 – ZZ BR 41/02, ZWE 2002, 581 (583) = NZM 2002, 1665 (1666).

⁹ Bärmann, WEG, 18. Aufl. 2007, § 16 Rn. 27; Bärmann/Merle, WEG, 10. Aufl. 2008, § 21 Rn. 146; Derleder, ZMR 2008, 10 (12).

¹⁰ Jennißen/Heinemann, WEG 2008, § 21 Rn. 113; Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 8. Aufl. 2007, § 21 Rn. 114 u. § 28 Rn. 142; Müller, ZWE 2008, 278 (282).

¹¹ Bärmann, WEG, 18. Aufl. 2007, § 16 Rn. 27.

¹² Weise/Löffler/Osterloh, MietRB 2008, 28 (29).

¹³ BGH, Beschl. v. 2.10.2003 – V ZB 34/03, NJW 2003, 3550; KG, Beschl. v. 28.4.2002 – 24 W 326/01, NZM 2003, 557 (558).

Ob eine solche Regelung empfehlenswert ist, bedarf im Hinblick darauf, dass für die Eigentümergemeinschaft empfindliche Beitragsverluste dadurch entstehen können, dass die durch die Verfallklausel fällig gestellten Beitragsforderungen nicht gegen Insolvenzverwalter, Zwangsverwalter oder Sondernachfolger des säumigen Wohnungseigentümers durchgesetzt werden können, sorgfältiger Prüfung im Einzelfall¹⁴.

(1)

Bei der sog. Verfallklauselregelung wird der gesamte Jahresbetrag des Wirtschaftsplans zur sofortigen Zahlung nach Beschlussverkündung fällig gestellt und dem Wohnungseigentümer nachgelassen, hierauf monatlich kalendermäßig bestimmte Ratenzahlungen zu leisten. Tritt Verzug mit mehreren Raten ein (üblicherweise zwei), so entfällt das Recht der Ratenzahlung und der gesamte ausstehende Betrag wird wieder fällig.

Formulierungsvorschlag:

1.

Die Eigentümerversammlung beschließt den von der Verwaltung als Anlage zur Einladung vorgelegten Gesamtwirtschaftsplan nebst Einzelwirtschaftsplänen vom ... für den Zeitraum von ?? bis ?. Der soeben beschlossene Gesamtwirtschaftsplan sowie die Einzelwirtschaftspläne gelten als Anspruchsgrundlage auch über das angegebene Wirtschaftsjahr hinaus bis zur Beschlussfassung über einen neuen Wirtschaftsplan, längstens jedoch bis zum Ablaufe des folgenden Wirtschaftsjahres.

2.

Der sich aus dem jeweiligen Einzelwirtschaftsplan für den jeweiligen Wohnungseigentümer ergebende anteiligen Jahreshausgeldvorauszahlungsbetrag ist fällig und zahlbar mit dem Zeitpunkt der Beschlussfassung. Dem jeweiligen Wohnungseigentümer wird nachgelassen, den Jahreshausgeldvorauszahlungsbetrag in monatlich gleichen Raten jeweils im voraus bis zum Ablaufe des dritten Werktags eines jeden Monats auf das vom Verwalter angegebene Konto zu leisten. Für die Rechtzeitigkeit der Zahlung kommt es auf den Zeitpunkt der Gutschrift auf dem Verwaltungskonto an. Liegt eine Einzugsermächtigung vor, wird die Hausverwaltung zum angegebenen Termin von dieser Gebrauch machen.

3.

Gerät ein Eigentümer mit den Hausgeldvorauszahlungen ganz oder teilweise in Höhe des Betrags zweier monatlicher Hausgeldraten in Verzug, so ist der gesamte dann noch ausstehende Jahreshausgeldvorauszahlungsbetrag wieder zur sofortigen Zahlung fällig.

Dies gilt nicht für den Fall der Veräußerung des jeweiligen Sondereigentums, der Anordnung der Zwangsverwaltung über das jeweilige Sondereigentum, der Anordnung der Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung über das jeweilige Sondereigentum sowie für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des jeweiligen Sondereigentümers.

(2)

Bei der sog. Vorfälligkeitsregelung werden im Rahmen des Beschlusses über den Wirtschaftsplan unmittelbar monatlich kalendermäßig bestimmte Ratenzahlungen beschlossen. Tritt Verzug mit mehreren Raten ein (üblicherweise zwei), so werden die bis dato noch ausstehenden Raten zur sofortigen Zahlung fällig gestellt.

¹⁴ OLG Köln, Beschl. v. 15.11.2007 – 16 Wx 100/07, ZMR 2008, 988.

Formulierungsvorschlag:

2.

Der sich aus dem jeweiligen Einzelwirtschaftsplan für den jeweiligen Wohnungseigentümer ergebende anteiligen Jahresausgeldvorauszahlungsbetrag ist fällig und zahlbar in monatlich gleichen Raten jeweils im voraus bis zum Ablaufe des dritten Werktags eines jeden Monats auf das vom Verwalter angegebene Konto. Für die Rechtzeitigkeit der Zahlung kommt es auf den Zeitpunkt der Gutschrift auf dem Verwaltungskonto an. Liegt eine Einzugsermächtigung vor, wird die Hausverwaltung zum angegebenen Termin von dieser Gebrauch machen.

3.

Gerät ein Eigentümer mit den Hausgeldvorauszahlungen ganz oder teilweise in einer Höhe von zwei monatlichen Raten in Verzug, so ist der gesamte dann noch ausstehende Jahresausgeldvorschuss zur sofortigen Zahlung fällig.

Dies gilt unter der auflösenden Bedingung der Veräußerung des Sondereigentums, der Anordnung der Zwangsverwaltung über das jeweilige Sondereigentum, der Anordnung der Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung über das jeweilige Sondereigentum sowie für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des jeweiligen Sondereigentümers.

cc) Folgen des Verzugs

Nach neuer Rechtslage können somit unzweifelhaft auch Mahngebühren und Verzugszinsen in Abweichung von gesetzlichen oder vereinbarten Bestimmungen beschlossen werden.

Ein Verzugszinssatz von 20% p.a. dürfte wohl ordnungsmäßiger Verwaltung widersprechen¹⁵.

d) Gestaltungsmöglichkeiten aus § 28 Abs. 5 WEG

Bei Beschlussfassung etwa im 2. Jahresquartal für das laufende Wirtschaftsjahr tritt i. d. R. (im Zweifel/willentlich) "Rückwirkung" auf den Geschäftsjahresbeginn (also auf den 1.1. bei Identität zwischen Kalender- und Wirtschaftsjahr) ein, was zu entsprechenden "Vorauszahlungsnachzahlungen" führen kann, wenn nicht ausdrücklich anderes beschlossen sein sollte. Da ein Wirtschaftsplan grds. nur das betreffende Wirtschaftsjahr erfasst, sollte mangels entsprechender "Fortgeltungsvereinbarung" in der Gemeinschaftsordnung ausdrücklich im Anschluss an die Genehmigung über Zusatzantrag (Organisationsbeschluss) - nach h. R. M. zulässigerweise - die Fortgeltung auch über das Ende des Wirtschaftsjahres hinaus mitbeschlossen werden. Damit ist die Anspruchsgrundlage für Wohngeldvorauszahlungen auch über das Ende des Wirtschaftsjahres hinaus sichergestellt.

Der Mehrheitsbeschluss der Wohnungseigentümer über die Fortgeltung des Wirtschaftsplans bis zur Beschlussfassung über den nächsten Wirtschaftsplan übersteigt nicht die Beschlusskompetenz der Eigentümergemeinschaft. Dagegen ist ein Beschluss, der unabhängig von einem konkreten Wirtschaftsplan generell die Fortgeltung eines jeden Wirtschaftsplans - bis zur "Verabschiedung" eines neuen - zum Gegenstand hat, mangels Beschlusskompetenz der Wohnungseigentümer nichtig¹⁶.

¹⁵ Weise/Löffler/Osterloh, MietRB 2008, 28 (31).

¹⁶ OLG Düsseldorf v. 11.7.2003, 3 Wx 77/03, NZM 2003, 810.

2. Regelung der Vollmacht und der Vergütung des Verwalters

Dem Verwalter wird im Finanz- und Rechnungswesen der Wohnungseigentümergeinschaft, insbesondere bei der Realisierung von Beitragsforderungen, eine zentrale Rolle zugewiesen (§§ 27, 28 WEG).

a) Vollmacht des Verwalters

Im Aktivprozess wegen Hausgeldforderungen kann der Verwalter für den rechtsfähigen Verband aber nur agieren, soweit er hierzu durch Vereinbarung oder Beschluss der Wohnungseigentümer ermächtigt ist (§ 27 Abs. 3 Ziff. 7 WEG).

Darüber hinaus hat der Verwalter auch ohne ausdrückliche Bevollmächtigung gem. § 27 Abs. 3 Nr. 2 WEG alle Maßnahmen zu treffen oder zu veranlassen, die zur Wahrung einer Frist oder zur Abwendung eines sonstigen Rechtsnachteils von der Wohnungseigentümergeinschaft erforderlich sind. Dies trifft insbesondere bei drohender Verjährung von Beitragsansprüchen, Einhaltung von Rechtsmittelfristen oder beim drohenden Fortfall lohnender Vollstreckungsmöglichkeiten zu.

b) Auswirkungen des § 79 ZPO

Beachtenswert ist die Tatsache, dass der Gesetzgeber ungeachtet der eigentlich durch die Bestimmungen der WEG-Novelle (§ 27 Abs. 2 Nr. 2 u. Nr. 3; § 27 Abs. 3 Nr. 2 und Nr. 7 WEG) und des RDG (§ 5 Abs. 2 RDG)¹⁷ gewollten Erleichterung der Erbringung von Rechtsdienstleistungen durch den Verwalter im Zuge der Neuregelung der Zulassung von gerichtlichen Vertretern im Rahmen des sog. Parteiprozesses i.S.d. § 79 Abs. 2 ZPO¹⁸ den WEG-Verwalter ausdrücklich nicht erwähnt.

