Beglaubigte Abschrift

Landgericht Hamburg

Az.: 318 S 81/14
102d C 31/13
AG Hamburg

Mandant hat Abschrift

Verkündet am 28.01.2015

[redacted], JOSekr
Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

278

EB

Urteil

IM NAMEN DES VOLKES

In der Sache

Wohnungseigentümergemeinschaft [redacted] **Hamburg**, vertreten durch d. Verwalter

- Klägerin und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte [redacted] Hamburg, Gz.: [redacted]

Verwalterin der Wohnungseigentumsgemeinschaft:
[redacted] vertreten durch den Geschäftsführer [redacted]
[redacted] Hamburg

gegen

[redacted] Hamburg

- Beklagter und Berufungsbeklagter -

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

erkennt das Landgericht Hamburg - Zivilkammer 18 - durch die Vorsitzende Richterin am Landgericht [redacted], den Richter am Landgericht [redacted] und den Richter [redacted] auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 17.12.2014 für Recht:

1. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Amtsgerichts Hamburg vom 31.03.2014, Az. 102d C 31/13, wird zurückgewiesen.

2. Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

278

Gründe:

I.

Die Parteien streiten, nachdem die Klägerin die Klage gegen den Beklagten auf Wohngeldvorauszahlung erstinstanzlich in der Hauptsache einseitig für erledigt erklärt hat, darum, ob sich der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt hat, sowie um die vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten der Klägerin.

Wegen der tatsächlichen Feststellungen wird auf den Tatbestand des Urteils des Amtsgerichts Bezug genommen (§ 540 Abs. 1 Satz 1 Ziff. 1 ZPO).

Das Amtsgericht hat die Klage mit Urteil vom 31.03.2014 abgewiesen und die Kosten des Rechtsstreits der [redacted] auferlegt. Zur Begründung hat das Amtsgericht ausgeführt, dass die Bestellung der [redacted] in der Änderung der Teilungserklärung vom 20.10.2009, die für die Zeit vom 01.01.2010 bis 31.12.2014 erfolgt sei, bis zum 31.12.2012 begrenzt gewesen sei. Die Bestellung der Verwaltung in der Änderung der Teilungserklärung vom 20.10.2009 sei als Erstbestellung im Sinne von § 26 Abs. 1 Satz 2 WEG zu qualifizieren. Im Falle des Auseinanderfallens der Begründung von Wohnungseigentum durch Aufteilung eines Grundstücks und einer Wohnungseigentümergemeinschaft durch Veräußerung von Wohnungseigentum durch den bisherigen Alleineigentümer komme es bei der Beurteilung, ob eine Erstverwaltung vorliege, nicht darauf an, welches „zahlenmäßig" die erste Verwaltung gewesen sei, sondern welches die erste Verwaltung nach dem Entstehen der Wohnungseigentümergemeinschaft gewesen sei. Vorverwaltungen, die allein in der Zeit des alleinigen Eigentümers bestellt worden seien, seien keine Erstverwaltungen im Sinne des Gesetzes. Zwar sei die Aufteilung im Sinne des § 8 WEG durch Anlage der Wohnungsgrundbücher bereits im Jahre 1993 vollzogen worden, nicht jedoch die Bildung einer Wohnungseigentümergemeinschaft, da bis zum Jahr 2009 noch alle Wohnungseigentumsrechte in einer Hand gewesen seien und der Alleineigentümer mit sich selbst keine Wohnungseigentümergemeinschaft bilden könne. Sinn und Zweck des § 26 Abs. 1 Satz 2 WEG

1 Satz 2 WEG griffen in diesem Fall, dass eine Wohnungseigentümergemeinschaft erst Jahre nach Aufteilung des Grundstücks entstehe, gleichermaßen. Die neu hinzugekommenen Eigentümer seien in der gleichen Situation, als wären sie unmittelbar nach Aufteilung Eigentümer geworden, was umso mehr gelte, wenn – wie hier – die neuen Eigentümer zumindest teilweise nach umfangreichen baulichen Änderungen durch Umbauten Eigentümer geworden seien. Zwar spreche der Wortlaut des § 26 Abs. 1 Satz 2 WEG von der „Begründung von Wohnungseigentum", nicht von der Begründung der Wohnungseigentümergemeinschaft. Jedoch

gehend teleologisch einzuschränken, dass nicht bereits die Begründung von Wohnungseigentum durch Aufteilung eines Grundstücks in Wohnungs- und/oder ggfs. Teileigentum der maßgebliche Anknüpfungspunkt für die Frage einer Verwaltererstbestellung im Sinne von § 26 Abs. 1 Satz 2 WEG sei, sondern der Zeitpunkt der Begründung der Wohnungseigentümergemeinschaft, wenn beide Zeitpunkte wie hier auseinanderfielen.

