



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

V ZR 125/17

Verkündet am:
8. Juni 2018
Rinke
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

WEG § 20 Abs. 1, § 27 Abs. 1 Nr. 1

Die Pflicht zur Durchführung von Beschlüssen der Wohnungseigentümer trifft den Verwalter und nicht die Wohnungseigentümergeinschaft; daher begründen Pflichtverletzungen des Verwalters, die sich auf die Durchführung von Beschlüssen beziehen, keine Schadensersatzansprüche einzelner Wohnungseigentümer gegen die Wohnungseigentümergeinschaft (insoweit Aufgabe von Senat, Urteil vom 13. Juli 2012 - V ZR 94/11, NJW 2012, 2955 Rn. 17 ff.; Urteil vom 25. September 2015 - V ZR 246/14, BGHZ 207, 40 Rn. 15).

WEG § 27 Abs. 1 Nr. 1

Ein Wohnungseigentümer kann von dem Verwalter verlangen, dass er seine gesetzliche Pflicht zur Durchführung von Beschlüssen gemäß § 27 Abs. 1 Nr. 1 WEG erfüllt; dieser Anspruch kann ggf. im Klageweg durchgesetzt werden.

WEG § 27 Abs. 1 Nr. 1; BGB § 278

Handwerker, Bauleiter oder Architekten, die der Verwalter zur Durchführung einer beschlossenen Sanierung im Namen der Wohnungseigentümergeinschaft beauftragt, sind im Verhältnis zu den einzelnen Wohnungseigentümern nicht Erfüllungsgehilfen des Verbands im Sinne von § 278 Abs. 1 BGB; für Schäden, die solche Auftragnehmer schuldhaft am Sondereigentum verursachen, haftet regelmäßig nicht die Wohnungseigentümergeinschaft, sondern der Schädiger aufgrund der Verletzung von Pflichten aus einem Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter (Abgrenzung zu dem Senatsbeschluss vom 22. April 1999 - V ZB 28/98, BGHZ 141, 224 ff.).

BGH, Urteil vom 8. Juni 2018 - V ZR 125/17 - LG Hamburg
AG Hamburg

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Juni 2018 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Stresemann, die Richterinnen Dr. Brückner und Weinland und die Richter Dr. Kazele und Dr. Hamdorf

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten und unter Zurückweisung der Anschlussrevision der Klägerin wird das Urteil des Landgerichts Hamburg - Zivilkammer 18 - vom 29. März 2017 insoweit aufgehoben, als das Urteil des Amtsgerichts Hamburg vom 10. November 2014 abgeändert worden ist.

Die Berufung der Klägerin gegen das genannte Urteil des Amtsgerichts Hamburg wird insgesamt zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten der Rechtsmittelverfahren.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin ist Mitglied der beklagten Wohnungseigentümergeinschaft. Ihre Einheit im Erdgeschoss des Hauses wies Feuchtigkeitsmängel auf. Daher wurden auf der Grundlage entsprechender Beschlüsse Sanierungsarbei-

ten im Bereich des gemeinschaftlichen Eigentums vorgenommen. Weil die Feuchtigkeit auch nach Abschluss der Arbeiten fortbestand, leitete die Beklagte ein selbständiges Beweisverfahren gegen die bauausführende Firma sowie die Architektin ein. Dem in diesem Verfahren eingeholten Sachverständigengutachten zufolge ist die Sanierung, insbesondere die Abdichtung des Mauerwerks im Erdgeschoss, nicht fachgerecht durchgeführt worden, weshalb eine Reihe von Sanierungsmaßnahmen empfohlen wurde. Vor deren Durchführung verursachte im Dezember 2008 ein Mieter einer anderen Wohnung einen Brand. Von den Brand- und Löschwasserschäden war auch das Sondereigentum der Klägerin betroffen. Mit der Beseitigung des Schadens auf Kosten einer Versicherung beauftragte die Beklagte die Firma B. , der die Klägerin ihren Wohnungsschlüssel übergab. Am 10. Juni 2010 nahm die Beklagte die Arbeiten der Firma B. ab. Am selben Tag erhielt die Klägerin ihren Wohnungsschlüssel zurück und ließ am 23. Juni 2010 durch einen Privatgutachter ein Begehungsprotokoll erstellen, wonach weiterhin Durchfeuchtungen vorhanden waren. Hierüber setzte die Klägerin die Verwalterin am 12. August 2010 in Kenntnis. Erst Ende 2012 wurden die Wohnungseigentümer in einer außerordentlichen Eigentümerversammlung erneut mit den Feuchtigkeitsschäden befasst, nachdem eine Besichtigung großflächige Wanddurchfeuchtungen im Sondereigentum der Klägerin ergeben hatte.

- 2 Mit der gegen die Wohnungseigentümergeinschaft gerichteten Klage verlangt die Klägerin Zahlung von 5.887,90 € nebst Zinsen. Dieser Betrag setzt sich aus der im Jahr 2010 entgangenen Miete (12 x 450 € = 5.400 €) und den Kosten des Privatgutachtens (487,90 €) zusammen. Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat ihr das Landgericht in Höhe von 2.287,90 € nebst Zinsen stattgegeben, nämlich insoweit, als der Mietausfall für die Monate September bis Dezember 2010 (4 x 450 = 1.800 €)

und die Kosten des Privatgutachtens (487,90 €) verlangt werden. Mit der zugelassenen Revision will die Beklagte erreichen, dass die Berufung insgesamt zurückgewiesen wird. Die Klägerin verfolgt mit der Anschlussrevision den abgewiesenen Teil des Zahlungsanspruchs weiter. Beide Parteien beantragen die Zurückweisung des gegnerischen Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