Hieraus wird (vor allem seitens des Mahn- und Amtsgerichte) geschlossen, dass ein Auftreten des WEG-Verwalters als Prozessbevollmächtigter der Wohnungseigentümergeinschaft, insbesondere bei sog. Hausgeldbeitreibungsverfahren nunmehr ausgeschlossen ist.

Der Verwalter läuft Gefahr, gem. § 79 Abs. 3 ZPO als Prozessvertreter zurückgewiesen zu werden¹⁹.

¹⁷ Gesetz über außergerichtliche Rechtsdienstleistungen v. 12.12.2007, BGBl. I 2007, 2840, in Kraft getreten am 01.07.2008.

¹⁸ Gesetz zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts v. 12.12.2007, BGBl. I 2007, 2840; in Kraft getreten am 01.07.2008.

¹⁹ Blankenstein in: Die Eigentumswohnung, Loseblatt, Stand: 12/2008, HaufeIndex: 1620058; Deckert in: Die Eigentumswohnung, Loseblatt, Stand: 12/2008, HaufeIndex: 2018066; a.A.: Elzer, ZMR 2008, 772.

c) Formulierungsvorschlag:

Der Verwalter ist ermächtigt, den termingerechten Eingang der auf die einzelnen Wohnungseigentümer entfallenden Beitragsforderungen (gem. Wirtschaftsplan, Jahresabrechnung, Sonderumlage) der Wohnungseigentümergeinschaft zu überwachen, Säumige zu mahnen und rückständige Zahlungen zugunsten der Wohnungseigentümergeinschaft in deren Namen außergerichtlich und gerichtlich auf Kosten der Wohnungseigentümergeinschaft beizutreiben, dies unter Beauftragung eines Rechtsanwalts seines Vertrauens, wobei die Erklärung von Anspruchsverzicht, Vergleichen, Anerkenntnissen sowie die Rücknahme von Anträgen oder Rechtsmitteln grundsätzlich eines Eigentümerbeschlusses bedarf. Selbst Vergleiche mit Widerrufsvorbehalt müssen mit einer Klausel versehen sein, die bei gerichtlicher rechtskräftiger Ungültigkeitsklärung des den Vergleich genehmigenden Beschlusses der Wohnungseigentümergeinschaft auch den Vergleich in Wegfall bringt.

Dass sich eine möglichst umfassende Formulierung hinsichtlich der erfassten Ansprüche empfiehlt, ergibt sich aus der zur der Frage ergangenen Rechtsprechung, ob mit „Hausgeld“ nur die Beiträge aus Wirtschaftsplan und nicht auch Zahlungen auf Sonderumlagen oder Abrechnungssalden umfasst²⁰.

d) Vergütung und interne Kostenverteilung

Auch ist daran zu denken, dass im Rahmen des Verwaltervertrags sich die Verwaltung zulässigerweise eine besondere Vergütung für den besonderen Verwaltungsaufwand versprechen lassen kann (und sollte), der mit der Verfolgung und Beitreibung von Hausgeldrückständen, auch bei der Einschaltung eines Rechtsanwalts, einhergeht²¹.

- Sonderentgelt für die Mahnung zahlungssäumiger Eigentümer i.H.v. 5,00 EUR zzgl. jeweiliger gesetzlicher Mehrwertsteuer je Mahnung, nicht jedoch für ein erst verzugsbegründendes Aufforderungsschreiben, sowie erst ab einem Rückstand von mehr als 50,00 EUR sowie für mehrere in einem Mahnlauf gemahnte Beiträge nur einmal
- Aufwendersatz für eigentümerseits gewünschte oder zur gesetzlichen Unterrichtung über außergerichtliche oder gerichtliche Streitigkeiten erforderliche Anfertigung von Kopien sowie Erstattung darüber hinaus anfallender Schreib- und Portoauslagen. Dies gilt auch für den Mehraufwand, der dadurch entsteht, dass im Falle einer Mehrheit von Eigentümern einer Sondereigentumseinheit diese die Zustellung von Schriftstücken an jeden einzelnen Eigentümer anstelle der Zustellung an einen benannten Empfangsbevollmächtigten verlangen.
- Sonderentgelt für die Zuarbeit, Unterlagenzusammenstellung, Führung von Schriftverkehr, Anfertigung von Kopien, Wahrnehmung von Besprechungen und/oder gerichtlichen Terminen bei der über einen Rechtsbeistand abgewickelten gerichtlichen Beitreibung rückständiger Beitragsforderungen sowie sonstiger gerichtlicher Verfahren im Zusammenhang mit der Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums nach Zeitaufwand, mindestens ... EUR, zzgl. Schreib-, Kopier- und Portoauslagen

²⁰ OLG Düsseldorf, Beschl. v. 23.11.2007 – 3 Wx 58/07, NZM 2008, 251;
OLG Hamm, Beschl. v. 29.5.2008 – 15 Wx 43/08, www.justiz.nrw.de

²¹ AG Nürnberg, Beschl. v. 25.4.2008 – 90 C 40246/07, ZMR 2008, 750.

- Sonderentgelt für verwalterseits auf Wunsch der Eigentümer eigenständig (d.h. ohne Beauftragung eines Rechtsanwalts) geführte gerichtliche Verfahren zur Beitreibung von Beitragsforderungen gegen einzelne Wohnungseigentümer bzw. sonstige gerichtliche Aktiv- und Passivverfahren im Zusammenhang mit der Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums in Anwendung der Bestimmungen des RVG (Rechtsanwaltsvergütungsgesetz) – Achtung, dürfte nunmehr unwirksam sein, vgl. oben 2. b) - !

Zu beachten ist im Falle einer Regelung im Verwaltervertrag, dass aufgrund der Teilrechtsfähigkeit der Wohnungseigentümergeinschaft der Verwaltervertrag nicht mehr mit den einzelnen Wohnungseigentümern abgeschlossen, sondern mit dem rechtsfähigen Verband der Wohnungseigentümergeinschaft eingegangen wird. Der einzelne Wohnungseigentümer ist demnach nicht Vertragspartner des Verwalters und kann nicht i.S.e. Vertrags zu Lasten Dritter mit Verpflichtungen belastet werden²².

Soweit einzelne Zahlungspflichten auferlegt werden sollen, sind diese Bestimmungen im Rahmen sog. Organisationsbeschlüsse mit dem Verwaltervertrag zu „synchronisieren“.

Formulierungsvorschlag:

Soweit in dem mit dem Verwalter am ___ abgeschlossenen / abzuschließenden Verwaltervertrag besondere Vergütungen für Tätigkeiten vereinbart sind, die gegenüber einem oder mehreren Wohnungseigentümern erbracht werden bzw. von diesem / diesen veranlasst bzw. zurechenbar verursacht werden, so wird beschlossen, dass der Verwalter berechtigt ist, die jeweilige Vergütung wahlweise entweder dem Verwaltungsvermögen der Gemeinschaft zu entnehmen, wobei die entstehenden Kosten dem jeweiligen Wohnungseigentümer im Rahmen der Jahresgesamt- und Einzelabrechnung im Wege der Direktbelastung zu belasten sind, oder die entstehenden Kosten dem jeweiligen Wohnungseigentümer unmittelbar in Rechnung zu stellen. Es handelt sich dabei insbesondere um folgende Sonderentgelte: [Aufzählung gem. konkretem Vertragsinhalt hier einsetzen!].

3. Vorschlag Organisationsbeschluss zu Beitragsforderungen

a)

Die sich aus den jeweils beschlossenen Gesamt- und Einzelwirtschaftsplänen ergebenden Hausgeldvorauszahlungen (Hausgeld) sind fällig und zahlbar jeweils zum dritten Werktag eines jeden Monats im voraus auf das von der Verwaltung bekannt gegebene Konto der Wohnungseigentümergeinschaft. Die sich aus den jeweils beschlossenen Gesamt- und Einzelwirtschaftsplänen, Jahresgesamt- und Einzelabrechnungen sowie beschlossenen Sonderumlagen ergebenden Beitragsforderungen sind mangels gesonderten Beschlusses jeweils fällig und zahlbar binnen einer Frist von ... Tagen ab dem Tage der Beschlussfassung. Für den Anspruch auf Auszahlung etwaiger Guthaben gilt dies entsprechend. Liegt eine Einzugsermächtigung vor, wird die Verwaltung zu den Fälligkeitsterminen von dieser Gebrauch machen bzw. zum Fälligkeitstermin etwaige Guthaben überweisen.

b)

Für die Rechtzeitigkeit von Zahlungen der Wohnungseigentümer auf Beitragsforderungen der Gemeinschaft (Abrechnungssalden, Hausgeld, Sonderumlagen, etc.) kommt es auf den Zahlungseingang auf dem von der Verwaltung bekanntgegebenen Verwaltungskonto der Wohnungseigentümergeinschaft an.

c)

Jeder Eigentümer hat für den Einzug beschlossener Beitragsforderungen der Gemeinschaft (Abrechnungssalden, Hausgeld, Sonderumlagen, etc.) am sog. Lastschriftinzugsverfahren teilzunehmen und

²² Müller/Rüscher, Beck'sches Formularbuch Wohnungseigentumsrecht, 2007, J. II. 1. Ziff. 29 (S. 627).

der Verwaltung eine schriftliche Lastschriftinzugsermächtigung unter Bekanntgabe von Kontonummer, Bankverbindung, Bankleitzahl und Kontoinhaber zu erteilen. Für den Fall der Nichterteilung der Lastschriftinzugsermächtigung, für den Fall deren Widerrufs bzw. für den Fall der zweimaligen Lastschriftrückgabe mangels Deckung oder Widerrufs wird das Lastschriftinzugsverfahren nicht (weiter) durchgeführt und dem betreffenden Wohnungseigentümer wird unmittelbar ein Zuschlag auf die vertraglich vereinbarte reguläre monatliche Vergütung der Verwaltung i.H.v. 5,00 EUR p.M. zzgl. jeweils gültiger gesetzlicher Mehrwertsteuer berechnet, der im Rahmen der Jahresabrechnung dem betreffenden Wohnungseigentümer direkt zu belasten ist.

