

# BUNDESGERICHTSHOF

VII ZB 7/83

## BESCHLUSS

in dem Verfahren

betreffend die Wohnungseigentümergeinschaft O-  
Straße , V-S-

### Beteiligte:

1. die K Treuhand KG, vertreten durch die persönlich haftende Gesellschafterin Christel K  
B-, R-Straße , V-S-

Antragstellerin, Beschwerde-  
gegnerin und Führerin der weiteren  
Beschwerde,

- Verfahrens- Rechtsanwalt , -  
bevollmächtigter: -

2. die Wohnungseigentümerin Johanna B-, O-  
Straße , V-S-

Antragsgegnerin, Beschwerde-  
führerin und Gegnerin der weiteren  
Beschwerde,

- Verfahrens- Rechtsanwälte und Koll.,  
bevollmächtigte: -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs  
hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Girisch  
sowie die Richter Dr. Recken, Bliesener, Obenhaus  
und Dr. Walchshöfer

am 13. Oktober 1983

beschlossen:

Auf die sofortige weitere Beschwerde der  
Antragstellerin wird der Beschluß der  
7. Zivilkammer des Landgerichts Konstanz  
vom 23. Dezember 1982 aufgehoben.

Die sofortige Beschwerde der Antrags-  
gegnerin gegen den Beschluß des Amts-  
gerichts Villingen-Schwenningen vom  
22. Oktober 1982 wird zurückgewiesen.

Die Antragsgegnerin hat die Gerichtskosten  
beider Rechtsmittel zu tragen und der Antrag-  
stellerin die in den Rechtsmittelzügen ent-  
standenen notwendigen Auslagen zu erstatten.

Der Geschäftswert für das Verfahren der  
weiteren Beschwerde wird auf 69,44 DM fest-  
gesetzt.

- 3 -

G r ü n d e :

Die Antragstellerin ist Verwalterin der Wohnungseigentumsanlage O██████████ Straße ██████████ in V██████████-S██████████, die Antragsgegnerin ist Eigentümerin einer Wohnung dieser Anlage. In der Wohnungseigentümerversammlung vom 12. Februar 1982 wurde mit 17:1 Stimmen beschlossen, die - nicht oder nicht ausreichend geeichten - Kaltwasserzähler durch neue zu ersetzen. Diese Zähler befinden sich im Keller unmittelbar hinter dem Hauptwasserzähler; sie dienen dazu, den Kaltwasserverbrauch in den einzelnen Wohnungen zu messen.

Die Antragsgegnerin hat sich geweigert, den auf sie entfallenden Anteil der Kosten des Zähleraustauschs in Höhe von 69,44 DM zu entrichten. Die Antragstellerin hat daraufhin im Verfahren nach § 43 WEG beantragt, die Antragsgegnerin zu verpflichten, an die Wohnungseigentümer 69,44 DM zu bezahlen. Das Amtsgericht hat dem Antrag stattgegeben, das Landgericht hat ihn zurückgewiesen. Die Entscheidung des Landgerichts ist ohne mündliche Verhandlung am 23. Dezember 1982 ergangen. Sie wurde aufgrund einer entsprechenden Verfügung vom 27. Dezember 1982 am 29. Dezember 1982 der Post zur Zustellung übergeben und den Verfahrensbevollmächtigten der Parteien gegen Empfangsbekenntnis zugestellt, und zwar dem damaligen Vertreter der Antragstellerin, einem Rechtsbeistand, am 04.01.1983, dem Verfahrensbevollmächtigten der Antragsgegnerin am 31.12.1982.



Das Oberlandesgericht ist der Ansicht, auf die sofortige weitere Beschwerde sei das am 1. Januar 1983 in Kraft getretene Gesetz zur Erhöhung von Wertgrenzen in der Gerichtsbarkeit vom 8. Dezember 1982 (BGBl I S. 1615) anzuwenden. Es möchte das Rechtsmittel als unzulässig verwerfen, weil gemäß Art. 4 dieses Gesetzes die in § 45 WEG geforderte Beschwerdesumme nunmehr 200,- DM betrage und auch ohne ausdrückliche Gesetzesbestimmung der Mindestbeschwerdewert für die weitere Beschwerde nicht geringer anzunehmen sei als für die Erstbeschwerde. An einer entsprechenden Entscheidung sieht es sich jedoch durch einen Beschluß des OLG Hamm (OLGZ 1971, 491) gehindert und hat daher die sofortige weitere Beschwerde dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt.

I.