3

Das Berufungsgericht geht davon aus, dass die Klägerin Ersatz der Mietausfallkosten für die Monate September bis Dezember 2010 sowie der Gutachterkosten gemäß § 280 Abs. 1, § 286 Abs. 1 i.V.m. §§ 31, 89 BGB analog verlangen kann. Die Wohnungseigentümergeinschaft sei zur ordnungsmäßigen Umsetzung gefasster Beschlüsse verpflichtet. Diese Pflicht verletze sie auch dann, wenn - wie hier - Maßnahmen zwar durchgeführt, aber nicht auf ihre Vollständigkeit kontrolliert oder wenn Mängelrügen nicht zum Anlass genommen würden, eine Entscheidung der Wohnungseigentümer über das weitere Vorgehen herbeizuführen. Die Firma B. sei (neben der Beseitigung des Brandschadens) mit der Abdichtung der Wände im Erdgeschoss rechts gegen aufsteigende Feuchtigkeit beauftragt worden; insoweit sei die Ausführung des Auftrags jedoch unterblieben. Die Klägerin habe der Verwaltung am 12. August 2010 mitgeteilt, dass ihr Privatgutachter starke Durchfeuchtungen festgestellt habe. In der daraufhin eingeholten Stellungnahme vom 19. August 2010 habe die Firma B. die Auffassung vertreten, ihr Auftrag umfasse nur den Anstrich, und die feuchte Außenwand müsse seitens der Verwaltung geklärt werden. An-

gesichts des deutlichen Widerspruchs zu dem erteilten Auftrag hätte die Verwalterin dieser Frage weiter nachgehen müssen, was jedoch unterblieben sei.

4 Diese Untätigkeit im Rahmen ihres originären Aufgabenkreises müsse sich die Beklagte analog §§ 31, 89 BGB zurechnen lassen. Im sanierten Zustand wäre die Wohnung vermietbar gewesen. Nach Erhalt des Schreibens vom 12. August 2010 müsse ein gewisser Zeitraum zur Überprüfung in Rechnung gestellt werden; daher sei nur der Mietausfall von September bis Dezember 2010 zu ersetzen. Die Beklagte hafte auch für die Kosten des Privatgutachters, die der Schadensfeststellung gedient hätten. Im Übrigen sei ein Anspruch zu verneinen. Für die Zeit von Januar bis Juni 2010 ergebe sich die Ersatzpflicht wegen der Inanspruchnahme aufgrund der Brandsanierung schon deshalb nicht aus § 14 Nr. 4 Halbsatz 2 WEG, weil die Klägerin die Wohnung aufgrund der andauernden Feuchtigkeit ohnehin nicht hätte vermieten können.

II.

5 Zur Revision der Beklagten

6 Die Revision der Beklagten hat Erfolg.

7 1. Der geltend gemachte Anspruch der Klägerin gegen die beklagte Wohnungseigentümergeinschaft auf Ersatz des Mietausfalls sowie der Gutachterkosten kann nur dann in Betracht kommen, wenn eine Pflichtverletzung der Verwalterin, des mit der Sanierung beauftragten Unternehmens oder des Bauleiters vorliegt, die dem Verband ggf. zugerechnet werden könnte. Dass jedenfalls die Verwalterin ihre Pflichten verletzt hat, nimmt das Berufungsgericht

rechtsfehlerfrei an. Dabei legt es - wenngleich ohne nähere Feststellungen - zugrunde, dass ein Beschluss über die Sanierung (auch) der für die Feuchtigkeit ursächlichen Mängel des Gemeinschaftseigentums gefasst und die Firma B. auf dieser Grundlage (auch) mit der Sanierung der Feuchtigkeitsschäden beauftragt worden war; hiervon ist für das Revisionsverfahren auszugehen. Ein Fehlverhalten der Verwalterin sieht das Berufungsgericht darin, dass diese der Aufforderung der Klägerin nicht nachkam, für die Durchführung dieses Teils des erteilten Auftrags Sorge zu tragen, nachdem die Firma B. erklärt hatte, aus ihrer Sicht sei ein Auftrag nicht erteilt worden. Dies ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Der Verwalter ist gemäß § 27 Abs. 1 Nr. 1 WEG verpflichtet, Beschlüsse der Wohnungseigentümer durchzuführen. Er muss die vollständige Durchführung beschlossener und beauftragter Sanierungsarbeiten jedenfalls dann veranlassen, wenn sich - wie hier - ergibt, dass Teile des Auftrags unerledigt geblieben sind (vgl. Bärmann/Seuß, Praxis des Wohnungseigentums, 7. Aufl., § 106 Rn. 77). Ohne Erfolg wendet die Beklagte ein, die Verwalterin habe den Bauleiter E. mit dem Schreiben der Klägerin vom 12. August 2010 konfrontiert und sich auf dessen Erklärung verlassen dürfen, wonach bei der Abnahme Feuchtigkeit nicht feststellbar gewesen sei. Insoweit verweist das Berufungsgericht nämlich zu Recht darauf, dass die Klägerin ein Privatgutachten vorgelegt hatte, aus dem sich ergab, dass nach der Abnahme weiterhin Feuchtigkeit auftrat; da zudem bereits früher eine Behebung desselben Problems gescheitert und eine Abdichtung durch die Firma B. nach deren Angaben nicht erfolgt war, musste die Verwalterin jedenfalls weitere Überprüfungen veranlassen.

- 8 2. Ob eine solche Pflichtverletzung des Verwalters die Haftung der Wohnungseigentümerschaft im Innenverhältnis zu einem geschädigten Wohnungseigentümer begründet, ist umstritten und noch nicht abschließend geklärt.