Die Klage sei von Anfang an unbegründet gewesen. Eine Feststellung der Erledigung der Klage sei daher nicht in Betracht gekommen. Die Kosten des Rechtsstreits seien der [redacted]
[redacted]

sei der Wortlaut unter Einbeziehung des Sinnes und Zweckes der gesetzlichen Regelung dahingehend teleologisch einzuschränken, dass nicht bereits die Begründung von Wohnungseigentum durch Aufteilung eines Grundstücks in Wohnungs- und/oder ggfs. Teileigentum der maßgebliche Anknüpfungspunkt für die Frage einer Verwaltererstbestellung im Sinne von § 26 Abs. 1 Satz 2 WEG sei, sondern der Zeitpunkt der Begründung der Wohnungseigentümergemeinschaft, wenn beide Zeitpunkte wie hier auseinanderfielen.

Die Klage sei von Anfang an unbegründet gewesen. Eine Feststellung der Erledigung der Klage sei daher nicht in Betracht gekommen. Die Kosten des Rechtsstreits seien der [redacted] [redacted] als vollmachtloser Vertreterin der Wohnungseigentümergemeinschaft gem. § 91 ZPO aufzuerlegen.

Das Amtsgericht hat gem. § 511 Abs. 4 Ziff. 1 1. und 2. Alt. ZPO wegen grundsätzlicher Bedeutung und zur Fortbildung des Rechts im Urteil die Berufung zugelassen.

Gegen das ihren Prozessbevollmächtigten am 13.05.2014 zugestellte Urteil hat die Klägerin mit einem am 10.06.2014 eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt, die sie nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 14.08.2014 mit einem am 14.08.2014 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz begründet hat.

Die Klägerin trägt vor, dass das Amtsgericht ihre Anträge unzutreffend im Urteil wiedergegeben habe. Sie habe den Klagantrag zu 2) in der Fassung ihres Berufungsantrags zu 2) (d.h. beziffert) gestellt.

Die [redacted] sei zum Zeitpunkt der Einreichung der Klage im März 2013 WEG-Verwalterin und befugt gewesen, für die Klägerin tätig zu werden. Nach dem Gesetzeswortlaut des § 26 Abs. 1 Satz 2 WEG sei für die Erstbestellung auf die „Begründung von Wohnungseigentum" abzustellen, die hier im Jahre 1993 erfolgt sei. Der Gesetzgeber habe die Vorschrift durch das Gesetz zur Änderung des WEG vom 26.03.2007 insoweit nicht geändert. Von den möglichen Anknüpfungspunkten habe sich der Gesetzgeber bewusst für die Begründung von Wohnungseigentum entschieden, die durch die Anlegung der Wohnungsgrundbücher erfolge (§ 8 Abs. 2 WEG). Dieser Anknüpfungspunkt sei deshalb mit gutem Grund vom Gesetzgeber vor dem Hintergrund erfolgt, dass ein Bauträger regelmäßig als Alleineigentümer eines Grundstücks die Teilung nach § 8 WEG veranlasse. Das Schutzziel des Gesetzgebers hätte nicht erreicht werden können, wenn die Invollzugsetzung oder der Beginn der (werdenden) Eigentümergemeinschaft der Anknüpfungspunkt für die Drei-Jahres-Frist gewesen wäre, da hier regelmäßig ein gewisser – in Einzelfällen mehrjähriger – Zeitraum zwischen der Begründung von Wohnungseigentum und Invollzugsetzung der Wohnungseigentümergemeinschaft bzw. Beginn der werdenden Wohnungseigentümergemeinschaft vergehe. Das Amtsgericht habe diesen Umstand gar nicht erörtert. Wäre die Auffassung des Amtsgerichts zutreffend, würde die Bestellung eines Verwalters vor Eintragung eines zweiten Eigentümers neben dem bisherigen Alleineigentümer entweder keinen Beschränkungen unterliegen oder gar nicht möglich sein, was nicht richtig sein könne. Die Bestellung eines Erstverwalters in der Teilungserklärung sei zulässig und werde überhaupt erst dadurch möglich, dass der Beginn der Drei-Jahres-Frist an die Begründung von Wohnungseigentum geknüpft werde. Die [redacted] sei bis zum Ablauf des 31.12.2014 zur WEG-Verwalterin bestellt und damit berechtigt und zugleich verpflichtet, die Wohngeldrückstände des Beklagten beizutreiben.

