

BUNDESGERICHTSHOF

V ZB 5/86

BESCHLUSS

in der Wohnungseigentumssache

betreffend die Wohnungseigentumsanlage H [REDACTED] Straße [REDACTED],
B [REDACTED]

Beteiligte:

1. M [REDACTED] Wohnbau-Verwaltungsgesellschaft mbH, vertreten durch ihren alleinvertretungsberechtigten Geschäftsführer Ernst M [REDACTED], A [REDACTED]-M [REDACTED]-Straße [REDACTED], S [REDACTED],
2. Elfriede H [REDACTED], F [REDACTED]-E [REDACTED]-Straße [REDACTED], R [REDACTED],

Antragsgegnerinnen und Beschwerde-
führerinnen der weiteren Beschwerde,

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED],
[REDACTED], [REDACTED] und
[REDACTED], [REDACTED],
[REDACTED] -

3. Dr. Hartmut S [REDACTED],

4. Gisela S [REDACTED]

beide wohnhaft H [REDACTED] Straße [REDACTED], B [REDACTED],

Antragsteller und Beschwerdegegner
der weiteren Beschwerde,

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und
Dr. [REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED], [REDACTED] -

5. Petra K [REDACTED], H [REDACTED] Straße [REDACTED], B [REDACTED],

6. Marion Ruth T [REDACTED],

7. Dr. Detlev T [REDACTED],

beide wohnhaft H [REDACTED] Straße [REDACTED], B [REDACTED],

8. F [REDACTED] AG, vertreten durch den Vorstand, B [REDACTED] Straße [REDACTED],
B [REDACTED]/Schweiz,

9. Gerd H [REDACTED], H [REDACTED] Straße [REDACTED], W [REDACTED] am [REDACTED]

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
am 11. Dezember 1986 durch den Vizepräsidenten des
Bundesgerichtshofes Dr. Thumm und die Richter
Dr. Eckstein, Prof. Dr. Hagen, Linden und Dr. Räfle

beschlossen:

Die sofortigen weiteren Beschwerden gegen
den Beschluß der Zivilkammer 191 des Land-
gerichts Berlin vom 3. August 1984 werden
an das Kammergericht zur Entscheidung in
eigener Zuständigkeit zurückgegeben.

G r ü n d e

I.

Die Beteiligten zu 1 und 3 bis 9 sind die Wohnungs-
eigentümer der in E [REDACTED], H [REDACTED] Straße [REDACTED] gelegenen
Wohnanlage. Ursprünglich hatte das Grundstück allein der
Beklagten zu 8 gehört; diese hat im Jahre 1973 Teilungs-
erklärung zwecks Bildung von Wohnungseigentum abgegeben.
Die Beteiligte zu 1 (Antragsgegnerin zu 1) ist Eigentü-
merin des in der Teilungserklärung wie folgt umschriebenen
Teileigentums:

"... Miteigentumsanteil von 150/1.000-steln, ver-
bunden mit dem Sondereigentum (Teileigentum) an
dem im Aufteilungsplan mit Nr. 5 bezeichneten
Speicherraum im Dachgeschoß mit einer Fläche von
51,12 qm."

Den Beteiligten zu 3 und 4 (Antragsteller) gehört das Woh-
nungseigentum an der im Erdgeschoß gelegenen Wohnung. In
ihrem Kaufvertrag vom 1. März 1974 mit der Beteiligten zu 8

haben sie sich verpflichtet, einer späteren eventuellen Änderung der Zweckbestimmung des Speicherraums Nr. 5 zuzustimmen. Einzelheiten und Reichweite dieser Verpflichtung sind zwischen den Beteiligten streitig.

In einem von früheren Wohnungseigentümern betriebenen Verfahren wurde der Beteiligten zu 8 durch Beschluß des Amtsgerichts vom 30. September 1975 u.a. verboten, "den Sondereigentums-Speicher im Dachgeschoß des Hauses ... als Wohnraum zu nutzen"; der Beschluß ist rechtskräftig.