d)

Soweit sich für die bereits abgelaufene Geltungsdauer eines neu beschlossenen Wirtschaftsplans nachträglich Änderungen in der Höhe der monatlichen Hausgeldvorauszahlungen gegenüber dem bislang geltenden Wirtschaftsplan ergeben, so werden sich hieraus ergebende Guthaben mit der nächstfälligen Hausgeldvorauszahlung verrechnet bzw. sich hieraus ergebende Nachzahlungen mit der nächstfälligen Hausgeldvorauszahlung erhoben.

e)

Beschlossene Gesamtwirtschaftspläne sowie die beschlossenen Einzelwirtschaftspläne gelten als Anspruchsgrundlage auch über das angegebene Wirtschaftsjahr hinaus bis zur Beschlussfassung über einen neuen Wirtschaftsplan, längstens jedoch bis zum Ablaufe des folgenden Wirtschaftsjahres.

f)

Für den Fall, dass sich der in diesem Wirtschaftsplan vorgesehene Betrag zur Deckung der Kosten der laufenden Instandhaltung und Instandsetzung als zu niedrig erweist, wird der Verwalter zur Vermeidung der Abhaltung einer außerordentlichen Eigentümerversammlung zum Zwecke der Erhebung einer Sonderumlage vorsorglich ermächtigt, [in Abstimmung mit dem Verwaltungsbeirat] zum Ausgleich der mehr angefallenen Kosten bis zu einem Jahresbetrag in Höhe von höchstens ... EUR auf die Instandhaltungsrücklage zurückzugreifen.

g)

Gerät ein Wohnungseigentümer mit den Hausgeldvorauszahlungen auf den beschlossenen Gesamt- und Einzelwirtschaftsplan ganz oder teilweise in Höhe des Betrags zweier monatlicher Hausgeldbeiträge in Verzug, so sind die gesamten noch ausstehenden Jahreshausgeldvorauszahlungen jeweils zur sofortigen Zahlung fällig.

Dies gilt unter der auflösenden Bedingung der Veräußerung des jeweiligen Sondereigentums, der Anordnung der Zwangsverwaltung über das jeweilige Sondereigentum, der Anordnung der Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung über das jeweilige Sondereigentum sowie für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des jeweiligen Sondereigentümers.

h)

Im Falle des Verzugs des Wohnungseigentümers mit der Bezahlung von Beitragsverpflichtungen werden Zinsen in Höhe des gesetzlichen Verzugszinssatzes, mindestens jedoch Zinsen i.H.v. 15% p.a. [alternativ: Zinsen i.H.v. 10%-Punkten über dem jeweiligen Basiszins] fällig.

i)

Ferner schuldet der hinsichtlich Beitragsforderungen der Wohnungseigentümergeinschaft zahlungssäumige Wohnungseigentümer das mit dem Verwalter vereinbarte Sonderentgelt für die verwalterseitige Mahnung i.H.v. 5,00 EUR zzgl. jeweiliger gesetzlicher Mehrwertsteuer je Mahnung im Innenverhältnis der Eigentümergeinschaft. Entstandene Mahnkosten werden vom jeweils zahlungssäumigen Wohnungseigentümer daher unmittelbar selbst getragen und diesem vom Verwalter im Rahmen der Jahresgesamt- und Einzelabrechnung direkt belastet.

4. Hausgeldausfallversicherung

Die Versicherungswirtschaft hat durch ein innovatives Produkt eine weitere m.E. zulässigerweise mehrheitlich zu beschließende Schutzmaßnahme geschaffen: die sog. Hausgeldausfallversicherung²³.

Die Hausgeldausfallversicherung kann als Annex zu einer Gebäudeversicherung abgeschlossen werden und leistet je nach Vertragsabschluss für die Dauer von 12 oder 24 Monaten Ersatz für den Ausfall an Hausgeldzahlungen, die trotz streitiger gerichtlicher Titulierung und Vollstreckung nicht beigetrieben werden können.

Die zu entrichtende Prämie beträgt i.d.R. 2,5 – 4,5 ‰ des Volumens des Wirtschaftsplans als Versicherungssumme, wobei eine Selbstbeteiligung der Wohnungseigentümer i.H.v. 10% des Ausfalls vereinbart wird.

Die gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten der Titulierung sowie die Vollstreckungskosten sind vom Versicherungsschutz nicht umfasst.

III. Weitere außergerichtliche Sanktionen

Neben bzw. im Falle des Versagens der „klassischen“ Vollstreckungsmaßnahmen bestehen weitere Sanktionsmöglichkeiten im Wohnungseigentumsrecht, die gegen den säumigen Beitragsschuldner ergriffen werden können.

1. Versagung der Veräußerungszustimmung gem. § 12 WEG

Ist eine Veräußerungszustimmung i.S.d. § 12 WEG vereinbart, so wird deren Erteilung gerade bei der Veräußerung des Wohnungseigentums von Hausgeldschuldern häufig zum Zankapfel zwischen dem Veräußerer und der Gemeinschaft bzw. deren Verwalter.

Oftmals wird nämlich der Zustimmungsvorbehalt unter Verkennung des erheblichen Haftungsrisikos als unzulässiges Druckmittel zur Beitreibung rückständiger Forderungen missverstanden.

Von entscheidender Bedeutung ist dabei, dass nach h.M. die Veräußerungszustimmung gem. § 12 WEG nur aus wichtigem Grunde versagt werden kann, der Veräußerer ansonsten einen Anspruch auf Zustimmung hat. Ein solcher wichtiger Grund liegt nur vor, wenn konkret zu befürchten steht, dass durch die Veräußerung die Solvenz oder Zusammensetzung der Wohnungseigentümergeinschaft nachteilig betroffen wird. Nur die allein in der Person des Erwerbers durch konkrete Anhaltspunkte begründete Befürchtung, dass dieser aufgrund seiner wirtschaftlichen oder persönlichen Verhältnisse nicht Willens oder in der Lage ist, seinen wesentlichen Pflichten als Wohnungseigentümer nachzukommen, kann die Versagung der Zustimmung rechtfertigen²⁴. Auf ein Verschulden kommt es dabei nicht an.²⁵

²³ Angaben zu diesem Spezialprodukt mit freundlicher Genehmigung der Caninenberg & Schouten GmbH, Internationale Versicherungsmakler, Kuniberts kloster 7-9, 50688 Köln.

²⁴ BayObLG, Beschl. v. 4.1.1995 – 2 Z BR 114/94, DRsp Nr. 1995/3342; BayObLG, Beschl. v. 14.3.1990 – BReg 1b Z 7/89, NJW-RR 1990, 657;

BayObLG, Beschl. v. 1.2.1990 – BReg 2 Z 141/89, BayObLGZ 1990, 24 = DRsp Nr. 1998/13546.

²⁵ BayObLG, Beschl. v. 22.10.1993 – 2 Z BR 80/92, NJW-RR 1993, 280 (281); OLG Frankfurt, Beschl. v. 15.10.1982 – 20 W 360/82, DWE 1983, 61.

Ergeben sich keine Anhaltspunkte für einen Versagungsgrund, ist der Berechtigte zur Erteilung der Zustimmung verpflichtet. Außerhalb der Person des Erwerbers liegende Umstände haben demnach unberücksichtigt zu bleiben²⁶, insbesondere etwaige Hausgeldrückstände des Veräußerers²⁷. Im Falle rechtswidriger Verzögerung oder Versagung der Zustimmungserklärung haftet der Verwalter dem Veräußerer aus Verwaltervertrag unter dem Gesichtspunkt des Verzugs bzw. der Pflichtverletzung auf Schadens- bzw. Aufwendungsersatz²⁸.

2. Entziehung des Wohnungseigentums gem. §§ 18, 19 WEG

Entgegen der etwas martialischen Bezeichnung ist das Verfahren zur Entziehung des Wohnungseigentums ein stumpfes Schwert in den Händen der Wohnungseigentümer, da zunächst (anfechtbarer) Beschluss gefasst, geklagt und alsdann das gerichtliche Versteigerungsverfahren betrieben werden muss, was viel Zeit und vor allem Geld kostet.

3. Ausfrieren

Nach herrschender Meinung können die Wohnungseigentümer in Ausübung des ihnen gem. § 273 BGB zustehenden Zurückbehaltungsrechts gegen den zahlungssäumigen Miteigentümer eine Sperre für Versorgungsleistungen der Gemeinschaft beschließen²⁹. Diese Auffassung hat der BGH jüngst als richtig bestätigt³⁰.

Ein Betretungsrecht der betreffenden Sondereigentumseinheit kann indes besitzberechtigten Dritten (Mietern, o.a.) gegenüber allerdings nicht erzwungen werden³¹.

Diese Vorgehensweise stellt zudem die ultima ratio der Maßnahmen der Wohnungseigentümer dar, die das Prinzip der Verhältnismäßigkeit und Interessenabwägung in besonderer Weise zu beachten hat³².

Sie ist nur zulässig, wenn

- erhebliche Beitragsrückstände zu verzeichnen sind (i.d.R. 6 Monatszahlungen),
- diese tituiert sind und fruchtlos vollstreckt wurde,
- die Maßnahme fruchtlos unter Fristsetzung angedroht wurde,
- eine konkrete Höchstdauer der Maßnahme festgelegt ist,
- bestimmt ist, unter welchen Voraussetzungen die Maßnahme aufzuheben ist (Zahlung nicht unerheblichen Teils der Rückstände)³³.

²⁶ BayObLG, Beschl. v. 22.10.1992 – 2 Z BR 80/92, NJW-RR 1993, 280 (281);

OLG Hamm, Beschl. v. 29.9.1992 – 15 W 199/92, NJW-RR 1993, 279 (280).

²⁷ BayObLG, Beschl. v. 29.12.1983 – BReg 2 Z 18/83, DWE 1984, 60;

LG Frankfurt, Beschl. v. 14.10.1987, 2/9 T 651/87, NJW-RR 1988, 598 (599).