Die Klägerin beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Amtsgerichts Hamburg vom 31.03.2014 (Geschäfts-Nr.:

102d C 31/13)

1. festzustellen, dass der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt ist,

2. den Beklagten zu verurteilen, die Klägerin von den Kosten der außergerichtlichen Inanspruchnahme der Rechtsanwälte [redacted] in Höhe von € 186,24 für die Durchsetzung des ursprünglichen Klageantrags zu Ziffer 1 freizuhalten,

hilfsweise, die Revision zuzulassen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Beklagte trägt vor, dass die [redacted] seit dem 01.01.2013 nicht mehr Verwalterin der Klägerin sei. Die Verwalterbestellung sei als Erstbestellung zu werten und habe am 31.12.2012, spätestens am 25.03.2013, geendet. Die erste Eintragung einer Auflassungsvormerkung zu Gunsten einer Erwerberin [redacted] sei – was zwischen den Parteien unstreitig ist – am 26.03.2010 erfolgt.

Zwischen den jetzigen Sondereigentümern und [redacted] sei kein Verwaltervertrag geschlossen worden. Der Verwaltervertrag vom 13.10.2009 sei durch den damaligen Alleineigentümer [redacted] geschlossen worden, der den Vertrag auf beiden Seiten unterschrieben habe. Eine Bestellung der [redacted] durch die zwölf Erwerber sei zu keinem Zeitpunkt erfolgt.

Die Klage sei auch unbegründet gewesen. Die [redacted] habe unzulässig ein auf ihren Namen lautendes Konto eröffnet und darauf Zahlung verlangt. Deswegen hätten alle Sondereigentümer die Wohngeldzahlung einmütig verweigert und die Zahlungen auf ein vom Beirat eingerichtetes Konto geleistet, von dem auch die Verbindlichkeiten der Klägerin beglichen worden seien. Die Wohnungseigentümer seien nicht verpflichtet, eine Zahlung auf ein nicht unmittelbar der Wohnungseigentümergemeinschaft zustehendes Konto zu erbringen, wenn die Zahlungsfähigkeit der Wohnungseigentümergemeinschaft durch das Ausbleiben der Zahlung nicht gefährdet sei (LG Hamburg, Beschluss vom 28.11.2013 – 318 T 30/13).

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivortrags wird ergänzend auf die zwischen den Parteien im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen. Der Beklagte hat nach Schluss der mündlichen Verhandlung noch einen Schriftsatz vom 19.01.2015 eingereicht, der ihm nicht nachgelassen war.

II.

Die Berufung ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden, hat jedoch in der Sache keinen Erfolg. Im Ergebnis zu Recht hat das Amtsgericht die Klage abgewiesen. Die Erledigung der Hauptsache war nicht festzustellen, da die ursprüngliche Wohngeldklage zwar – entgegen der Auffassung des Amtsgerichts – zunächst zulässig, aber von Anfang an unbegründet war. Deshalb hat die Klägerin auch keinen Anspruch auf den Ersatz ihrer vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten gegen den Beklagten.

1.

Die Berufung ist zulässig.

a) Dahinstehen kann, ob die Berufungssumme von mehr als € 600,00 erreicht ist (§ 511 Abs. 4 Satz 1 Ziff. 2 ZPO). Das Amtsgericht hat die Berufung im Urteil ausdrücklich zugelassen (§ 511 Abs. 4 Satz 1 Ziff. 1 ZPO). Die Kammer ist an die Berufungszulassung gebunden (§ 511 Abs. 4 Satz 2 ZPO).

b) Die Berufung ist auch nicht deshalb unzulässig, weil zwischen den Parteien im Streit steht, ob die Klägerin in diesem Rechtsstreit wirksam durch die [redacted] als WEG-Verwalterin vertreten wird, die den Prozessbevollmächtigten der Klägerin die Prozessvollmacht erteilt hat. Grundsätzlich ist nach der Zivilprozessordnung zwar im Fall der Vertretung einer Partei im Prozess die wirksame Prozessvollmacht Prozesshandlungsvoraussetzung. Liegt sie bei der Einlegung eines Rechtsmittels nicht vor, so ist dieses als unzulässig zu verwer-