9

a) Entschieden hat der Senat bislang, wann eine Haftung des Verbands gegenüber einem einzelnen Wohnungseigentümer nicht in Betracht kommt, nämlich dann, wenn eine Beschlussfassung über eine Sanierung des gemeinschaftlichen Eigentums unterblieben ist (vgl. Senat, Urteil vom 17. Oktober 2014 - V ZR 9/14, BGHZ 202, 375 Rn. 21 ff.). Hat ein einzelner Wohnungseigentümer hierdurch Schäden an seinem Sondereigentum erlitten, können nur die übrigen Wohnungseigentümer zum Schadensersatz verpflichtet sein; aus der gegenseitigen Treuepflicht ergibt sich jedenfalls dann eine Pflicht der übrigen Wohnungseigentümer zur Mitwirkung an der Willensbildung, wenn nur die sofortige Vornahme einer bestimmten Maßnahme ordnungsmäßiger Verwaltung entspricht und diese von einem Wohnungseigentümer gemäß § 21 Abs. 4 WEG verlangt wird, der andernfalls Schäden an seinem Sondereigentum erleidet (vgl. Senat, Urteil vom 17. Oktober 2014 - V ZR 9/14, BGHZ 202, 375 Rn. 24; Urteil vom 25. September 2015 - V ZR 246/14, BGHZ 207, 40 Rn. 15). Diese Haftung ergibt sich, wie der Senat vor kurzem präzisiert hat, aus § 280 Abs. 1 BGB (näher Senat, Urteil vom 23. Februar 2018 - V ZR 101/16, juris Rn. 36). Zur Begründung hat der Senat ausgeführt, dass die interne Willensbildung des Verbands gemäß § 20 Abs. 1, § 21 Abs. 1 WEG den Wohnungseigentümern obliegt. Eine etwaige Mitwirkungspflicht der Wohnungseigentümer ist individuell und nicht gemeinschaftlich zu erfüllen; den Pflichten des Verbands ist sie vorge-lagert (vgl. Senat, Urteil vom 17. Oktober 2014 - V ZR 9/14, BGHZ 202, 375 Rn. 22). Ist die Willensbildung dagegen erfolgt und ein Beschluss gefasst worden, der jedoch gar nicht oder - wie hier - nur unvollständig durchgeführt wird, scheidet eine Haftung der übrigen Wohnungseigentümer aus. Insoweit kann sich eine Ersatzpflicht des Verwalters ergeben, der gemäß § 27 Abs. 1 Nr. 1 WEG „gegenüber den Wohnungseigentümern und gegenüber der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer berechtigt und verpflichtet ist, Beschlüsse der Wohnungseigentümer durchzuführen“.

- 10 b) Mit der Frage, ob in einer solchen Situation neben dem Verwalter auch die teilrechtsfähige Wohnungseigentümergeinschaft zum Schadensersatz verpflichtet sein kann, hat sich der Senat bereits mehrfach befasst, ohne insofern eine abschließende Entscheidung zu treffen. Nachdem der Senat zunächst erwogen hat, dass der Verband gegenüber den Wohnungseigentümern aufgrund des verbandsrechtlichen Treueverhältnisses verpflichtet sein könnte, die Umsetzung gefasster Beschlüsse gegenüber dem Verwalter durchzusetzen (vgl. Senat, Urteil vom 13. Juli 2012 - V ZR 94/11, NJW 2012, 2955 Rn. 17 ff.), hat er später - ohne dass es hierauf entscheidend ankam - darauf verwiesen, dass dem Verband das Handeln des Verwalters in analoger Anwendung von § 31 BGB zuzurechnen sein könnte (Senat, Urteil vom 17. Oktober 2014 - V ZR 9/14, BGHZ 202, 375 Rn. 25; vgl. auch Urteil vom 10. Februar 2017 - V ZR 166/16, NJW-RR 2017, 844 Rn. 14 a.E.); denn im Außenverhältnis zu Dritten ist anerkannt, dass die Wohnungseigentümergeinschaft für schuldhaft pflichtwidriges organschaftliches Verhalten des Verwalters gemäß §§ 31, 89 BGB analog einzustehen hat (vgl. Senat, Urteil vom 13. Juli 2012 - V ZR 94/11, NJW 2012, 2955 Rn. 18 mwN).
- 11 c) Vereinzelt wird vertreten, dass sich ein geschädigter Wohnungseigentümer im Innenverhältnis stets an den Verband halten könne, da diesem sowohl das Verhalten des Verwalters als auch das der Eigentümerversammlung gemäß § 31 BGB zuzurechnen sei. Für Schäden, die einem Sondereigentümer entstünden, hafte der Verband unabhängig davon, ob diese auf einer verzögerten Durchführung von Beschlüssen durch den Verwalter, durch Fehler der durch den Verband beauftragten Handwerker und Gehilfen (§ 278 BGB) oder durch eine unterbliebene Beschlussfassung entstanden seien (so BeckOGK/Karkmann, 1.3.2018, § 21 WEG Rn. 36.1 und 50; Schmid, ZWE 2012, 24, 26; ders., ZWE 2013, 184). Jedenfalls Letzteres hat der Senat jedoch - wie ausge-

führt (vgl. Rn. 9) - abgelehnt und insoweit angenommen, dass nur die Wohnungseigentümer selbst haften könnten.

12 d) Ganz überwiegend wird in der Rechtsliteratur eine Haftung der Wohnungseigentümergeinschaft im Innenverhältnis abgelehnt, weil sie mit der gesetzlichen Kompetenzverteilung unvereinbar sei (vgl. Bärmann/Merle, WEG, 13. Aufl., § 21 Rn. 62; Chr. Spielbauer in Spielbauer/Then, WEG, 3. Aufl., § 20 Rn. 5; Hügel/Elzer, WEG, 2. Aufl., § 21 Rn. 84; Staudinger/Jacoby, BGB [2018], § 20 WEG Rn. 33; ders., ZWE 2014, 8, 11 f. und ZWE 2017, 149, 153; BeckOK WEG/Dötsch, 2.4.2018, § 14 Rn. 59.1 f.; ders. ZWE 2017, 81; Abramenko, ZMR 2013, 174, 175; Armbrüster/Kräher, ZWE 2014, 1, 5 f.; Baer, ZfIR 2016, 354, 355; Elzer, NZM 2012, 718, 722 f.; Rüscher, ZfIR 2013, 65 Rn. 4.1; Suilmann, ZWE 2013, 82, 83).