²⁸ BayObLG, Beschl. v. 22.10.1993 – 2 Z BR 80/92, NJW-RR 1993, 280 (281);

LG Frankfurt, Urte. v. 15.6.1988 – 2/9 T 207/88, NJW-RR 1989, 15.

²⁹ OLG Celle, Beschl. v. 9.11.1990 – 4 W 211/90, NJW-RR 1991, 1118;

a.A.: OLG Köln, Urte. v. 15.3.2000 – 2 U 74/99, ZMR 2000, 639 = NZM 2000, 1026;

bei dingl. Wohnrecht: LG Berlin, Urte. v. 19.6.2007 – 53 T 51/07, NZM 2008, 531.

³⁰ BGH, Urte. v. 10.6.2005 – V ZR 235/04, ZMR 2005, 880.

³¹ KG, Beschl. v. 26.11.2001 – 24 W 7/01, ZWE 2002, 182; Scholz, NZM 2008, 387 ff.

³² Armbrüster, WE 1999, 14 ff.

³³ die Wiederaufnahme der laufenden Zahlungen reicht nicht:

OLG Dresden, Beschl. v. 12.6.2007 – 3 W 0082/07, ZMR 2008, 140 (141).

Umstritten ist, ob nur Zahlungsverzug oder schon titulierte Forderungen sowie das fruchtlose Verlaufen der Zwangsvollstreckung zusätzlich erforderlich sind, was aber zu fordern ist³⁴. Eine Ausnahme soll für die sog. „große Versorgungssperre“ gelten, bei der aufgrund Illiquidität des Großteils der Eigentümer sämtliche Versorgungsleistungen eingestellt werden³⁵.

Abzulehnen dürfte auch die Auffassung sein, wonach sogar eine Absperrung von der Versorgung im Eigenbezug erfolgen darf (Zurückbehaltungsrecht in Ansehung der Nutzung gemeinschaftlicher Rohre und Leitungen)³⁶.

Vorsicht ist auch wegen des damit verbundenen rechtswidrigen Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb bei gewerblich genutztem vermietetem Sondereigentum geboten³⁷.

Formulierungsvorschlag:

1.

Aufgrund des Zahlungsverzugs des Sondereigentümers ... hinsichtlich der folgenden Beitragsforderungen der Wohnungseigentümergeinschaft ... (rechtskräftig titulierte und fruchtlos vollstreckt) i.H.v. derzeit ... EUR bezogen auf die Sondereigentumseinheit gem. Aufteilungsplan zur Teilungserklärung bezeichnet mit der Nr. ..., wird die Verwaltung beauftragt, im Falle des fruchtlosen Verstreichens einer zu setzenden letzten Frist von ... Tagen unter Androhung dieser Maßnahme das vorgenannte Sondereigentum unverzüglich von der Heiz-, Warmwasser- und Kaltwasserversorgung sowie Allgemeinstromversorgung und Radio- und TV-Empfang (soweit von der Wohnungseigentümergeinschaft zur Verfügung gestellt) durch Einbau entsprechend verplombter und wieder entfernbare Sperrvorrichtungen durch ein Fachunternehmen, befristet bis zum Ausgleich von mindestens 70 % der Rückstände inkl. Kosten und Zinsen, abzutrennen.

2.

Die unter Ziff. 1. beschlossene Maßnahme wird jedoch längstens bis zum Eigentumswechsel auf einen Nachfolger, im Falle der Zwangsversteigerung bis zur Erteilung des Zuschlags aufrechterhalten.

3.

Die Kosten für die erforderlichen Sperreinrichtungen werden aus ... i.H.v. ... vorfinanziert und nachfolgend auf dem Schadensersatzwege ebenfalls gegen den Schuldner, notfalls gerichtlich, unter Zuhilfenahme eines Rechtsanwalts eingefordert.

4.

Sollten die gem. Ziff. 1. erforderlichen Sperreinrichtungen nur unter Inanspruchnahme des Sondereigentums des o.e. Schuldners herzustellen sein, und sollte der o.e. Schuldner oder ein Dritter der Fachfirma und/oder dem Verwalter das Betreten der Sondereigentumseinheit zum Zwecke der Herstellung der Absperrreinrichtungen verweigern, die Gemeinschaft die Verwaltung bereits jetzt damit beauftragt, unverzüglich das Betretungsrecht gerichtlich unter anwaltlicher Hilfe zu erzwingen.

³⁴ Jennißen, WEG 2008, § 28 Rn. 221.

³⁵ AG Gladbeck, Beschl. v. 18.9.2006 – 18 II 89/05, ZMR 2007, 734.

³⁶ so aber: Bärmann/Merle, WEG 10. Aufl. 2008, § 28 Rn. 165.

³⁷ Köhler/Bassenge/Wolicki, AnwHdB WEG, 2. Aufl. 2009, Teil 16, Rn. 462 ff.

4. Anprangerung

Dringend abzuraten ist dagegen von Maßnahmen der Anprangerung des säumigen Wohnungseigentümers, etwa durch öffentlichen Aushang, Rundschreiben oder sonstige Verlautbarungen außerhalb der Wohnungseigentümergeinschaft, die geeignet sind, den Schuldner herabzuwürdigen³⁸.

IV. Beitreibung

1. Klage oder Mahnverfahren

Das Mahnverfahren empfiehlt sich, da im Falle des Wider- oder Einspruchs zu einer nicht unerheblichen Zeitverzögerung führend, nur dann, wenn davon ausgegangen werden kann, dass der Schuldner einen Vollstreckungsbescheid gegen sich ergehen lässt.

2. Das Versagen der klassischen Vollstreckungsmöglichkeiten

Was die Durchführung von Zwangsverwaltungs- und Insolvenzverfahren im Rahmen der Wohnungseigentumsverwaltung besonders bedeutsam werden lässt, ist die Tatsache, dass im Falle der Notwendigkeit der Beitreibung von Beitragsrückständen die klassischen Vollstreckungsmöglichkeiten regelmäßig versagen.

a) Mobiliarvollstreckung

Vollstreckungsversuche durch Pfändung beweglicher Gegenstände gem. §§ 808 ff. ZPO verlaufen, wenn nicht entbehrliche Gegenstände von beträchtlichem Wert vorgefunden werden, in der Regel fruchtlos, da zur üblichen Haushaltsausstattung gehörige Gegenstände von Wert (TV, PKW, Computer, Musikanlagen, etc.) entweder Pfändungsverboten unterliegen³⁹, der Berufsausübung dienen oder, da fremd finanziert, regelmäßig unter Eigentumsvorbehalt Dritter stehen. Auch ist das Verwertungsverfahren (Einlagerung und öffentliche Versteigerung) so kostenintensiv, dass ein nennenswerter Erlös nicht zu erzielen ist.

b) Forderungsvollstreckung

Regelmäßig verläuft auch die Pfändung von Forderungen und sonstigen Vermögenswerten gem. §§ 888 ff. ZPO fruchtlos, da hier entweder die Pfändungsfreigrenzen gem. §§ 850 ff. ZPO bei Einkünften des Schuldners aus Arbeitslohn oder selbständiger Tätigkeit greifen bzw. bei sonstigen Forderungen das bei Pfändungen zu beachtende Prioritätsprinzip (Vorrang der zeitlich vorgehenden Verfügung oder Pfändung) eingreift. Häufig sind gerade Mietzahlungsansprüche des Hausgeldschuldners vorrangig insbesondere an Kreditinstitute abgetreten oder bereits vorrangig gepfändet.

³⁸ Horst/Fritsch, Forderungsmanagement Miete und WEG, 2005, Teil 2, Rn. 185.

³⁹ Ausweg: Austauschpfändung gem. § 811a ZPO

3. Immobiliervollstreckung

Da das Immobilienvermögen des Schuldners im Falle des Wohnungseigentums bekannt ist, soweit sich die Verwaltung hierauf erstreckt, bietet sich, gegebenenfalls vor Einleitung der Mobilienvollstreckung, die Vollstreckung in das unbewegliche Vermögen des Wohnungseigentümers an. und die Zwangsversteigerung bzw. Zwangsverwaltung des Grundstücks gem. ZVG i.V.m. der ZwVwV eingeleitet werden⁴⁰.

Aufgrund der oftmals noch in erheblicher Höhe valutierenden erstrangigen Finanzierungsgrundpfandrechte der Kreditinstitute lief die Zwangsversteigerung des Wohnungseigentums oft genug ins Leere⁴¹. Durch das sog. Deckungsprinzip der Zwangsversteigerung fielen regelmäßig die Forderungen des betreibenden nachrangigen Gläubigers aufgrund der Bestimmungen über die Rangfolge der Rechte gem. § 10 ZVG i.V.m. den Regelungen über das geringste Gebot gem. §§ 44 ff. ZVG aus. Der in der Versteigerung erzielte Erlös diente vorrangig dazu, die Kosten des Verfahrens sowie weitere bevorrechtigte Forderungen zu bedienen und sodann die dem betreibenden Gläubiger vorgehenden Rechte zu decken⁴².

Durch Änderungen im Recht der Zwangsvollstreckung und der Zwangsverwaltung soll eine finanzielle Besserstellung der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer gegenüber den im Grundbuch eingetragenen Grundpfandrechtsgläubigern erfolgen.

Die Neufassung des § 10 ZVG ergibt hier eine deutliche Besserstellung der Wohnungseigentümergeinschaften. Denn deren Rechte auf Zahlung rückständiger Hausgelder gehen nunmehr insbesondere den dinglich Berechtigten im Rang vor, da diesen in der Zwangsversteigerung ein begrenztes Vorrecht durch Änderung der Rangklassen des § 10 ZVG eingeräumt worden ist.