Die Vorlage ist statthaft (§ 43 Abs. 1 WEG i.V.m. § 28 Abs. 2 FGG). Das Oberlandesgericht geht davon aus, daß der nichtverkündete Beschluß des Landgerichts durch die am 4. Januar 1983 an den Verfahrensbevollmächtigten der Antragstellerin bewirkte Zustellung "statt einer Verkündung" zugestellt worden und dieser Zeitpunkt nach Art. 5 Nr. 2 des Gesetzes zur Erhöhung von Wertgrenzen in der Gerichtsbarkeit vom 8. Dezember 1982 für die Zulässigkeit des Rechtsmittels maßgebend ist. Da seit 1. Januar 1983 der Wert des Beschwerdegegenstandes

in WEG-Sachen 200,- DM übersteigen muß (§ 45 Abs. 1 WEG) und das Oberlandesgericht diesen für die sofortige Beschwerde geltenden Mindestbeschwerdewert auch der weiteren Beschwerde zugrunde legt, will es das Rechtsmittel als unzulässig verwerfen. Damit setzt es sich in Widerspruch zu dem angeführten Beschluß des OLG Hamm, nach dessen Auffassung im Verfahren nach dem WEG die sofortige weitere Beschwerde ohne Rücksicht auf die Beschwerdesumme des § 45 Abs. 1 WEG zulässig ist. Die Beurteilung des vorlegenden Gerichts, es könne über die sofortige weitere Beschwerde nicht ohne eine Stellungnahme zu der von ihm herausgestellten Rechtsfrage entscheiden, ist für den Senat, soweit die Zulässigkeit der Vorlage in Frage steht, bindend (BGHZ 75, 375, 377 m.w.N.; 78, 145, 147; 82, 261, 263; 87, 138, 140).

## II.

1. Die sofortige weitere Beschwerde ist zulässig, ohne daß es auf die von dem vorlegenden Gericht herausgestellte Rechtsfrage ankommt. Denn die Überleitungsvorschriften des Gesetzes zur Erhöhung von Wertgrenzen in der Gerichtsbarkeit finden im vorliegenden Fall keine Anwendung.

a) Nach Art. 5 Nr. 2 dieses Gesetzes sind die Vorschriften des neuen Rechts über die Zulässigkeit von Rechtsmitteln nur anzuwenden, wenn die anzufechtende Entscheidung nach dem Inkrafttreten des Gesetzes

"verkündet oder statt einer Verkündung zugestellt worden ist". Mit dieser Regelung soll vermieden werden, daß das Gesetz in "bereits erworbene Verfahrenspositionen" der Beteiligten eingreift (so die amtliche Begründung in BR-Ds 345/81, S. 14). Wenn also ein Beteiligter vor Inkrafttreten der Wertgrenzennovelle gegen eine Entscheidung Rechtsmittel einlegen konnte, soll ihm diese Möglichkeit erhalten bleiben, auch wenn seine Beschwer die ab 1. Januar 1983 geltende neue Wertgrenze nicht erreicht.

Bei der Beschreibung des maßgebenden Zeitpunktes legt das Gesetz offensichtlich das Urteilsverfahren nach der ZPO zugrunde. Denn nur Urteile werden in der Regel verkündet (§§ 310, 128 Abs. 2 Satz 2 ZPO) und sind von diesem Zeitpunkt an anfechtbar. Die der Verkündung nachfolgende Zustellung des Urteils (§ 317 Abs. 1 ZPO) ist zwar für den Beginn der Rechtsmittelfrist ausschlaggebend (§§ 516, 552 ZPO). Eine Voraussetzung für die Zulässigkeit des Rechtsmittels bildet sie jedoch nicht (vgl. Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht, 13. Aufl., § 138 I 5 a). Auf diese Zustellung wird daher in der Überleitungsvorschrift auch nicht abgestellt. Neben der Verkündung kommt als maßgeblicher Zeitpunkt vielmehr nur die Zustellung in Betracht, die an Stelle der Verkündung tritt. Damit sind die Fälle des § 310 Abs. 3 ZPO (Anerkenntnis- oder Versäumnisurteil ohne mündliche Verhandlung) gemeint, in denen die Verkündung durch die Zustellung des Urteils ersetzt wird.

Das Beschlußverfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit weist demgegenüber erhebliche Unterschiede auf. Den Begriff "Verkündung" kennt das Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit nicht. An seine Stelle tritt gemäß § 16 FGG die Bekanntmachung der gerichtlichen Verfügungen. Zwar erfolgt die Bekanntmachung, wenn mit ihr der Lauf einer Frist beginnt, in der Regel durch Zustellung (§ 16 Abs. 2 FGG). Diese Zustellung setzt jedoch lediglich die Rechtsmittelfrist in Lauf, für die Anfechtbarkeit der gerichtlichen Verfügung ist sie ohne Bedeutung. Anfechtbar ist der Beschluß vielmehr bereits dann, wenn ihn das Gericht aus seiner Verfügungsgewalt entlassen hat, ohne daß es einer vorherigen Bekanntmachung, insbesondere einer formgerechten Zustellung, bedarf. Mit dem Zeitpunkt des ersten Hinausgehens wird die Entscheidung als bestehend angesehen, auch wenn sie noch nicht allen Beteiligten bekannt gemacht worden ist (herrschende Meinung, vgl. Kammergericht OLGZ 1977, 129, 131; OLG Frankfurt OLGZ 1974, 303, 304; Keidel/Kuntze/Winkler, FG, 11. Aufl., § 19 Rdn. 75; Jansen, FGG, 2. Aufl., § 19 Rdn. 33; Schlegelberger, FGG, 7. Aufl., Rdn. 15 f; vgl. auch BGHZ 12, 248, 252).