fen. Von dem Grundsatz, dass die Prozesshandlungsvoraussetzung zum Zeitpunkt der Einlegung des Rechtsmittels erfüllt sein muss, hat die Rechtsprechung eine Ausnahme dann zugelassen, wenn die gesetzliche Vertretung schon in der Vorinstanz in Streit steht. In Fällen, in denen die gesetzliche Vertretung der Partei in Frage steht, kann von der betroffenen Partei, ggfls. vertreten durch denjenigen, um dessen gesetzliche Befugnis dazu gestritten wird, gegen ein diesen Streit entscheidendes Urteil Rechtsmittel zu dem Zweck eingelegt werden, den Streit über die ordnungsgemäße Vertretung auch im Rechtsmittelverfahren zum Austrag zu bringen (BGH, Urteil vom 08.05.1990 – VI ZR 321/89, BGHZ 111, 219, Rn. 6 f., zitiert nach juris).

2.

Die am 26.03.2013 beim Amtsgericht eingegangene und am 02.07.2013 zugestellte Klage ist zulässig namens der Klägerin erhoben worden, da die [redacted] zum Zeitpunkt der Erteilung der Prozessvollmacht noch WEG-Verwalterin und damit gesetzliche Vertreterin der Klägerin war. Der spätere Verlust der Verwalterstellung der [redacted] ist unerheblich, weil die Rechtsanwaltsvollmacht gem. § 86 ZPO fortbesteht. Ein Widerruf der Vollmacht bzw. eine Kündigung des Mandats durch die Klägerin ist vom Beklagten nicht behauptet worden und – soweit ersichtlich – auch nicht erfolgt.

a) Die Kammer folgt dem Amtsgericht in seinem rechtlichen Ausgangspunkt, dass es sich bei der Bestellung der [redacted] in Ziff. IV. der Änderung der Teilungserklärung vom 20.10.2009 (Urkundenrollen-Nummer [redacted]2009V des Notars [redacted] Hamburg. Anl. K 1) um eine Erstbestellung im Sinne von § 26 Abs. 1 Satz 2 WEG handelte.

Zwar scheint der Wortlaut der gesetzlichen Regelung gegen diese Auslegung zu sprechen, da es dort heißt: „Die Bestellung darf auf höchstens fünf Jahre vorgenommen werden, im Falle der ersten Bestellung nach der Begründung von Wohnungseigentum aber auf höchstens drei Jahre.“ Wohnungseigentum im sachenrechtlichen Sinne war hier bereits durch Aufteilung des Gebäudes in Wohnungseigentum im Jahre 1993 entstanden (§ 8 Abs. 2 Satz 2 WEG). Richtigerweise ist die Formulierung „nach der Begründung von Wohnungseigentum“ aber als „nach der Entstehung einer (zumindest werdenden) Wohnungseigentümergemeinschaft“ zu verstehen. Einer teleologischen Reduzierung des Wortlauts bedarf es dazu aber, anders als das Amtsgericht gemeint hat, nicht. Vielmehr übersieht die Klägerin, dass § 26 WEG nicht die Bestellung eines Grundstücks- oder Gebäudeverwalters meint, sondern die Bestellung eines Verwalters im Sinne von § 27 WEG, d.h. einem Verwalter, der den dort geregelten Rechten und Pflichten unterliegt. Der WEG-Verwalter hat eine Doppelrolle inne: Er ist einerseits gesetzlicher Vertreter und Treuhänder

der Wohnungseigentümergemeinschaft, andererseits echtes Organ der Gemeinschaft (vgl. Jennißen/Heinemann, WEG, 3. Auflage, § 27 Rdnr. 2). Diese Stellung setzt aber unabdingbar nicht nur die sachenrechtliche Entstehung von Sondereigentum, sondern die Entstehung einer Wohnungseigentümergemeinschaft als teilrechtsfähigem Verband voraus. Vorher existiert noch kein teilrechtsfähiger Verband „Wohnungseigentümergemeinschaft", der Träger des Verwaltungsvermögens gem. § 10 Abs. 7 WEG sein könnte. In diesem Zeitraum handelt noch der aufteilende Alleineigentümer in allen Belangen der Wohnanlage persönlich. Nur er kommt als haftendes Rechtssubjekt in Betracht, denn er ist Alleineigentümer des Grundstücks nebst Zubehör. Die rechtliche Situation im Außenverhältnis entspricht der bei einem Mietshaus, das im Alleineigentum einer Person steht. Eine „Ein-Eigentümer-Gemeinschaft" gibt es nicht (Kümmel in Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 10. Auflage, § 10 Rdnr. 15). Erst ab dem Zeitpunkt der Entstehung einer (werdenden) WEG kann der Verwalter diese und die übrigen Wohnungseigentümer vertreten (vgl. § 27 Abs. 3 und Abs. 2 WEG). Erst ab Entstehung der (werdenden) Wohnungseigentümergemeinschaft finden die Vorschriften der §§ 10 – 29 WEG Anwendung. Voraussetzung für den Beginn der Bestellungszeit des WEG-Verwalters ist die „rechtliche Verwaltungsmöglichkeit". Mithin beginnt das Verwalteramt im Gründungsstadium mit dem Entstehen der werdenden Gemeinschaft (Bärmann/Merle, WEG, 12. Auflage, § 26 Rdnr. 59).