3.1 Zwangsversteigerung

§ 10 ZVG

(1) Ein Recht auf Befriedigung aus dem Grundstücke gewähren nach folgender Rangordnung, bei gleichem Range nach dem Verhältnis der Beträge:

Nr. 2: bei Vollstreckung in ein Wohnungseigentum die daraus fälligen Ansprüche der anderen Wohnungseigentümer auf Zahlung der Beiträge zu den Lasten und Kosten des gemeinschaftlichen Eigentums oder des Sondereigentums, die nach den §§ 16 Abs. 2, 28 Abs. 2 und 5 des Wohnungseigentumsgesetzes geschuldet werden, einschließlich der Vorschüsse und Rückstellungen sowie der Rückgriffsansprüche einzelner Wohnungseigentümer. Das Vorrecht erfasst die laufenden und rückständigen Beträge aus dem Jahr der Beschlagnahme und den letzten zwei Jahren. Das Vorrecht einschließlich aller Nebenleistungen ist begrenzt auf Beträge in Höhe von nicht mehr als fünf vom Hundert des nach § 74a Abs. 5 festgesetzten Wertes. Die Anmeldung erfolgt durch die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer. Rückgriffsansprüche einzelner Wohnungseigentümer werden von diesen angemeldet.

(3) Zur Vollstreckung mit dem Rang nach Absatz 1 Nr. 2 müssen die dort genannten Beträge die Höhe des Verzugsbetrages nach § 18 Abs. 2 Nr. 2 des Wohnungseigentumsgesetzes übersteigen. Für die Vollstreckung genügt ein Titel, aus dem die Verpflichtung des Schuldners zur Zahlung, die Art und der Bezugszeitraum des Anspruchs sowie seine Fälligkeit zu erkennen sind. Soweit die Art und der

⁴⁰ BGH, Beschl. v. 13.9.2001 – V ZB 15/01, NZM 2001, 1078.

⁴¹ Drasdo, AnwBl 2000, 65 (68).

⁴² Stöber, ZVG, § 44, Rn. 4 ff.

Bezugszeitraum des Anspruchs sowie seine Fälligkeit nicht aus dem Titel zu erkennen sind, sind sie in sonst geeigneter Weise glaubhaft zu machen.

§ 45 ZVG

(3) Ansprüche der Wohnungseigentümer nach § 10 Abs. 1 Nr. 2 sind bei der Anmeldung durch einen entsprechenden Titel oder durch die Niederschrift der Beschlüsse der Wohnungseigentümer einschließlich ihrer Anlagen oder in sonst geeigneter Weise glaubhaft zu machen. Aus dem Vorbringen müssen sich die Zahlungspflicht, die Art und der Bezugszeitraum des Anspruchs sowie seine Fälligkeit ergeben.

a) Erfasste Ansprüche

Der Rangklasse § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG unterfallen die fälligen Ansprüche der Eigentümergemeinschaft auf Beitragszahlungen, gleich ob auf Wirtschaftsplan, Jahresabrechnung oder Sonderumlage beruhend. Erfasst werden auch die Kosten und Lasten des Sondereigentums i.S.d. § 16 Abs. 3 WEG.

aa) Sachliche Begrenzung

Wichtig ist, dass das Vorrecht nur für diejenigen Beitragsforderungen gilt, die gerade für das betreffende (der Zwangsversteigerung unterliegende) Wohnungseigentum geschuldet sind. Von oftmals geübten Praxis, Wirtschaftsplan bzw. Abrechnung für ein Wohnungseigentum nebst dem (als dazugehörig betrachteten) Teileigentum an Garage oder Stellplatz gemeinschaftlich zu erstellen, also miteinander zu verquicken, muss daher dringend gewarnt werden⁴³.

bb) Zeitliche Begrenzung

Es können geltend gemacht werden:

- die laufenden Beiträge, also das letzte vor dem Zeitpunkt der Beschlagnahme fällig gewordene Hausgeld sowie alle weiteren, später fällig werdenden Beitragsforderungen bis zum Zuschlag (§ 13 Abs. 1 S. 1 ZVG),
- die rückständigen Beträge aus dem Jahr der Beschlagnahme, also die Beiträge des Jahres der Beschlagnahme bis zu dem vorletzten Hausgeld vor der Beschlagnahme (§ 13 Abs. 1 S. 2 ZVG),
- die rückständigen Beträge aus dem zwei Jahren vor der Beschlagnahme, also die Beiträge der zwei Kalenderjahre vor dem Jahr der Beschlagnahme.

⁴³ Köhler/Bassenge/Klose, AnwHdB WEG, 2. Aufl. 2009, Teil 16, Rn. 498.

Beispiel:

Die Wohnungseigentümergeinschaft beschließt am 3.5.2006 die Jahresabrechnung 2005, am 3.5.2007 die Jahresabrechnung 2006, am 4.3.2008 die Jahresabrechnung 2007, am 5.2.2009 die Jahresabrechnung 2008 sowie den Wirtschaftsplan 2009. Am 7.4.2009 erfolgt die Beschlagnahme in der Zwangsversteigerung; am 27.10.2009 erfolgt der Zuschlag.

Vom Rangvorrecht umfasst sind:

- als laufende Beträge das Hausgeld 2009 von April 2009 bis Oktober 2009,
- als rückständige Beträge des Jahres der Beschlagnahme das Hausgeld Januar bis März 2009 sowie der Abrechnungssaldo 2008,
- als rückständige Beträge der zwei davor liegenden Jahre die Abrechnungssalden 2007 und 2006.

Zu beachten ist, dass der Wortlaut der gesetzlichen Bestimmung insoweit Anlass zu Unklarheiten geben kann, als dass es zwar zum einen darauf ankommt, dass die betreffenden Beitragsforderungen im Bevorrechtungszeitraum beschlossen und fällig geworden sind, es dabei zum anderen aber auch darauf ankommen soll, ob die betreffenden Beitragsforderungen für den Bevorrechtungszeitraum fällig geworden sind.

D.h., dass all diejenigen Forderungen ausfallen, die zwar im Bevorrechtungszeitraum beschlossen und fällig gestellt wurden, diesen aber nicht betreffen, sich also auf einen davor liegenden Zeitraum beziehen⁴⁴.

Beispiel:

Die Wohnungseigentümergeinschaft beschließt am 3.5.2007 die Jahresabrechnung 2006 sowie die Jahresabrechnung 2005 nochmals, da diese angefochten und für ungültig erklärt worden war, am 4.3.2008 die Jahresabrechnung 2007, am 5.2.2009 die Jahresabrechnung 2008 sowie den Wirtschaftsplan 2009. Am 7.4.2009 erfolgt die Beschlagnahme in der Zwangsversteigerung; am 27.10.2009 erfolgt der Zuschlag.

Vom Rangvorrecht nicht erfasst ist der Abrechnungssaldo 2005, da dieser zwar im Bevorrechtungszeitraum fällig gestellt wurde, diesen Zeitraum aber nicht betraf.

Gem. § 13 Abs. 4 S. 2 ZVG kommt es für den Zeitpunkt der Beschlagnahme auf die erste Beschlagnahme nach ZVG an, weshalb auch die Beschlagnahme in der Zwangsverwaltung, wenn diese bis zur Beschlagnahme in der Zwangsversteigerung fort dauert, die entsprechenden Wirkungen auslöst, was zu einem Vorteil der Wohnungseigentümergeinschaft werden kann.

Beispiel:

Die Wohnungseigentümergeinschaft beschließt am 3.5.2006 die Jahresabrechnung 2005, am 3.5.2007 die Jahresabrechnung 2006, am 4.3.2008 die Jahresabrechnung 2007, am 5.2.2009 die Jahresabrechnung 2008 sowie den Wirtschaftsplan 2009. Am 7.4.2008 erfolgt die Beschlagnahme in der Zwangsverwaltung, am 7.5.2009 die Beschlagnahme in der Zwangsversteigerung; am 27.10.2009 erfolgt der Zuschlag.

⁴⁴ BT-Drs. 16/887, S. 45;

Köhler/Bassenge/Klose, AnwHdB WEG, 2. Aufl. 2009, Teil 16, Rn. 494.

Vom Rangvorrecht umfasst sind:

- als laufende Beträge das Hausgeld 2008 und 2009 von April 2008 bis Oktober 2009,
- als rückständige Beträge des Jahres der Beschlagnahme das Hausgeld Januar bis März 2008 sowie der Abrechnungssaldo 2007 und 2008,
- als rückständige Beträge der zwei davor liegenden Jahre die Abrechnungssalden 2006 und 2005.

cc) Betragliche Begrenzung

Die rangbevorrechtigten Beträge sind begrenzt auf insgesamt nicht mehr als fünf Prozent des nach § 74a Abs. 5 ZVG festgesetzten Verkehrswerts.

b) Anwendungszeitraum

Das neue Vorrecht des § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG gilt für alle Zwangsversteigerungsverfahren, deren Eröffnung nach dem 01.07.2007 beantragt wird. Unerheblich ist dabei, ob die vom Rangvorbehalt des § 10 ZVG nachteilig betroffenen Rechte oder die geltend zu machenden Beitragsforderungen bereits vor der Gesetzesänderung bestanden; es zählt nur die Einleitung des Verfahrens zu o.g. Zeitpunkt⁴⁵.

c) Betreiben der Zwangsversteigerung durch die Gemeinschaft

Betreibt die Eigentümergemeinschaft das Zwangsversteigerungsverfahren als Gläubigerin, sind die Vollstreckungsvoraussetzungen in dem neuen § 10 Abs. 3 ZVG geregelt.

Voraussetzung eines Betriebens der Zwangsversteigerung durch die Wohnungseigentümergemeinschaft unter Ausnutzung der besseren Rangklasse ist, dass ein auf die Eigentümergemeinschaft lautender Titel vorliegt, der erkennen lässt, dass der Schuldner Beitragsforderungen für einen bestimmten Zeitraum zu zahlen hat.

Eines Titels zur Duldung der Zwangsversteigerung bedarf es nicht. Allerdings muss der titulierte Betrag den Betrag des rückständigen Hausgeldes des § 18 Abs. 2 Nr. 2 WEG übersteigen (hierzu nachfolgend).

aa) Antragstellung und Nachweis

Ist die Wohnungseigentümergemeinschaft Antragstellerin, so ist ein entsprechender Titel vorzulegen. Ergibt sich aus diesem die Art der bevorrechtigten Forderung nicht hinreichend (Vollstreckungsbescheid, Versäumnis- oder Anerkenntnisurteil), so sind die bevorrechtigenden Tatsachen glaubhaft zu machen. Dies ist originäre Aufgabe des Verwalters (vgl. § 10 Abs. 1 Nr. 2 S. 5 ZVG).