13 3. Die zuletzt genannte Auffassung ist zutreffend.

14 a) Bereits im Ausgangspunkt ist eine entscheidende Frage zu beantworten, ob nämlich die Wohnungseigentümergeinschaft im Verhältnis zu einzelnen Wohnungseigentümern selbst zur Durchführung von Beschlüssen verpflichtet ist. Von dem Bestehen einer solchen Pflicht ist der Senat verschiedentlich ausgegangen (vgl. Urteil vom 13. Juli 2012 - V ZR 94/11, NJW 2012, 2955 Rn. 19; Urteil vom 25. September 2015 - V ZR 246/14, BGHZ 207, 40 Rn. 15). Nur wenn diese Annahme richtig ist, können Schadensersatzansprüche des Wohnungseigentümers gemäß § 280 Abs. 1 oder 2 BGB gegen den Verband entstehen. Dann nämlich erfüllte der Verwalter, indem er Beschlüsse durchführt, nicht nur seine eigene, in § 27 Abs. 1 Nr. 1 WEG verankerte Pflicht, sondern zugleich eine Pflicht der Wohnungseigentümergeinschaft. Die Wohnungseigentümergeinschaft wäre entweder selbst verpflichtet, den Verwalter

zur Erfüllung seiner Pflicht anzuhalten, und haftete, wenn sie dem nicht nachkäme (so Senat, Urteil vom 13. Juli 2012 - V ZR 94/11, NJW 2012, 2955 Rn. 19), oder ihr wäre das Verhalten des Verwalters in analoger Anwendung von § 31 BGB zuzurechnen (so Senat, Urteil vom 17. Oktober 2014 - V ZR 9/14, BGHZ 202, 375 Rn. 25). Da auch § 31 BGB nur die Zurechnung eines Verhaltens, nicht aber von Pflichten erlaubt (vgl. Staudinger/Jacoby, BGB [2018], § 20 WEG, Rn. 33), setzen beide Begründungswege eine „Durchführungspflicht“ des Verbands hinsichtlich gefasster Beschlüsse voraus.

15 b) Damit werden grundlegende Fragen nach Funktion und Struktur der teilrechtsfähigen Wohnungseigentümergeinschaft aufgeworfen. Im Ergebnis trifft die Pflicht zur Durchführung von Beschlüssen der Wohnungseigentümer nach der derzeitigen gesetzlichen Ausgestaltung den Verwalter und nicht die Wohnungseigentümergeinschaft; daher begründen Pflichtverletzungen des Verwalters, die sich auf die Durchführung von Beschlüssen beziehen, keine Schadensersatzansprüche einzelner Wohnungseigentümer gegen die Wohnungseigentümergeinschaft.

16 aa) Infolge ihrer in § 10 Abs. 6 Satz 1 WEG normierten Teilrechtsfähigkeit schließt die Wohnungseigentümergeinschaft zwar - vertreten durch den Verwalter - im Außenverhältnis die zur Durchführung von Beschlüssen erforderlichen Verträge im eigenen Namen ab. Aber im Innenverhältnis ist der Verband in die ordnungsmäßige Verwaltung des Gemeinschaftseigentums nicht eingebunden. Die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums obliegt gemäß § 20 Abs. 1 WEG vielmehr den Wohnungseigentümern, dem Verwalter und im Falle der Bestellung eines Verwaltungsbeirats auch diesem. Die Wohnungseigentümer sind entscheidungs- und weisungsbefugt; ihnen obliegt die Willensbildung in der Eigentümerversammlung. Der Verwalter ist gemäß § 27 Abs. 1 Nr. 1

WEG als Vollzugsorgan (vgl. Senat, Beschluss vom 15. Dezember 1988 - V ZB 9/88, BGHZ 106, 222, 226) verpflichtet, Beschlüsse der Wohnungseigentümer durchzuführen. Da diese Pflicht „gegenüber der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer“ besteht, trifft sie ihn im Innenverhältnis nicht als Organ der Gemeinschaft oder als Vertreter des Verbands. Vielmehr stellt sie eine eigene originäre Pflicht dar, die dem Verwalter gemäß § 27 Abs. 4 WEG auch nicht entzogen werden darf. Unterstützt wird der Verwalter ggf. gemäß § 29 Abs. 2 WEG durch einen Beirat, der seinerseits weder eigene Entscheidungskompetenzen noch Durchführungspflichten hat (vgl. Senat, Urteil vom 23. Februar 2018 - V ZR 101/16, juris Rn. 66). Eine eigene Pflicht des Verbands, bei der Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums mitzuwirken, ist in den §§ 20 ff. WEG nicht vorgesehen. Aus § 10 Abs. 6 Satz 3 WEG folgt nichts anderes (vgl. auch Senat, Urteil vom 17. Oktober 2014 - V ZR 9/14, BGHZ 202, 375 Rn. 22).