Durch notariellen Vertrag vom 14. September 1982 verkaufte die Beteiligte zu 1 der Beteiligten zu 2 ihr Teileigentum an dem Speicherraum als "mit Baugenehmigung ausgebaut"; Besitz, Nutzen, Lasten und Gefahren sollten am 1. Oktober 1982 auf die Beteiligte zu 2 übergehen. Seit dem 15. Oktober 1982 ist die Beteiligte zu 2 im Besitz des Speicherraums; sie hat ihn einem Dritten mietweise zur Nutzung als Arbeitsraum überlassen. Am 14. April 1983 wurde zu ihren Gunsten eine Auflassungsvormerkung in das Wohnungsgrundbuch eingetragen.

Mit Zustimmung und nach den Wünschen der Beteiligten zu 2 ließ die Beteiligte zu 1 Baumaßnahmen durchführen, die die Nutzung des Speicherraums als Wohnraum ermöglichen sollen. Außerdem ließ sie ein vom Bauaufsichtsamt gefordertes Stahlgerüst (Podest) auf dem im Gemeinschaftseigentum stehenden Dach des Hauses anbringen.

Die Beteiligten zu 3 und 4 haben beantragt, den Beteiligten zu 1 und 2 zu untersagen, den Speicherraum als Wohnung oder Wohnraum herzurichten oder zu benutzen und zu diesem Zweck das Gemeinschaftseigentum, insbesondere das vor dem Speicherraum liegende Flachdach (Terrasse) baulich



zu verändern oder mit Einrichtungen zu versehen. Außerdem haben sie beantragt, die Beteiligten zu 1 und 2 zu verpflichten, das Stahlgestell auf dem Flachdach vor dem Speicherraum zu entfernen.

Das Amtsgericht hat den Beteiligten zu 1 und 2 untersagt, beim Umbau des Speicherraums zu Wohnzwecken in das gemeinschaftliche Eigentum einzugreifen. Außerdem hat es ihnen aufgegeben, das Stahlgestell auf dem Flachdach zu entfernen. Im übrigen hat es den Antrag zurückgewiesen.

Gegen diesen Beschluß haben die Beteiligten zu 3 und 4 sowie die Beteiligte zu 1 jeweils sofortige Beschwerde eingelegt. Das Landgericht hat das Rechtsmittel der Beteiligten zu 1 zurückgewiesen und auf die sofortige Beschwerde der Beteiligten zu 3 und 4 den Beteiligten zu 1 und 2 auch untersagt, den Speicherraum als Wohnung oder Wohnraum herzurichten oder zu benutzen. Es hat diese Entscheidung mit den Rechtskraftwirkungen des Beschlusses des Amtsgerichts vom 30. September 1975 begründet.

Mit ihrer hiergegen eingelegten sofortigen weiteren Beschwerde erstreben die Beteiligten zu 1 und 2 weiterhin die Zurückweisung der von den Beteiligten zu 3 und 4 gestellten Anträge.

II.

Das Kammergericht hält das Rechtsmittel der Beteiligten zu 1 für unbegründet. Der sofortigen Beschwerde der Beteiligten zu 2 möchte es stattgeben und das Verfahren insoweit analog § 46 WEG (Hinweis auf BGHZ 78, 57 = MDR 1981, 43) von Amts wegen an das zuständige Prozeßgericht abgeben. An einer entsprechenden Entscheidung

sieht es sich durch eine Reihe von Beschlüssen anderer Gerichte gehindert, nämlich des Bayerischen Obersten Landesgerichts (BayObLGZ 1968, 233 = NJW 1969, 191; BayObLGZ 1974, 217; 1974, 275; 1981, 50; ZMR 1985, 420), des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main (Rpfler 1976, 253), des Oberlandesgerichts Karlsruhe (OLGZ 1978, 177), des Oberlandesgerichts Köln (OLGZ 1978, 151; MDR 1981, 408) und des Oberlandesgerichts Stuttgart (OLGZ 1979, 34), von denen es seiner Meinung nach abweichen würde. Es hat deshalb die sofortigen weiteren Beschwerden dem Bundesgerichtshof vorgelegt.

III.