Daran ändert auch die hier vorliegende Besonderheit nichts, dass zwischen dem Entstehen von Wohnungseigentum im Jahre 1993 und dem Entstehen der Wohnungseigentümergemeinschaft durch Eintragung des ersten Erwerbers von Wohnungseigentum im Jahre 2010 ein „Gründungszeitraum" von über 16 Jahren lag. Die in früheren Fassungen der Teilungserklärung bestellten Verwalter waren keine WEG-Verwalter im Sinne von §§ 26, 27 WEG, weswegen ihre Bestellung rechtlich auch keine Erstbestellung im Sinne von § 26 Abs. 1 Satz 2 WEG darstellt. Die abweichende Ansicht des Amtsgerichts Hamburg – Abt. 102c – im Beschluss gem. § 91a ZPO vom 20.08.2013 (Az. 102c C 13/13) vermag die Kammer nicht zu überzeugen, zumal diese auch nicht näher begründet wird.

Der gegen die Rechtsauffassung des Amtsgericht, es habe sich um eine Erstbestellung im Sinne von § 26 Abs. 1 Satz 2 WEG gehandelt, von der Klägerin erhobene Einwand, dass das Schutzziel des Gesetzgebers nicht hätte erreicht werden können, wenn die Invollzugsetzung oder der Beginn der (werdenden) Eigentümergemeinschaft der Anknüpfungspunkt für die Drei-Jahres-Frist gewesen wäre, ist nicht nachvollziehbar. Gerade wenn wie hier ein mehrjähriger Zeitraum zwischen der Begründung von Wohnungseigentum und Invollzugsetzung der Wohnungseigentümergemeinschaft bzw. Beginn der werdenden Wohnungseigentümergemeinschaft vergeht, sollen die Erwerber des Wohnungseigentums davor geschützt werden, dass ein vom Bauträger und auftei-

enden Eigentümer in der Teilungserklärung bestellter Verwalter ab der Entstehung der werdenden Wohnungseigentümergemeinschaft für fünf Jahre und damit für den Zeitraum der baurechtlichen Gewährleistungsfrist bestellt ist. Typischerweise erfolgen Modernisierungs- und Umbauarbeiten an dem Gebäude und an den Wohnungen nicht jahrelang vor der Veräußerung des Wohnungseigentums an Erwerber, sondern zeitlich kurz vorher. Dies war auch hier nicht anders.

c) Der (Erst-)Bestellungszeitraum der [redacted] begann nicht am 01.01.2010, sondern erst mit dem Entstehen einer werdenden Wohnungseigentümergemeinschaft.

Zwar ist in Ziff. IV. der Änderung der Teilungserklärung vom 20.10.2009 (Anl. K 1) der 01.01.2010 als Beginn des Bestellungszeitraums angegeben. Hiervon ist auch das Amtsgericht als Beginn des dreijährigen Bestellungszeitraums ausgegangen. Dies trifft jedoch nicht zu. Die Bestellungszeit des in der Teilungserklärung bestellten Verwalters beginnt – wie oben ausgeführt – frühestens mit der Entstehung der werdenden Wohnungseigentümergemeinschaft (BeckOK WEG/Knop, Stand: 01.10.2014, Edition: 21, § 26 Rdnr. 40 und 118; so auch Niedenführ in: Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, a.a.O., § 26 Rdnr. 32). Dies kann nicht durch einen in der Teilungserklärung enthaltenen früheren Termin geändert werden.