- 17 bb) Aus der allgemeinen körperschaftlichen Treuepflicht lässt sich - anders, als es der Senat zunächst erwogen hat (vgl. Urteil vom 13. Juli 2012 - V ZR 94/11, NJW 2012, 2955 Rn. 17 ff.) -, eine eigene Pflicht des Verbands zur Durchführung von Beschlüssen nicht herleiten. Voraussetzung hierfür wäre nämlich, dass der Verband die Möglichkeit hat, durch eigenes Handeln (eines Vertreters) die Rechte und Interessen seiner Mitglieder zu wahren; nur dann wäre er in der Lage, eine drohende Haftung abzuwenden. Daran fehlt es bei der Umsetzung von Sanierungsbeschlüssen aber gerade. Denn die Durchführung gefasster Beschlüsse kann die Wohnungseigentümergeinschaft nur erreichen, indem sie den Verwalter gemäß § 27 Abs. 1 Nr. 1 WEG auf Erfüllung seiner Pflichten in Anspruch nimmt. Dazu bedarf es einer entsprechenden Willensbildung, die wiederum den Wohnungseigentümern obliegt. Lehnen diese ihrerseits ein Vorgehen gegen den Verwalter ab, obwohl es zwingend geboten

ist, kann die Haftung allenfalls die Wohnungseigentümer selbst treffen, nicht jedoch den Verband.

18 c) Nach der Gesetzgebungsgeschichte war es auch nicht beabsichtigt, die teilrechtsfähige Wohnungseigentümergeinschaft in die ordnungsmäßige Verwaltung des Gemeinschaftseigentums einzubinden.

19 aa) Mit der Einführung von Wohnungseigentum sollte die Wohnung zu einer „Art von Eigenheim“ werden (BR-Drs. 75/51, S. 6). Zum entscheidenden Organ wurde daher die Eigentümerversammlung, deren rechtliche Ausgestaltung man im Interesse einer effektiven Verwaltung teilweise dem Gesellschaftsrecht entlehnte; daneben wurde zwingend die Bestellung eines Verwalters als Fremdorgan vorgesehen (vgl. Fraktionsantrag der FDP vom 30. November 1949, BT-Drs. 1/252, S. 29 f.). Aus dieser Struktur ergaben sich in der Folgezeit praktische Schwierigkeiten im Rechtsverkehr, die behoben werden sollten, indem die Teilrechtsfähigkeit der Wohnungseigentümergeinschaft richterrechtlich anerkannt und ein Zuordnungssubjekt für das Verwaltungsvermögen geschaffen wurde. Im Innenverhältnis sollte die Durchsetzung von Beitragsforderungen erleichtert werden. Im Außenverhältnis sollte - unabhängig von einem Wechsel der Eigentümer - nunmehr die teilrechtsfähige Wohnungseigentümergeinschaft als Vertragspartner Dritter auftreten können, um die Abwicklung von Verträgen zu erleichtern (vgl. zum Ganzen Senat, Beschluss vom 2. Juni 2005 - V ZB 32/05, BGHZ 163, 154, 165 ff.). Dagegen sollte die Willensbildung eine Angelegenheit der Wohnungseigentümer als Einzelpersonen bleiben, da sie nicht den Rechtsverkehr des Verbands betreffe (vgl. Senat, Beschluss vom 2. Juni 2005 - V ZB 32/05, BGHZ 163, 154, 177 f.).

20

bb) Bei der im Jahr 2007 in Kraft getretenen Reform des Wohnungseigentumsrechts kodifizierte der Gesetzgeber die Rechtsprechung des Senats in § 10 Abs. 6 WEG. Dementsprechend ist die Rechtsfähigkeit der Wohnungseigentümergeinschaft nicht umfassend, sondern auf die Teilbereiche des Rechtslebens beschränkt, in denen die Wohnungseigentümer im Rahmen der Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums als Gemeinschaft am Rechtsverkehr teilnehmen (vgl. Senat, Beschluss vom 2. Juni 2005 - V ZB 32/05, BGHZ 163, 154, 177; Urteil vom 18. März 2016 - V ZR 75/15, ZWE 2016, 268 Rn. 27). Unverändert blieb jedoch das Pflichtengefüge im Innenverhältnis. Es ging allein darum, ein Außenrechtssubjekt zu schaffen, das die Verwaltung erleichtert (vgl. BT-Drucks. 16/887, S. 60 unter A.1a); der Wohnungseigentümergeinschaft sollte eine „gleichsam dienende Funktion zukommen“ (vgl. BT-Drucks. 16/887, S. 61). Sie ist deshalb gerade nicht als Entscheidungssubjekt im Rahmen der ordnungsmäßigen Verwaltung konzipiert worden, sondern lediglich als Mittel, eine solche Verwaltung nach außen durchzusetzen (zutreffend Staudinger/Jacoby, BGB [2018], § 20 WEG Rn. 32). Vorschläge im Gesetzgebungsverfahren, die Rechtsfähigkeit konzeptionell zu Ende zu denken und die Verwaltungsbefugnisse des § 27 WEG der Wohnungseigentümergeinschaft zuzuweisen (so insbesondere J. Schmidt-Räntsch in der sachverständigen Stellungnahme anlässlich der öffentlichen Anhörung vor dem Rechtsausschuss am 18. September 2006, S. 13), hat der Gesetzgeber gerade nicht aufgegriffen; nicht umgesetzt worden ist auch die Anregung, jedenfalls die Stellung des Verwalters als Organ der Gemeinschaft auszugestalten, anstatt die bisherige Rechtslage mit einem geringen eigenverantwortlichen Handlungsrahmen des Verwalters fortzuschreiben (eingehend Bub in der sachverständigen Stellungnahme anlässlich der öffentlichen Anhörung vor dem Rechtsausschuss am 18. September 2006, S. 9 ff.; kritisch Bonifacio, ZWE 2011, 105 ff.; Schmid, ZWE 2011, 202 ff.; Häublein, ZWE 2008, 80, 85 konstatiert eine gewisse „Kon-

zeptlosigkeit in Bezug auf die gesetzliche Ausgestaltung des Innenverhältnisses“).

21 d) Praktikabilitätserwägungen können ein anderes Ergebnis nicht rechtfertigen. Insbesondere werden die einzelnen Wohnungseigentümer nicht rechtlos gestellt.

22 aa) Soweit es auf der Primärebene darum geht, die Durchführung der gefassten Beschlüsse zu erreichen, ergäben sich aus einer eigenen Pflicht des Verbandes keine Vorteile für die Wohnungseigentümer.