Die Vorlagen sind unstatthaft,

1. Im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, das auf Wohnungseigentumssachen der vorliegenden Art anwendbar ist (§ 43 Abs. 1 Nr. 1 WEG), hat das Oberlandesgericht die weitere Beschwerde dem Bundesgerichtshof vorzulegen, wenn es von der auf weitere Beschwerde ergangenen Entscheidung eines Oberlandesgerichts oder, falls über die Rechtsfrage bereits eine Entscheidung des Bundesgerichtshofes ergangen ist, von dieser abweichen will. Eine solche Abweichung in der Beurteilung einer entscheidungserheblichen Rechtsfrage ist hier vom vorlegenden Kammergericht nicht beabsichtigt.

2. Das Kammergericht entnimmt den angeführten Entscheidungen die Rechtsansicht, daß der noch nicht im Grundbuch eingetragene Käufer eines Wohnungseigentumsanteils jedenfalls - wie im vorliegenden Falle - nach Inbesitznahme des Wohnungseigentums oder nach Eintragung einer Auflassungsvormerkung im Wohnungsgrundbuch oder nach tatsäch-

licher Eingliederung in die Wohnungseigentümergeinschaft als "werdender" Wohnungseigentümer bereits die im Wohnungseigentumsgesetz bezeichneten Rechte und Pflichten habe und Streitigkeiten der Gemeinschaft mit dem Käufer daher schon vor dessen Eintragung als Eigentümer gemäß § 43 WEG in das Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit gehörten. Nach seiner Ansicht wirken sich diese Entscheidungen in ihrer Konsequenz dahin aus, daß der bisherige faktisch aus der Wohnungseigentümergeinschaft ausgeschiedene Wohnungseigentümer, an dessen Stelle der Käufer des Wohnungseigentumsanteils getreten ist, schon vor der Eigentumsumschreibung nicht mehr die im Wohnungseigentumsgesetz geregelten und im Verfahren nach § 43 WEG zu klärenden Rechte und Pflichten haben solle (z.B. in der Wohnungseigentümerversammlung) und die Ansprüche der Gemeinschaft gegen ihn (z.B. auf Unterlassung) folgerichtig gegen einen rechtlich außerhalb der Gemeinschaft stehenden Dritten gerichtet und vor dem Prozeßgericht geltend zu machen seien.

Das Kammergericht führt aus, der Bundesgerichtshof (BGHZ 87, 138) habe zwar klargestellt, daß der im Grundbuch eingetragene Wohnungseigentümer die Lasten und Kosten des gemeinschaftlichen Eigentums nach § 16 Abs. 2 WEG auch dann (noch) zu tragen habe, wenn er das Wohnungseigentum verkauft habe, es nicht mehr nutze und für den Käufer eine Auflassungsvormerkung eingetragen sei. Es meint jedoch, für das vorliegende Verfahren, in dem es um die Unterlassung der Zweckbestimmung des Teileigentums widersprechender Maßnahmen gehe, sei die Rechtsfrage durch den Bundesgerichtshof noch nicht eindeutig entschieden, so daß die Vorlage geboten sei.

Bei alledem möchte das Kammergericht offenlassen, welche Grundsätze bei einer im Gründungsstadium befind-

lichen "werdenden" Wohnungseigentümergeinschaft vor der Eintragung aller Eigentümer und vor der Fertigstellung der Wohnanlage gelten. Es möchte sich auf die Beurteilung der Rechtslage beschränken, die sich ergibt, wenn die Entstehungsvoraussetzungen der Gemeinschaft voll erfüllt sind und es nur um die Einzelnachfolge in die Rechte eines Wohnungseigentümers geht. Für diesen Fall verneint es die Möglichkeit und das Bedürfnis für die Rechtsfigur des "werdenden" Wohnungseigentümers.

3. Im Rahmen der hiernach umschriebenen Fragestellung weicht die vom Kammergericht beabsichtigte Entscheidung nicht im Sinne des § 28 Abs. 2 FGG von einer der angeführten Vergleichsentscheidungen ab.

Eine Abweichung besteht nicht, soweit die angeführten Entscheidungen eine Rechtsfrage behandeln, die das vorlegende Gericht offenlassen will (vgl. auch BAG AP § 72 ArbGG 1953 - Divergenzrevision - Nr. 30). Damit entfällt eine Vorlagepflicht aufgrund aller Entscheidungen, welche die analoge Anwendung des § 43 WEG nur für die Eigentümergemeinschaft im Gründungsstadium ("werdende" Eigentümergemeinschaft) behandeln. Dies betrifft BayObLGZ 1968, 233; 1974, 217; 1974, 275 und BayObLG ZMR 1985, 420. Im übrigen gilt für die beiden sofortigen weiteren Beschwerden folgendes.