m Fall der Begründung der Wohnungseigentumsanlage durch einen aufteilenden Alleineigentümer nach § 8 WEG entsteht die Wohnungseigentümergemeinschaft nicht schon mit der Anlegung der Wohnungsgrundbücher, sondern erst mit der Eintragung eines weiteren Eigentümers neben dem Aufteiler im Wohnungsgrundbuch. Solange noch sämtliche Wohnungseigentumseinheiten ein und derselben Person gehören, besteht kein Gemeinschaftsverhältnis, da eine Person mit sich allein selbst keine Gemeinschaft bilden und mit sich selbst nicht in einem Schuldverhältnis stehen kann. Eine Wohnungseigentümergemeinschaft setzt zwingend mindestens zwei Personen voraus (Kümmel in: Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, a.a.O., § 10 Rdnr. 7). Bei Begründung der Wohnungseigentumsanlage durch einen Alleineigentümer gem. § 8 WEG und anschließendem Verkauf der Einheiten bilden die Ersterwerber bereits vor Eintragung im Grundbuch mit dem Veräußerer (sofern dieser mindestens noch eine Einheit nicht veräußert hat) eine sog. werdende Wohnungseigentümergemeinschaft (Kümmel in: Niedenführ/Kümmel/ Vandenhouten, a.a.O., § 10 Rdnr. 8). Voraussetzung für eine werdende Wohnungseigentümergemeinschaft ist, dass zwischen Aufteiler und (erstem) Erwerber ein wirksamer Erwerbsvertrag über die Wohnungseigentumseinheit besteht, für den Ersterwerber der Anspruch auf Erlangung des Eigentums an der Wohnung durch eine Auflassungsvormerkung gesichert ist und der Erwerber die Eigentumswohnung in Besitz genommen hat und nach dem Erwerbsvertrag Nutzungen, Lasten

und Kosten auf den Erwerber übergegangen sind (Kümmel in: Niedenführ/Kümmel/ Vandenhouten, a.a.O., § 10 Rdnr. 10 f.).

m vorliegenden Fall ist eine werdende Eigentümergemeinschaft frühestens ab der Eintragung der Auflassungsvormerkung für die erste Erwerberin, Frau [redacted] am 26.03.2010 im Grundbuch entstanden. Wann diese das Wohnungseigentum in Besitz genommen hat, ist unklar. Soweit der Beklagte mit nicht nachgelassenem Schriftsatz vom 19.01.2015 geltend gemacht hat, dass die Abnahme und Übergabe des Wohnungseigentums an Frau [redacted] am 06.03.2010 erfolgt sei, ist dieses neue Tatsachenvorbringen gem. §§ 525, 296a ZPO nicht zu berücksichtigen. Anlass zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung bestand nicht. Ohnehin wäre das

Vorbringen unerheblich gewesen, weil eine werdende Eigentümergemeinschaft nicht vor der Eintragung der Auflassungsvormerkung für den Erwerber entstehen kann. Selbst wenn man unterstellt, dass der Bestellungszeitraum der [redacted] um frühestmöglich hier denkbaren Zeitpunkt am 26.03.2010 begonnen hätte, wäre dieser am 25.03.2013 abgelaufen. Die Amtszeit des in der Teilungserklärung bestellten ersten Verwalters darf die Höchstfrist von drei Jahren nicht überschreiten. Eine Bestellung für einen längeren Zeitraum ist unwirksam, soweit sei drei Jahre übersteigt (Niedenführ in: Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, a.a.O., § 26, Rdnr. 29). Da die vorliegende Zahlungsklage bereits am 26.03.2013 beim Amtsgericht eingegangen und die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten zur Klagerhebung zeitlich davor erfolgt ist, wäre die Klägerin zum damaligen Zeitpunkt jedenfalls noch wirksam von der [redacted] vertreten gewesen.

Dass die [redacted] als Verwalterin – über ihre gesetzlichen Befugnisse hinaus – befugt war, die gem. § 18 der Teilungserklärung von den Wohnungseigentümern zu zahlenden Wohngeldvorauszahlungen im Falle der Säumnis „namens der übrigen Eigentümer" oder im eigenen Namen für die Eigentümer gerichtlich oder außergerichtlich geltend zu machen, folgt aus § 21 Ziff. 3 lit. b) der Teilungserklärung (Anl. K 1).

Gleichwohl war die Wohngeldklage der Klägerin gegen den Beklagten von Anfang an unbegründet, da dem Beklagten aufgrund der besonderen Umstände dieses Einzelfalls ausnahmsweise ein Zurückbehaltungsrecht (§ 273 BGB) gegen die Verpflichtung zur Wohngeldvorauszahlung zustand, weil die [redacted] als Verwalterin im hier maßgeblichen Zeitraum Januar bis März 2013 die Gelder nicht auf einem Konto der Wohnungseigentümergemeinschaft, sondern einem auf ihren eigenen Namen geführten offenen Treuhandkonto verwaltete.