b) Ob nach diesen Grundsätzen im vorliegenden Fall bereits der Erledigungsvermerk der Kanzlei des Landgerichts vom 29. Dezember 1982 die Möglichkeit der Beschwerde eröffnet hat, kann dahingestellt bleiben. Auf jeden Fall war der angefochtene Beschluß spätestens mit der Zustellung an die Antragsgegnerin am 31. Dezember 1982 aus dem inneren Gerichtsbetrieb hinausgelangt

und damit auch für die Antragstellerin bereits vor dem 1. Januar 1983 anfechtbar. Maßgeblich ist demnach noch die alte Beschwerdesumme des § 45 Abs. 1 WEG in Höhe von 50,- DM. Die weitere Beschwerde ist daher zulässig, selbst wenn - wie das vorlegende Oberlandesgericht annimmt - hierfür die Beschwerdesumme überschritten sein muß.

2. Die weitere Beschwerde ist auch begründet. Ausweislich des Protokolls wurde in der Eigentümerversammlung vom 12. Februar 1982 das "Problem Wasseruhren" erneut erörtert, nachdem zuvor das Zustandekommen eines Beschlusses im Umlaufverfahren über den Austausch der Uhren und die Umlegung der Kosten an der Gegenstimme der Antragsgegnerin gescheitert war. Es ergab sich wiederum eine deutliche Mehrheit (17:1 Stimmen) für die Durchführung der Maßnahme. Dieser Beschluß ist von der Antragsgegnerin nicht angefochten worden. Gemäß § 23 Abs. 4 WEG ist er daher auch für sie verbindlich, es sei denn, daß er gegen eine Rechtsvorschrift verstößt, auf deren Einhaltung nicht wirksam verzichtet werden kann (vgl. hierzu BGHZ 54, 65, 69). Das ist hier nicht der Fall.

a) Die Antragstellerin hat zwar beanstandet, daß der Punkt "Kaltwasserzähler" entgegen der Vorschrift des § 23 Abs. 2 WEG nicht auf der Tagesordnung stand. Dieser Mangel führt jedoch lediglich zur Anfechtbarkeit des Beschlusses binnen der Monatsfrist des § 23 Abs. 4 WEG (allgemeine Meinung, vgl. BayObLG Rpfleger 1982, 100 m.w.N.). Dies gilt im vorliegenden Fall

umso mehr, als die Antragsgegnerin an der Versammlung teilgenommen, sich an der Diskussion beteiligt und schließlich mitabgestimmt hat.

b) Auch kommt es für die Verbindlichkeit des Beschlusses nicht darauf an, ob die Kaltwasserzähler im Sondereigentum der jeweiligen Wohnungseigentümer stehen. Allerdings wird die Auffassung vertreten, ein Beschluß sei dann ohne vorherige Anfechtung nichtig, wenn er in den Wesensgehalt des Sondereigentums eingreife, weil dieses nicht der gemeinschaftlichen Verwaltung unterliege und somit nicht der Regelung durch Mehrheitsbeschluß zugänglich sei (vgl. BayObLG Rpfleger 1979, 446; BayObLGZ 1973, 78, 83; Weitnauer, WEG, 6. Aufl., § 23 Rdn. 5 a).

Darauf braucht jedoch nicht eingegangen zu werden. Der Austausch eines Kaltwasserzählers im Keller kann nicht als Eingriff in den Wesensgehalt des Sondereigentums der Antragsgegnerin gewertet werden. Die Substanz des Wohnungseigentums wurde dadurch im Ergebnis nicht beeinträchtigt. Das macht die Antragsgegnerin auch selbst nicht geltend. Sie wehrt sich nur gegen die ihr auferlegte Zahlungspflicht. Diese ist aber derart gering, daß die Befugnis der Antragsgegnerin, über ihr Sondereigentum selbst zu bestimmen, nur am Rande berührt wird.

III.

Nach alledem ist die Antragsgegnerin verpflichtet, sich an den Kosten für den Austausch der Kaltwasserzähler zu beteiligen. Auf die sofortige weitere Beschwerde der Antragstellerin ist deshalb der angefochtene Beschluß des Landgerichts aufzuheben und der Beschluß des Amtsgerichts wieder herzustellen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 47 WEG.

|          |             |           |
|----------|-------------|-----------|
| Girisch  | Recken      | Bliesener |
| Obenhaus | Walchshöfer |           |