IV.

Die sofortige weitere Beschwerde der Beteiligten zu 1

Eine Vorlagepflicht besteht im übrigen nicht, soweit es nicht um dieselbe Rechtsfrage geht. Keine Pflicht zur Vorlage begründen hiernach alle jene Entscheidungen, die

zwar eine Einzelnachfolge behandeln, aber (in entscheidungserheblicher Weise) nur die Rechtsstellung des "werdenden" Wohnungseigentümers (Anwartschaftsberechtigter) und das hiernach einzuschlagende Verfahren, nicht jedoch die Rechtsstellung des Ausscheidenden und die verfahrensrechtlichen Folgen beurteilen. Dies gilt für alle sonstigen im Vorlagebeschluß angeführten Vergleichsentscheidungen, die nicht schon aus dem unter III 3 erörterten Grunde außer Betracht zu bleiben haben.

V.

Die sofortige weitere Beschwerde der Beteiligten zu 2

1. Eine andere Rechtsfrage betreffen, wie auch das vorlegende Gericht nicht verkennt, alle diejenigen Vergleichsentscheidungen, welche die Haftung des "werdenden" Einzelnachfolgers eines Wohnungseigentümers für rückständige Lasten und Kosten des gemeinschaftlichen Eigentums behandeln.

2. Ebenfalls eine andere Rechtsfrage betrifft die Entscheidung BayObLGZ 1981, 50. Sie behandelt das Recht des Wohnungsanwärters zur Abstimmung in der Wohnungseigentümerversammlung und zur Anfechtung von Beschlüssen der Versammlung.

3. Die hiernach allein verbleibende Vergleichsentscheidung OLG Köln MDR 1981, 408 läßt weder erkennen, ob sie eine "werdende" Eigentümergemeinschaft oder einen "werdenden" Einzelnachfolger behandelt, noch geht aus ihr hervor, welcher Art die geltend gemachten Ansprüche sind. Eine Vorlagepflicht kann sie schon deswegen nicht auslösen, weil sie zusätzlich auf eine Hilfsbegründung gestützt ist,

die sie unabhängig von der Beantwortung der Vorlagefrage trägt. Bei mehreren tragenden Begründungen der Vergleichsentscheidung besteht eine Vorlagepflicht nur dann, wenn das vorlegende Gericht von allen Begründungen jener Entscheidung abweichen will (vgl. BGH Beschl. v. 11. Februar 1956, V BLw 43/56, LM LwVG § 24 Nr. 18 - zur Abweichungsrechtsbeschwerde; BAG AP § 72 ArbGG 1953 Nr. 27- zur Divergenzrevision; BAG AP § 72 a Nr. 2 ArbGG 1979 - zur Nichtzulassungsbeschwerde). So liegt es hier. Das Oberlandesgericht Köln hat nämlich ausgeführt, es sei jedenfalls treuwidrig, wenn sich die Antragsgegnerin zum Schaden der übrigen Wohnungseigentümer auf die fehlende Eintragung ihres Eigentums im Grundbuch berufe, nachdem sie sich länger als ein Jahrzehnt als Eigentümerin geriert und sich als solche habe in Anspruch nehmen lassen. Einen hiervon abweichenden Rechtssatz will das vorlegende Gericht nicht aufstellen.

VI.

Nach alledem hätte das vorlegende Gericht die Zuständigkeit der freiwilligen Gerichtsbarkeit für das Verfahren gegen die Antragsgegnerin zu 1 bejahen können, ohne in entscheidungserheblicher Weise von dem tragenden

Rechtssatz einer der angeführten Vergleichsentscheidungen abzuweichen. Die Vorlage ist daher unzulässig und die Sache dem vorlegenden Gericht zur Entscheidung in eigener Zuständigkeit zurückzugeben.

Dr. Thumm

Dr. Eckstein

Hagen

RiBGH Linden kann
wegen Urlaubs nicht
unterschreiben.

Dr. Thumm

Räfle