Grundsätzlich gilt, dass die von der Rechtsprechung entwickelten Grenzen für Aufrechnungen
gegen Beitragsforderungen der Wohnungseigentümergemeinschaft aus Beschlüssen über Wirt-
schaftspläne, Sonderumlagen oder Jahresabrechnungen, die nur mit durch die Wohnungseigen-
ümergemeinschaft anerkannten oder rechtskräftig festgestellten Gegenforderungen oder solchen
aus Notgeschäftsführung erfolgen kann (Bärmann/Becker, a.a.O. § 28 Rdnr. 93; vgl. § 18 Ziff. 6
der Teilungserklärung, Anl. K 1), auch für das Zurückbehaltungsrecht eines Wohnungseigentü-
mers gem. § 273 Abs. 1 WEG gelten (Bärmann/Becker, a.a.O., § 28 Rdnr. 96). Darüber hinaus
st das Zurückbehaltungsrecht des Wohnungseigentümers gem. § 242 BGB nach Treu und Glau-
ben generell eingeschränkt, so dass er gem. § 28 Abs. 2 WEG geschuldete Vorschussleistungen
nicht wegen ungleichartiger Gegenansprüche aus dem Gemeinschaftsverhältnis zurückbehalten
darf. Die Vorschüsse dienen der laufenden Bewirtschaftung des Gemeinschaftseigentums, die
unabhängig von dem Zurückbehaltungsrecht eines einzelnen Wohnungseigentümers gewährlei-
stet sein muss (Bärmann/Becker, a.a.O.). Dies gilt hier umso mehr, als es sich bei dem An-
spruch auf Zahlung von Wohngeldvorauszahlungen aus dem beschlossenen Wirtschaftsplan um
einen Anspruch der Wohnungseigentümergemeinschaft gegen den Wohnungseigentümer han-
delt, und bei dem Anspruch auf Anlegung eines Verwaltungskontos auf den Namen der Woh-
nungseigentümergemeinschaft um einen Anspruch der Wohnungseigentümergemeinschaft ge-
gen den Verwalter bzw. des Wohnungseigentümers gegen den Verwalter (über die Konstruktion
eines Vertrages mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter).

Die Kammer nimmt Bezug auf den Beschluss vom 28.11.2013 (Az. 318 T 30/13, ZWE 2014,
413) und geht in Übereinstimmung mit der dort vorgenommenen summarischen Prüfung gem. §
91a ZPO aufgrund der Würdigung der besonderen Umstände des Einzelfalls davon aus, dass
auch der hiesige Beklagte ausnahmsweise befugt war, die Wohngeldzahlung zu verweigern, weil
de [redacted] kein Verwaltungskonto auf den Namen der Woh-
nungseigentümergemeinschaft angelegt hatte. Nach inzwischen fast einhelliger Auffassung ist
der WEG-Verwalter im Zuge seiner Verpflichtung aus § 27 Abs. 5 Satz 1 WEG, eingenommene
Gelder von seinem Vermögen getrennt zu halten, verpflichtet, ein Konto auf den Namen der Woh-
nungseigentümergemeinschaft einzurichten. Die Führung offener Treuhandkonten ist unzulässig
LG Frankfurt (Oder), Urteil vom 14.07.2014 – 16 S 46/14, ZMR 2014, 1007; LG Itzehoe, Urteil
vom 12.07.2013 – 11 S 39/12, ZMR 2014, 665, Rn. 39, zitiert nach juris; Bärmann/Merle, WEG,
Auflage, § 27 Rdnr. 212; BeckOK WEG/Knop, Stand: 01.10.2014, Edition: 21, § 27 Rdnr. 138
Jennißen/Heinemann, WEG, 3. Auflage, § 27 Rdnr. 102; Niedenführ in: Niedenführ/Kümmel/
andenhouten, a.a.O., § 27 Rdnr. 52; Palandt/Basssenge, BGB, 74. Auflage, § 27 WEG Rdnr.
Abramenko in Riecke/Schmid, WEG, 3. Auflage, § 27 Rdnr. 30). Ältere Rechtsprechung aus