Daher empfiehlt es sich, auch mit Blick auf die Ausführungen zu 3.1. a), aa), die jeweiligen Forderungen, insbesondere bei mehreren Wohnungseigentumseinheiten, getrennt geltend zu machen. Dies verstößt nicht gegen den Grundsatz der kostensparenden Rechtsverfolgung, weshalb die Kosten auch mehrerer getrennter Verfahren festsetzungsfähig sind⁴⁶.

⁴⁵ Weis, ZfIR 2007, 477 (481).

⁴⁶ LG Itzehoe, Beschl. v. 28.7.2008 – 11 T 11/08, ZMR 208, 913.

bb) Anmeldung

Besonders hervorzuheben ist, dass gem. § 10 Abs. 1 Nr. 2 S. 4 ZVG die ausdrückliche Anmeldung in der bevorrechtigten Rangklasse erforderlich ist, und zwar bis spätestens vor der Aufforderung zur Abgabe von Geboten im Versteigerungstermin⁴⁷.

Des Weiteren sind die (im Zeitpunkt der Anordnung der Zwangsversteigerung ja noch nicht konkret bekannten) nach Beschlagnahme bis zum Verteilungstermin fällig gewordenen Beträge anzumelden, und zwar bis spätestens zum Verteilungstermin⁴⁸.

cc) Erneutes Betreiben

Nach wohl h.M. kann die Wohnungseigentümergeinschaft das Rangvorrecht des § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG mehrfach ausüben, so für den Fall der Beantragung der Zwangsversteigerung durch einen Dritten, der die Wohnungseigentümergeinschaft ablöst⁴⁹.

d) Betreiben der Versteigerung durch einen Dritten

Betreibt ein außenstehender Dritter als Gläubiger das Zwangsversteigerungsverfahren gegen einen Wohnungseigentümer, muss die Gemeinschaft ihre Forderungen im Zwangsversteigerungsverfahren anmelden, um aus dem Versteigerungserlös befriedigt zu werden.

§ 45 Abs. 3 Satz 1 ZVG besagt, dass die Hausgeldansprüche gegenüber dem Zwangsversteigerungsgericht bei der Anmeldung glaubhaft zu machen sind.

Liegt ein Vollstreckungstitel vor, so ist die Glaubhaftmachung hierdurch erfolgt, es reicht aber aus, wenn der Verwalter die relevanten Wirksamkeitsvoraussetzungen durch Vorlage entsprechender Urkunden (Beschlussprotokoll, Abrechnung, etc.), am besten flankiert durch eine entsprechende Eidesstattliche Versicherung, nachweist⁵⁰.

Eine Titulierung der Ansprüche ist nicht demnach in diesem Fall nicht notwendig (aber aus u.g. Gründen - Zwangssicherungshypothek, s. 3.3 - ratsam).

e) Bevorrechtigte Befriedigung

Ziel der Zwangsversteigerung einer Eigentumswohnung ist in erster Linie die Gläubigerbefriedigung aus dem Zuschlagserlös. Die Rangfolge der Gläubiger ist in § 10 ZVG geregelt, wobei nach § 109 ZVG dem Versteigerungserlös zunächst die Vollstreckungskosten zu entnehmen sind, also die Gerichtsgebühren sowie die Kosten des Verkehrswertgutachtens gem. § 74a ZVG. Sodann werden in der 1. Rangklasse die Ausgaben erstattet, die der die Zwangsverwaltung betreibende Gläubiger (regelmäßig an Vorschüssen) auf die Erhaltung und Verbesserung des Grundstücks aufgewandt hat.

In der 2. Rangklasse werden dann die bevorrechtigten Forderungen der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer berichtet. Sodann werden die öffentlichen Grundstückslasten berücksichtigt, für die eine dingliche Haftung besteht (Ausgleichsbeträge für die Boden- bzw. Altlastensanierung sowie Erschließungskostenbeiträge), weiter werden die Hypotheken- und

⁴⁷ Hügel/Elzer, Das neue WEG, § 15 Rn. 46; Mock, WE 2008, 76.

⁴⁸ Köhler/Bassenge/Klose, AnwHdB WEG, 2. Aufl. 2009, Teil 16 Rn. 495, 516 f.

⁴⁹ Hügel/Elzer, Das neue WEG, § 15 Rn. 38; Derleder, ZWE 2008, 13 (15 f.).

⁵⁰ Hügel/Elzer, Das neue WEG, § 15 Rn. 12.

Grundschuldgläubiger sowie derjenigen, zugunsten derer eine Zwangshypothek eingetragen ist, berücksichtigt. Auch Ansprüche aus sonstigen dinglichen Rechten sind zu berücksichtigen. Erst kann werden sog. persönliche Forderungen in der 5. Rangklasse berücksichtigt.

3.2 Zwangsverwaltung

§ 156 ZVG

(1) Die laufenden Beträge der öffentlichen Lasten sind von dem Verwalter ohne weiteres Verfahren zu berichtigen. Dies gilt auch bei der Vollstreckung in ein Wohnungseigentum für die laufenden Beiträge der daraus fällig werdenden Ansprüche auf Zahlung der Beiträge zu den Lasten und Kosten des gemeinschaftlichen Eigentums oder des Sondereigentums, die nach den §§ 16 Abs. 2, 28 Abs. 2 und 5 des Wohnungseigentumsgesetzes geschuldet werden, einschließlich der Vorschüsse und Rückstellungen sowie der Rückgriffsansprüche einzelnen Wohnungseigentümer. Die Vorschrift des § 10 Abs. 1 Nr. 2 Satz 3 findet keine Anwendung.

Bei der Bestimmung des § 156 Abs. 1 Satz 2 WEG handelt es sich um eine notwendige Reaktion des Gesetzgebers auf die Neufassung des § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG.

§ 156 Abs. 1 Satz 2 ZVG n. F. eröffnet die ansonsten nicht erlaubte Möglichkeit, auf die laufenden Ansprüche der Rangklasse 2 Vorauszahlungen auch ohne Teilungsplan zu leisten. Ansonsten könnten die laufenden Hausgelder vom Zwangsverwalter nicht mehr direkt an den Verwalter angewiesen werden.

3.3 Zwangssicherungshypothek

Mittels Eintragung einer Zwangssicherungshypothek gem. §§ 932, 916 ff. ZPO im Grundbuch des Wohnungseigentums kann die Rangstelle gesichert werden⁵¹.

Die Möglichkeit der Eintragung eines Grundpfandrechts zugunsten der insoweit teilrechtsfähigen Wohnungseigentümergeinschaft ist nach der neuen Rechtsprechung des BGH ausdrücklich eröffnet⁵².

Dies ist auch in Anbetracht der durch die Änderung des § 10 ZVG geschaffenen Rechtslage notwendig, um eine etwaige freihändige Veräußerung durch den Schuldner verhindern zu können⁵³.

3.4 Schwächen der neuen Regelungen

Die so hoch gelobten Änderungen des Zwangsversteigerungs- und Zwangsverwaltungsrechts durch die WEG-Novelle zum 01.07.2007 zeigen in der Praxis erhebliche Schwächen.

⁵¹ Stöber, ZVG, Einl., Rn. 18.

⁵² BGH, Beschl. v. 2.6.2005 – V ZB 32/05, ZMR 2005, 547 (553).

⁵³ LG Düsseldorf, Beschl. v. 16.7.2008 – 19 T 113/08, ZMR 2008, 819 m. Anm. Schneider; Köhler/Bassenge/Wolicki, AnwHdB WEG, 2. Aufl. 2009, Teil 16, Rn. 417.

a) Zwangsversteigerungsverfahren

aa) BGH klärt Frage, wann ein „neues“ ZVG-Verfahren vorliegt

Der Fall:

Das Amtsgericht ordnete am 16.5.2002 aufgrund Antrags einer Bank die Zwangsversteigerung der Eigentumswohnung des Schuldners S an.

Der Verwalter der Wohnungseigentümergeinschaft stellte am 13.7.2007 ebenfalls Antrag auf Zwangsversteigerung für die Wohnungseigentümergeinschaft wegen rückständigen Hausgelds und beantragte weiter, die Hausgeldrückstände im Rahmen der Zwangsversteigerung in der Rangklasse des § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG zu berücksichtigen. Das Amtsgericht wollte die Hausgeldrückstände aber nur in Rangklasse Nr. 5 (also hinter der Grundschuld der Bank) berücksichtigen. Hiergegen legte der Verwalter Rechtsmittel ein.

Das Problem:

Nach den ab dem 1.7.2007 geltenden neuen Regelungen sollen rückständige Hausgeldzahlungen im Rahmen der Verteilung des Erlöses bei der Zwangsversteigerung von Wohnungseigentum zumindest teilweise bevorrechtigt bedient werden, dies über die Einordnung in die neue Rangklasse des § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG.

Ausweislich der Bestimmung des § 62 Abs. 1 WEG soll die neue Rechtslage für alle diejenigen Zwangsversteigerungsverfahren Anwendung finden, die ab dem 1.7.2007 bei Gericht anhängig geworden sind.

Problematisch wurde diese Regelung dadurch, dass bislang umstritten war, welche Rechtslage für den Fall gilt, dass die Wohnungseigentümergeinschaft nach dem 1.7.2007 einen eigenen Zwangsversteigerungsantrag stellt, aber bereits ein älteres, vor dem 1.7.2007 anhängiges Zwangsversteigerungsverfahren schon lief.

Handelt es sich bei dem durch den nach dem 1.7.2007 gestellten Zwangsversteigerungsantrag um ein neu anhängiges Verfahren oder gilt das Verfahren als „Altverfahren“?