23 (1) Der einzelne Wohnungseigentümer kann und muss sich insoweit an den Verwalter als das gemäß § 27 Abs. 1 Nr. 1 WEG zuständige Vollzugsorgan halten. Bleibt der Verwalter untätig oder setzt er die Beschlüsse unvollständig oder fehlerhaft um, kann der Beirat eingeschaltet werden; wenngleich diesem keine Weisungsrechte zustehen, muss er jedenfalls auf den Verwalter einwirken. Ferner kann die Eigentümerversammlung mit dem Ziel einer Anweisung an den Verwalter oder sogar der Abmahnung oder Abberufung angerufen werden. In dringenden Fällen kann ein Notverwalter im Wege der einstweiligen Verfügung eingesetzt werden (vgl. Senat, Urteil vom 10. Juni 2011 - V ZR 146/10, NJW 2011, 3025 Rn. 11).

24 (2) Zudem kann jeder Wohnungseigentümer von dem Verwalter verlangen, dass er seine gesetzliche Pflicht zur Durchführung von Beschlüssen gemäß § 27 Abs. 1 Nr. 1 WEG erfüllt; ggf. kann dieser Anspruch im Klageweg durchgesetzt werden.

25 (a) Ein solcher Individualanspruch wird allerdings teilweise verneint (LG Hamburg, ZWE 2016, 278, 279; AG Hamburg-Blankenese, ZMR 2016, 151, 152; AG Hamburg-St. Georg, ZMR 2015, 581, 582; Heinemann in Jennißen, WEG, 5. Aufl., § 27 Rn. 6 a.E.; BeckOGK/Greiner, 1.3.2018, WEG § 26 Rn. 144; Häublein, ZWE 2008, 80, 82; wohl auch KG, NJW-RR 2003, 1168); gerade in jüngerer Zeit ist er unter Verweis auf die von dem Senat angedeutete „Durchführungspflicht“ des Verbands abgelehnt worden (vgl. LG Frankfurt, ZWE 2017, 232; AG Bremen-Blumenthal, ZMR 2017, 189; Nieführer/Vandenhouten, WEG, 12. Aufl., § 27 Rn. 11). Nach anderer Ansicht kann - wie nach früherem Recht (vgl. hierzu OLG Frankfurt, OLGZ 1980, 78, 79 f.) - jeder Wohnungseigentümer von dem Verwalter die Durchführung von Beschlüssen verlangen (vgl. AG Norderstedt, ZMR 2013, 575; Merle/Becker in Bärman, WEG, 13. Aufl., § 27 Rn. 7; Hügel/Elzer, WEG, 2. Aufl., § 27 Rn. 10a; Staudinger/Jacoby, BGB [2018], § 27 WEG Rn. 122; ders., ZWE 2014, 8, 12 und ZWE 2017, 149, 153; Elzer, ZMR 2017, 459 ff.).

26 (b) Letzteres trifft zu. Zwar können einzelne Wohnungseigentümer die vertraglichen Ansprüche der Gemeinschaft gegen den Verwalter nicht geltend machen, ohne zuvor einen Beschluss der Eigentümerversammlung herbeizuführen (vgl. Senat, Beschluss vom 15. Dezember 1988 - V ZB 9/88, BGHZ 106, 222, 226 ff.; vgl. aber zu individuellen Schadensersatzansprüchen Senat, Beschluss vom 2. Oktober 1991 - V ZB 9/91, BGHZ 115, 253, 257 f.). Auch ist zweifelhaft, ob alle in § 27 Abs. 1 WEG geregelten, auf der Amtsstellung beruhenden gesetzlichen Pflichten des Verwalters Individualrechte der einzelnen Wohnungseigentümer begründen (differenzierend BeckOGK/Greiner, 1.3.2018, WEG § 26 Rn. 143.3), wie es der Gesetzeswortlaut des § 27 Abs. 1 WEG nahelegt, wonach der Verwalter „gegenüber den Wohnungseigentümern“ verpflichtet sein soll. Aber jedenfalls auf die Durchführung von Beschlüssen gemäß § 27

Abs. 1 Nr. 1 WEG haben die einzelnen Wohnungseigentümer jeweils einen individuellen Anspruch.

27 (aa) Hierfür spricht zunächst die Überlegung, dass ein effektiver Rechtsschutz des einzelnen Wohnungseigentümers in bestimmten Situationen nicht gewährleistet wäre, wenn ihm der jedenfalls nach dem Gesetzeswortlaut vorgesehene individuelle Anspruch auf Durchführung des Beschlusses abgesprochen würde. Dies gilt zum einen dann, wenn ein Beschluss deshalb durchgeführt werden muss, weil er durch Gestaltungsurteil ersetzt worden ist (vgl. zu der Rechtskraftwirkung eines solchen Urteils: Senat, Urteil vom 16. Februar 2018 - V ZR 148/17, NJW-RR 2018, 522 Rn. 13). Auf der Ebene der Willensbildung wird der Rechtsschutz durch die Beschlussersetzungsklage (§ 21 Abs. 8 WEG) gewährleistet; einen vollstreckungsfähigen Inhalt hat ein auf diese Weise herbeigeführtes Gestaltungsurteil aber nicht. Deshalb muss auch ein effektiver Rechtsschutz bereitstehen, um die Durchführung des ersetzten Beschlusses durchzusetzen. Da Pflichten des Verbands insoweit nicht vorgesehen sind, bedarf es hierfür des Individualanspruchs gegen den Verwalter gemäß § 27 Abs. 1 Nr. 1 WEG. Zum anderen muss es eine Rechtsschutzmöglichkeit geben, wenn Individualansprüche gemäß § 10 Abs. 6 Satz 3 WEG vergemeinschaftet worden sind und anschließend nicht geltend gemacht werden. Da den einzelnen Wohnungseigentümern hierdurch die individuelle Rechtsverfolgung abgeschnitten worden ist (vgl. dazu Senat, Urteil vom 5. Dezember 2014 - V ZR 5/14, BGHZ 203, 327 Rn. 13 ff.), müssen sie von dem Verwalter verlangen können, dass die beschlossene kollektive Rechtsdurchsetzung erfolgt.