der Zeit vor Anerkennung der Teilrechtsfähigkeit der Wohnungseigentümergemeinschaft bzw. aus dem Übergangszeitraum (vgl. etwa Hanseatisches OLG, Beschluss vom 26.09.2006 – 2 Wx 5/05. ZMR 2007, 59, Rn. 11, zitiert nach juris) ist inzwischen überholt. Im vorliegenden Fall bestand Unklarheit, ob die [redacted] ab dem 01.01.2013 überhaupt noch Verwalterin der klagenden Wohnungseigentümergemeinschaft war oder ihr Bestellungszeitraum mit dem 31.12.2012 abgelaufen war, wovon auch das Amtsgericht ausgegangen ist. Neben dieser Rechtsunsicherheit ist zu berücksichtigen, dass der Veräußerer des Wohnungseigentums die [redacted] in der Teilungserklärung zur Verwalterin bestellt hatte selbst deren Geschäftsführer war/ist und zwischen ihm und den Erwerbern gerichtliche Auseinandersetzungen wegen behaupteter Mängel am Wohnungseigentum anhängig waren. Schließlich war hier – anders als in dem vom Hanseatischen OLG (a.a.O.) zu entscheidenden Sachverhalt – die Zahlungsfähigkeit der Wohnungseigentümergemeinschaft dadurch gewährleistet, dass der Beklagte und die anderen Erwerber der Eigentumseinheiten ihre Wohngeldvorauszahlungen auf ein vom Verwaltungsbeirat angelegtes „Verwaltungskonto" geleistet haben, von wo aus der Wohnungseigentümergemeinschaft die konkret benötigten finanziellen Mittel zur Verfügung gestellt wurden. Dass die Wohnungseigentümergemeinschaft in Liquiditätsschwierigkeiten geraten war, ist nicht ersichtlich. Unter Würdigung der vorgenannten Umstände bestand hier ausnahmsweise ein Zurückbehaltungsrecht für den Beklagten, wobei klarzustellen ist, dass es sich hier um einen nicht verallgemeinerungsfähigen Einzelfall handelt.

3.

Aus den vorstehenden Ausführungen folgt, dass die Klägerin keinen Anspruch auf Ersatz ihrer vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten hat, da sich der Beklagte mit den Wohngeldzahlungen nicht im Schuldnerverzug befand (§§ 280 Abs. 1, 286 Abs. 1 BGB i.V.m. § 18 Ziff. 6 der Teilungserklärung, Anl. K 1). Dieser war bereits durch das Bestehen des Zurückbehaltungsrechts ausgeschlossen.

Dass das Amtsgericht den Klagantrag zu 2) nicht in der zuletzt gestellten Fassung im Tatbestand des Urteils wiedergegeben hat, ist für die Berufungsentscheidung unerheblich. Zudem hätte die Klägerin Tatbestandsberichtigung (§ 320 ZPO) hinsichtlich des im amtsgerichtlichen Urteil unrichtig wiedergegebenen Klagantrags beantragen müssen.

4.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 ZPO. Da die Klage wirksam im Namen der Klägerin erhoben worden war und die [redacted] die Prozessbevoll-

mächtigten der Klägerin noch vor Ablauf ihrer Bestellungszeit als WEG-Verwalterin beauftragt hat, sind auch die Kosten der I. Instanz der Klägerin und nicht der [redacted] [redacted] aufzuerlegen.

Einer Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit bedarf es nicht, weil die Kammer die Revision gegen dieses Urteil nicht zulässt und die Erhebung der Nichtzulassungsbeschwerde gesetzlich ausgeschlossen ist (§ 62 Abs. 2 WEG).

Die Revision wird nicht zugelassen, da die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Weder die Fortbildung des Rechts noch die Einheitlichkeit der Rechtsprechung erfordern eine Entscheidung des Revisionsgerichts. Vorliegend handelt es sich um einen Einzelfallentscheidung in einem atypischen Ausnahmefall (sehr langer Zeitraum zwischen Entstehung von Wohnungseigentum gem. § 8 WEG und Entstehung der Wohnungseigentümergemeinschaft). Von daher liegt hier keine entscheidungserhebliche und klärungsbedürftige Rechtsfrage vor, deren Auftreten in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen zu erwarten ist und deshalb das Interesse der Allgemeinheit an einheitlicher Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt (vgl. BGH, Beschluss vom 04.07.2002 – V ZB 16/02, BGHZ 151, 221).

gez.

[redacted]
Vorsitzende Richterin
am Landgericht

[redacted]
Richter
am Landgericht

[redacted]
Richter

[redacted]
Vorsitzende Richterin am
Landgericht
für den wegen Urlaubs
an der Unterschrift gehinderten Richter [redacted]

Für die Richtigkeit der Abschrift
Hamburg, 03.02.2015

[redacted] JOSekr
Urkundsbeamter der Geschäftsstelle
Durch maschinelle Bearbeitung beglaubigt
- ohne Unterschrift gültig