Die Entscheidung des BGH:

Der BGH vertritt die Rechtsauffassung, dass in dem Fall, dass ein Zwangsversteigerungsverfahren schon durch Anordnungsbeschluss des Gerichts vor dem 1.7.2007 läuft, der weitere Zwangsversteigerungsantrag der Wohnungseigentümergeinschaft nach dem 1.7.2007 nicht die Anhängigkeit eines neuen, den geänderten Verteilungsregeln unterliegenden Verfahrens bedeutet⁵⁴. Zwar erwirbt durch den neuerlichen Antrag auf Versteigerung die Wohnungseigentümergeinschaft eine unabhängige eigene Rechtsstellung im Zwangsversteigerungsverfahren, indes führt dies nicht dazu, dass ein neu anhängiges Verfahren als solches anzunehmen ist. Die eigene (spätere) Zwangsversteigerungsantrag der Wohnungseigentümergeinschaft führt nämlich nur zum Beitritt zum bereits anhängigen Zwangsversteigerungsverfahren. Handelt es sich dabei um ein Verfahren, welches durch Anordnungsbeschluss des Gerichts schon vor dem 1.7.2007 eröffnet wurde, so handelt es sich nach Auffassung des BGH um ein sog. „Altverfahren“, welches vor der WEG-Novelle anhängig war.

In diesem Falle scheidet dann eine bevorrechtigte Berücksichtigung von Hausgeldzahlungen in der Rangklasse des § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG nicht statt.

Ausweg:

Hat die Wohnungseigentümergeinschaft selbst das Verfahren betrieben ist bisher „allein“ geblieben, so kann durch Antragsrücknahme und Stellung eines neuen Antrags die neue Rechtsposition ausgenutzt werden⁵⁵.

⁵⁴ BGH, Beschl. v. 21.2.2008 – V ZB 123/07, ZMR 2008, 385.

⁵⁵ Elzer in: InfoM 2008, 292.

bb) Nachweispflicht gem. § 10 Abs. 3 ZVG

Ein Fall aus der Praxis:

Wohnungseigentümer W kommt in Zahlungsschwierigkeiten und bleibt das Hausgeld schuldig. Die Wohnungseigentümergeinschaft tituliert das rückständige Hausgeld und möchte alsbald die Zwangsversteigerung des Wohnungseigentums betreiben.

Auf den entsprechenden Zwangsversteigerungsantrag hin verlangt das Vollstreckungsgericht die Vorlage des Einheitswertbescheides der Eigentumswohnung des W im Original.

Die Gemeinschaft kann den Einheitswertbescheid nicht vorlegen, da W die Herausgabe ebenso verweigert wie das zuständige Finanzamt (unter Verweis auf das Steuergeheimnis).

Das Problem:

Gem. § 10 Abs. 3 S. 1 ZVG müssen die in § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG genannten Beträge den in § 18 Abs. 2 Nr. 2 WEG genannten Wert übersteigen. Also muss Verzug des Schuldners mit Beitragsforderungen vorliegen, die 3% des steuerlichen Einheitswerts des betreffenden Wohnungseigentums übersteigen.

Während die übrigen Nachweise ohne weiteres zu erbringen sein dürften, bereitet in der Praxis der Nachweis des Einheitswerts erhebliche Schwierigkeiten, zumal die derzeitige Praxis der Gerichte dahin geht, die Vorlage des Einheitswertbescheids im Original zu verlangen. Der Gläubiger dürfte in aller Regel auf eine Aufforderung zur Aushändigung des Einheitswertbescheids nicht reagieren.

Zwar dürfte aus dem wohnungseigentumsrechtlichen Treueverhältnis ein klagbarer Anspruch auf Vorlage bestehen, indes ist dies ein zeitraubender und neue Kosten verursachender Weg für die Wohnungseigentümergeinschaft.

Problematisch ist weiter, dass die Finanzämter mit Blick auf das Steuergeheimnis regelmäßig der Bekanntgabe des festgesetzten Einheitswerts verweigern (§ 30 AO).

Der Gesetzgeber hat schlichtweg vergessen, hier eine gesetzliche Regelung zu schaffen.

Gem. § 54 Abs. 1 S. 4 GKG i.V.m. § 30 Abs. 4 Nr. 2 Abgabenordnung (AO) ist die Mitteilung des Einheitswerts vom Finanzamt an des Gericht auch nur zum Zwecke der Feststellung des Geschäftswerts zulässig.

Die Entscheidung des BGH:

Das Versteigerungsgericht kann mangels Vorlage des Einheitswertbescheids die Eröffnung des Zwangsversteigerungsverfahrens in der günstigen Rangklasse des § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG verweigern, da nach der Auffassung des BGH die Überschreitung der Wertgrenze des § 18 Abs. 2 S. 2 WEG durch Vorlage des Einheitswertbescheids gem. § 16 Abs. 2 ZVG nachzuweisen ist⁵⁶.

§ 16 Abs. 2 ZVG:

„Die für den Beginn der Zwangsvollstreckung erforderlichen Unterlagen sind dem Antrage beizufügen.“

Die Gemeinschaft ist, sofern ein Grundpfandrecht nicht zu ihren Gunsten eingetragen ist, auf die Einleitung des Zwangsversteigerungsverfahrens in der (schlechteren) Rangklasse des § 10 Abs. 1 Nr. 5 ZVG verwiesen.

Allerdings soll das Gericht berechtigt sein, die Vorlage des Einheitswertbescheids bei dem zuständigen Finanzamt zu verlangen.

⁵⁶ BGH, Beschl. v. 17.4.2008 – V ZB 13/08, ZMR 2008, 724.

Liegt hiernach der Einheitswertbescheid vor, soll die Wohnungseigentümergeinschaft so- dann berechtigt sein, dem (eigenen) Versteigerungsverfahren beizutreten und dadurch die günstige Rangklasse des § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG in Anspruch zu nehmen.

Kommentar:

Wie sich zeigt, erweist sich die angebliche Besserstellung der Wohnungseigentümergein- schaft aufgrund gesetzlicher Lücken in besonderen Fällen als „Bumerang“.

Besonders prekär wird die Lage der Wohnungseigentümergeinschaft, wenn bei angeordne- ter Zwangsverwaltung und ausbleibenden Hausgeldzahlungen das Insolvenzverfahren über das Vermögen des Schuldners eröffnet wird und demgemäß ein Klage- und Vollstreckungs- verbot eintritt, bevor die Zwangsversteigerung erfolgen kann.

cc) Bewertung

Mit der o.g. Entscheidung scheidet nunmehr (obgleich lebhaft praktiziert) eine Glaubhaftma- chung durch Vorlage von Bescheiden vergleichbarer Wohnungen in demselben Objekt aus.

Gelingt dies nicht, so kann daran gedacht werden, durch sofortige Rücknahme des Zwangsversteigerungsantrags und Neustellung nach Kostenfestsetzung die Bekanntgabe zu „erzwingen“⁵⁷.

Auch kann daran gedacht werden, sich über die Beantragung der Zwangsverwaltung über den Zwangsverwalter in den Besitz des Bescheids zu setzen.

Zudem halten sich, wegen der rechtlichen Bedenklichkeit des vom BGH gefundenen Ergeb- nisses⁵⁸ meiner Erfahrung nach die Gerichte nicht unbedingt daran.

dd) Antragsvorschlag

Der Zwangsversteigerungsantrag könnte vorsorglich wie folgt lauten⁵⁹:

„... wird die Anordnung der Zwangsversteigerung wegen der Ansprüche der Wohnungseigen- tümergeinschaft (Antragstellerin!) auf Zahlung der Beiträge zu den Lasten und Kosten des gemeinschaftlichen Eigentums oder des Sondereigentums, die nach den §§ 16 Abs. 2, 28 Abs. 2 und 5 des Wohnungseigentumsgesetzes geschuldet werden, einschließlich der Vorschüsse und Rückstellungen, wie folgt beantragt:

- wegen der o.g. Beträge, begrenzt auf nicht mehr als 5% des noch festzusetzenden Verkehrswerts im Rang des § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG,
- wegen der gesamten o.g. Beträge im Rang des § 10 Abs. 1 Nr. 5 ZVG.“

⁵⁷ Schneider, Anm. zu BGH v. 17.4.2008, ZMR 2008, 727 (730).

⁵⁸ Demharter, Anm. zu BGH. V. 17.4.2008, ZWE 2008, 301 (302); Kesseler, NZM 2008, 274 (275);

Wedekind, Anm. zu BGH v. 17.4.2008, InfoM 2008, 923.

⁵⁹ nach Schneider, Anm. zu BGH v. 17.4.2008, ZMR 2008, 727 (731).

b) Zwangsverwaltung

Erweiterter Fall aus der Praxis:

Wohnungseigentümer W kommt in Zahlungsschwierigkeiten und bleibt das Hausgeld schuldig. Auf Antrag der kreditgebenden Bank wird die Zwangsverwaltung über die von W selbst genutzte Eigentumswohnung angeordnet. Mangels Zahlungen des W (auf die anfallenden Betriebskosten als Teil des Hausgelds) leistet auch der Zwangsverwalter Z das laufende Hausgeld nicht.

Der Verwalter der Wohnungseigentümergeinschaft V verlangt vom Zwangsverwalter Z, dass dieser zum einen von der Bank als Betreiberin der Zwangsverwaltung einen die Kosten deckenden Vorschuss anfordert und zudem, dass der Zwangsverwalter Z bei Gericht die Räumung der Wohnung durch W mangels Zahlung beantragen möge. Z meint, weder zur Zahlung des Hausgelds verpflichtet, noch zur Vorschussanforderung oder gar zum Betreiben der Räumung der Wohnung des W verpflichtet zu sein. Z verweist auf das neue Rangvorrecht der Wohnungseigentümergeinschaft in der Zwangsversteigerung gem. § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG sowie die hieraus folgenden Änderungen des Rechts der Zwangsverwaltung.

aa) Problem Nr. 1:

Nach den bis zum 30.06.2007 geltenden Regelungen über die Zwangsverwaltung war der Zwangsverwalter die Hausgeldzahlungen gem. § 155 Abs. 1 ZVG a.F. verpflichtet, die nach dem Zeitpunkt der Beschlagnahme fällig werdenden Beitragsforderungen der Gemeinschaft zu bedienen, worunter auch Sonderumlagen und die sog. Abrechnungsspitze fielen⁶⁰.