28 (bb) Aber auch abgesehen von diesen Sondersituationen kann ein Wohnungseigentümer, nach dessen Ansicht ein gefasster Beschluss nicht, nicht vollständig oder nicht richtig durchgeführt worden ist, von dem Verwalter gemäß

§ 27 Abs. 1 Nr. 1 WEG die Durchführung des Beschlusses verlangen und seinen Anspruch ggf. mit gerichtlicher Hilfe durchsetzen. Eine ordnungsmäßige Verwaltung wird hierdurch nicht behindert. Denn in Zweifelsfällen kann der Verwalter ein solches Verlangen seinerseits zum Anlass nehmen, gemäß § 24 Abs. 1 WEG eine Eigentümerversammlung einzuberufen. Da die Wohnungseigentümer sich in der Regel dafür entscheiden dürfen, einen gefassten Beschluss abzuändern und ihn nicht (mehr) oder anders durchzuführen, kann auf diese Weise das weitere Vorgehen durch eine Mehrheitsentscheidung geklärt werden, und der Verwalter kann sich genaue Weisungen einholen, an die er sich anschließend zu halten hat.

29 bb) Da die Haftung den primären Pflichten folgt, bestehen auch auf der Sekundärebene keine Ansprüche. Soweit einzelne Wohnungseigentümer durch die unterbliebene oder unvollständige Durchführung von Beschlüssen Schäden an ihrem Sondereigentum erleiden, indem sie etwa, wie hier, Mietausfälle hinnehmen müssen, ergeben sich durch die Etablierung einer zusätzlichen Pflicht des Verbands auch keine Vorteile; im Gegenteil drohte eine unübersichtliche Verantwortlichkeit auf mehreren Ebenen.

30 (1) Wollte man eine solche Haftung nur dann aus der Treuepflicht ableiten, wenn der Beschluss den Zweck hat, einen Schaden am Gemeinschaftseigentum zu beseitigen, der das Sondereigentum des Wohnungseigentümers unbenutzbar macht (in diesem Sinne Senat, Urteil vom 13. Juli 2012 - V ZR 94/11, NJW 2012, 2955 Rn. 19), wäre für den betroffenen Wohnungseigentümer schwer erkennbar, wann er (nur) von dem Verwalter und wann er (auch) von dem Verband Schadensersatz verlangen darf. Zudem müsste die Frage beantwortet werden, in welchem Verhältnis die Sekundäransprüche zueinander stehen, weil es bei einer Herleitung der Haftung aus der Treuepflicht

naheläge, dass der Wohnungseigentümer aufgrund der auch ihn treffenden Treuepflicht gehalten ist, zunächst den Verwalter als das primär zuständige Organ in Anspruch nehmen muss (in diesem Sinne LG Stuttgart, ZMR 2016, 733 f.; Dötsch, ZWE 2017, 81, 83).

31 (2) Näher läge es daher, eine solche Pflicht des Verbands stets anzunehmen. Denn gefasste Beschlüsse sind ohne Rücksicht auf Erforderlichkeit und Dringlichkeit des beschlossenen Vorgehens unverzüglich durchzuführen, und der Verwalter hat insoweit kein Ermessen. Folge wäre aber eine tiefgreifende Umgestaltung der Haftungsverhältnisse innerhalb der Wohnungseigentümergeinschaft. Denn der Sache nach würde die in § 27 Abs. 1 Nr. 1 WEG normierte Pflicht zur Durchführung von Beschlüssen jedenfalls auf der Haftungsebene zu einer Pflicht des Verbands; es würde sich sogar die Frage stellen, ob für eigenmächtige Handlungen des Verwalters gehaftet werden müsste (vgl. Dötsch, ZWE 2017, 81 ff.). Mangels eigener Handlungsmöglichkeit würde im Ergebnis eine Garantiehafung des Verbands etabliert. Das Zahlungs- und Insolvenzrisiko des eigentlichen Schädigers trüge die Wohnungseigentümergeinschaft. Diese müsste ihrerseits Regress bei dem Verwalter nehmen; im Ergebnis führte dies zu einer Vermehrung von Rechtsstreitigkeiten ohne erkennbaren Nutzen. Zudem wäre die Einordnung der im Namen der Wohnungseigentümergeinschaft geschlossenen Verträge als Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte in Frage gestellt, wenn der Wohnungseigentümer einen Anspruch gegen den Verband hätte. Ob eine derart weitreichende Umgestaltung der Wohnungseigentümergeinschaft erfolgen soll, hat der Gesetzgeber zu entscheiden (vgl. Elzer, NZM 2012, 718, 720 f.).

32 Zur Anschlussrevision der Klägerin

33 1. Die Anschlussrevision der Klägerin ist zulässig. Es kann dahinstehen, ob die Revision auch im Hinblick auf den abgewiesenen Teil der Klage zugelassen worden ist, weil die Anschlussrevision gemäß § 554 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 ZPO auch dann statthaft ist, wenn die Revision (insoweit) nicht zugelassen worden ist (vgl. BGH, Urteil vom 24. Juni 2003 - KZR 32/02, BGHZ 155, 189, 191 f.; Urteil vom 26. Juli 2004 - VIII ZR 281/03, NJW 2004, 3174, 3176).

34 2. Die Anschlussrevision ist aber unbegründet.