Entscheidend für die Frage, ob (schon) der Zwangsverwalter (auch) für Beitragsforderungen aufzukommen hat, war der Zeitpunkt der Beschlagnahme der Wohnungseigentumseinheit da nur nach diesem Zeitpunkt fällige Beitragsansprüche vom Zwangsverwalter überhaupt zu entrichten sind.

Demnach zahlte der Zwangsverwalter Beträge

- auf der Grundlage des aktuellen Wirtschaftsplans, sofern nach Beschlagnahme fällig,
- auf der Grundlage eines nach Beschlagnahme beschlossenen Wirtschaftsplans, (auch für gegebenenfalls rückwirkend fällig gestellte Beträge⁶¹),
- auf der Grundlage der Abrechnungsspitze der folgenden Jahresabrechnung⁶²,
- auf der Grundlage einer Sonderumlage, auch einer solchen, die einen Hausgeldausfall ausgleichen soll, nicht aber eine solche, die als die Rückstände des Schuldners ausgleichen soll⁶³.

Ein etwa nach Beschlagnahme fällig gestelltes Abrechnungsguthaben steht dem Zwangsverwalter zu, gleich, ob das Guthaben auf eigenen Vorschüssen oder auf denen des Zwangsverwaltungsschuldners vor Beschlagnahme beruht⁶⁴.

Nach der neuen Rechtslage ist umstritten, ob dies nun nur noch auf das laufende Hausgeld gemäß Wirtschaftsplan zutrifft.

⁶⁰ OLG Hamm, Beschl. v. 24.11.2003 – 15 W 342/03, NJW-Spezial 2004, 194 = ZMR 2004, 456; Stöber, ZVG, 18. Aufl. 2006, § 152 Rn. 16 (S. 1295 f.).

⁶¹ abzulehnen: KG, Beschl. v. 15.3.2000 – 24 W 6527/98, WE 2001, 9.

⁶² BayObLG, Beschl. v. 30.4.1999 – 2Z BR 33/99, ZMR 1999, 577 649 (650)

⁶³ Stöber, ZVG, 18. Aufl. 2006, § 152 Rn. 16 (S. 1297);

OLG Düsseldorf, Beschl. v. 10.8.1990 – 3 Wx 210/90, NJW-RR 1991, 724

⁶⁴ Haarmeyer/Wutzke/Förster/Hintzen, Zwangsverwaltung, § 9 ZwVerwVO, Rn. 18.

Nach einer vielfach vertretenen Meinung haben die Beitragsforderungen der Gemeinschaft ihre Qualität als „Ausgaben der Verwaltung“ i.S.d. § 155 Abs. 1 ZVG durch die neue Rangklasse verloren, soweit es sich um Sonderumlagen und Abrechnungsspitzen handelt, die nunmehr „rangklassengebundene Ansprüche“ dar, die nicht mehr als laufende wiederkehrende Leistungen anzusehen und daher nicht zu bedienen sind⁶⁵.

Ausdrücklich anders sieht dies teilweise die Instanzrechtsprechung mit Verweis darauf, dass der Gesetzgeber durch die Neuregelungen die Wohnungseigentümer nicht schlechter als bisher stellen wollte sowie unter Verweis darauf, dass gem. § 156 Abs. 1 ZVG Zahlung auch ohne Aufstellung eines Tilgungsplans zu leisten sei⁶⁶, teilweise unter Berufung auf § 161 ZVG.⁶⁷

bb) Problem Nr. 2:

Nach den bis zum 30.06.2007 geltenden Regelungen über die Zwangsverwaltung war der Zwangsverwalter bei ausbleibenden Einnahmen verpflichtet, gem. §§ 161 ZVG, 9 ZwVwV von dem beitreibenden Gläubiger einen Vorschuss zur Deckung der Kosten der Zwangsverwaltung (also auch des zu zahlenden Hausgelds) anzufordern. Wurde der Vorschuss nicht gezahlt, konnte der Zwangsverwalter bei Gericht die Aufhebung der Zwangsverwaltung erwirken (§ 161 Abs. 3 ZVG).

Hierzu wird die Meinung vertreten, dass, da der Gesetzgeber der Auffassung war, dass die Wohnungseigentümergeinschaft durch das in der Zwangsversteigerung eingeräumte Rangvorrecht gem. § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG ausreichend vor Hausgeldausfällen bei Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung geschützt sei, sich im Rahmen der Novelle des WEG auch die Handhabung des Zwangsverwaltungsrechts grundlegend geändert habe.

So soll nach einer von Zwangsverwaltern und den Vollstreckungsgerichten vertretenen Auffassung die Anforderung eines Vorschusses beim betreibenden Gläubiger des Zwangsverwaltungsverfahrens seit dem 1.7.2007 nicht mehr erforderlich sein, da die Wohnungseigentümergeinschaft ja die fälligen und rückständigen Hausgelder des Jahres der Beschlagnahme sowie der zwei vorangegangenen Wirtschaftsjahre bevorrechtigt an der Verteilung des Erlöses der Zwangsversteigerung –und damit auch der Zwangsverwaltung (!)- teilnehme.

Die Anforderung und Zahlung des Hausgeldes aus Vorschüssen des Gläubigers führe nach dem 1.7.2007 nämlich zu einer ungerechtfertigten „Doppelbevorrechtigung“ der Wohnungseigentümergeinschaft und habe daher zu unterbleiben.

Soweit die Hausgeldzahlungsverpflichtung bejaht wird, muss der Zwangsverwalter indes (zu Recht) Vorschüsse anfordern⁶⁸.

⁶⁵ AG Duisburg, Beschl. v. 29.7.2008 – 76a C 24/08, NZM 2008, 937; Schneider, NZM 2008, 919 m.w.N.

⁶⁶ LG Köln, Beschl. v. 16.10.2008 – 6 T 437/08, NZM 2008, 936; AG Lampertheim, Urt. v. 8.4.2008 – 4 C 1/08 (09), ZMR 2008, 746.

⁶⁷ AG Leipzig, Beschl. v. 21.4.2008 – 470 L 147/08, NZM 2008, 937.

⁶⁸ LG Köln, Beschl. v. 16.10.2008 – 6 T 437/08, NZM 2008, 936; AG Leipzig, Beschl. v. 21.4.2008 – 470 L 147/08, NZM 2008, 937.

cc) Problem Nr. 3:

Ferner konnte der Zwangsverwalter nach bisher überwiegender Ansicht von dem die Wohnung selbst nutzenden Schuldner die Zahlung der verursachten Nebenkosten verlangen und hieraus zumindest teilweise das Hausgeld bestreiten. Zahlte der Schuldner nicht, so konnte der Zwangsverwalter gem. § 149 Abs. 2 ZVG sich vom Gericht zur Räumung der Wohnung ermächtigen lassen.

Die Entscheidung des BGH:

Nach der Auffassung des BGH ist ein Antrag des Zwangsverwalters auf Ermächtigung zur Durchführung der zwangsweisen Räumung des Schuldners aus der der Zwangsverwaltung unterliegenden selbstgenutzten Eigentumswohnung wegen Nichtzahlung der anfallenden Betriebskosten nicht weiter möglich⁶⁹.

Die erforderliche Gefährdung der Zwangsverwaltung durch ein schuldhaftes Verhalten des Schuldners, welche gem. § 149 Abs. 2 ZVG die Zwangsräumung rechtfertige, liege nach dem 01.07.2007 nicht mehr vor.

So könne die Wohnungseigentümergeinschaft immerhin entweder ihre Ausfälle im Rahmen des Rangvorrechts des § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG (siehe oben) realisieren oder aber zusätzlich das Verfahren auf Entziehung des Wohnungseigentums gem. §§ 18, 19 WEG durchführen.

Praxistipp:

Da der Zwangsverwalter nur neben den Schuldner tritt folgt, dass der Eigentümer nach wie vor persönlich neben dem Zwangsverwalter auf Beitragszahlungen in Anspruch genommen werden kann⁷⁰. Der Eigentümer wird nur insoweit frei, wie tatsächlich Leistungen des Zwangsverwalters erbracht werden⁷¹.

Praxistipp:

In Verbindung mit der Anordnung sowie der Einstellung eines Zwangsverwaltungsverfahrens kann es möglich sein, Mieteinnahmen gleichwohl pfänden zu können.

Wird das Zwangsverwaltungsverfahren eröffnet, so entfällt die Beschlagnahmewirkung hinsichtlich zuvor gepfändeter bzw. abgetretener Mietforderungen gem. §§ 148, 21 ZVG i.V.m. 1124 BGB. Zieht der Zwangsverwalter diese Mieten ein, so kann die Gemeinschaft den Anspruch des Schuldners auf Auszahlung etwaigen Überschusses pfänden. Wird die Zwangsverwaltung dann alsbald wieder aufgehoben, fließt nach Abzug der Kosten der verbleibende Betrag den Wohnungseigentümern zu.

Praxistipp:

Möglich ist ferner die Pfändung des dem Eigentümer gegenüber seinem finanzierenden und grundbuchmäßig abgesicherten Kreditinstitut zustehenden Anspruch auf Rückgewähr nicht-valutierender Grundschuldtile.

⁶⁹ BGH, Beschl. v. 24.1.2008 – V ZB 99/07, ZMR 2008, 471.

⁷⁰ Weitnauer/Gottschalg, WEG, 9. Aufl. 2005, § 16 Rn. 42;

OLG Zweibrücken, Beschl. v. 27.7.2005 – 3 W 167/04, NZM 2005, 949.

⁷¹ OLG Köln, Beschl. v. 15.11.2007 – 16 Wx 100/07, ZMR 2007, 988;

LG Dresden, Beschl. v. 30.8.2005 – 2 T 0068/05, ZMR 2006, 77.