35 a) Rechtsfehlerfrei und von der Anschlussrevision unbeanstandet verneint das Berufungsgericht einen auf § 14 Nr. 4 Halbsatz 2 WEG gestützten Ersatzanspruch. Schuldner dieses Aufopferungsanspruchs wäre zwar die Wohnungseigentümergeinschaft (vgl. Senat, Urteil vom 25. September 2015 - V ZR 246/14, BGHZ 207, 40 Rn. 27 mwN; vgl. auch § 16 Abs. 7 WEG). Die Voraussetzungen hierfür sind aber nicht gegeben. Nach § 14 Nr. 4 Halbsatz 2 WEG ist der Schaden zu ersetzen, der adäquat kausal durch das Betreten oder die Benutzung der im Sondereigentum stehenden Gebäudeteile zur Instandsetzung und Instandhaltung des Gemeinschaftseigentums verursacht worden ist. Schäden, die in Folge der Maßnahme der Instandhaltung oder Instandsetzung auslösenden Mangels des Gemeinschaftseigentums eingetreten sind, werden nicht erfasst (vgl. Senat, Urteil vom 9. Dezember 2016 - V ZR 124/16, ZWE 2017, 216 Rn. 22). Um solche Schäden handelt es sich hier, weil die Wohnung nach den Feststellungen des Berufungsgerichts durch die vorhandene Feuchtigkeit unbewohnbar war.

- 36 b) Nach Auffassung der Anschlussrevision hat die Beklagte den in den Monaten Januar bis August 2010 entstandenen Mietausfallschaden deshalb zu ersetzen, weil sie das Verschulden ihrer Auftragnehmer gemäß § 278 BGB zu vertreten hat. Zunächst habe die Firma B. von Januar bis Juni 2010 weitere Leistungen unzulässig verweigert; von Juli bis August 2010 habe der von der Beklagten beauftragte Architekt E. die Arbeiten trotz fortbestehender Mängel abgenommen. Diese Überlegungen verhelfen dem Rechtsmittel nicht zum Erfolg. Selbst wenn die Auftragnehmer der Beklagten ihre Pflichten verletzt haben sollten, begründete dies keine Ansprüche gegen die Beklagte.
- 37 aa) Allerdings hat der Senat für das Wohnungseigentumsgesetz in der vor dem 1. Juli 2007 geltenden Fassung entschieden, dass sich die im Verhältnis der Wohnungseigentümer untereinander bestehende Pflicht zur ordnungsmäßigen Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums nicht auf eine die Instandsetzung ermöglichende Beschlussfassung beschränkte, sondern die entsprechende Werkleistung mit Hilfe von Fachleuten einschloss. Unterliefen dem Werkunternehmer Fehler, die zu Schäden des Sondereigentums führten, so hatten die Wohnungseigentümer hierfür gemäß § 278 BGB einzustehen, wobei sich der Geschädigte einen Bruchteil als Mitverschulden anrechnen lassen musste (vgl. Senat, Beschluss vom 22. April 1999 - V ZB 28/98, BGHZ 141, 224, 228 ff.).
- 38 bb) Diese Rechtsprechung kann aber nach der jetzigen Rechtslage nicht mehr fortgeschrieben werden (zutreffend BeckOK WEG/Dötsch, 2.4.2018, § 14 Rn. 53). Sie beruhte nämlich darauf, dass die Wohnungseigentümer nicht nur die Willensbildung vornahmen, sondern auch bei Durchführung gefasster Beschlüsse Auftraggeber von Architekten, Bauleitern und Handwerkern waren. Nunmehr wird ein solcher Auftrag von der insoweit rechtsfähigen Wohnungsei-

gentümergeinschaft erteilt. Handwerker, Bauleiter oder Architekten, die der Verwalter zur Durchführung einer beschlossenen Sanierung im Namen der Wohnungseigentümergeinschaft beauftragt, sind im Verhältnis zu den einzelnen Wohnungseigentümern nicht Erfüllungsgehilfen des Verbands im Sinne von § 278 Satz 1 BGB. Voraussetzung hierfür wäre nämlich, dass die Handlung, die der Gehilfe vorgenommen hat, objektiv zum Pflichtenkreis des Schuldners gehört hat (st. Rspr., vgl. BGH, Urteil vom 3. Juni 1993 - III ZR 104/92, BGHZ 123, 1, 14 mwN). Daran fehlt es. Die Wohnungseigentümergeinschaft erfüllt mit der Erteilung des Auftrags in Durchführung eines Sanierungsbeschlusses - wie oben Rn. 15 ff. aufgezeigt - keine eigene Pflicht gegenüber den einzelnen Wohnungseigentümern. Da der Verband nicht die Möglichkeit zum eigenen Handeln hat, lässt sich eine (subsidiäre) Haftung auch nicht aus einer Nebenpflichtverletzung herleiten (hierfür aber Dötsch, jurisPR-MietR 20/2016 Anm. 6 unter C.).

39 cc) Auch insoweit ist der Rechtsschutz des Wohnungseigentümers gewährleistet. Die im Hinblick auf Fehler des Verwalters aufgezeigten Handlungsmöglichkeiten (vgl. Rn. 23 ff.) gelten gleichermaßen, wenn den bauausführenden Unternehmen bzw. Bauleitern oder Architekten Fehler unterlaufen. Wer die Sanierung ausführt, und welches Verfahren gewählt werden soll, entscheidet in aller Regel ohnehin nicht der Verwalter, sondern die Eigentümerversammlung. Ggf. müssen die bestehenden Rechtsschutzmöglichkeiten gegen die gefassten Beschlüsse ergriffen werden. Werden dagegen bei der Durchführung von Sanierungsarbeiten Schäden an dem Sondereigentum verursacht, ist der Verwalter zunächst verpflichtet, geäußerten Bedenken nachzugehen, ggf. Fachleute hinzuzuziehen und vor allem für die Behebung der Schadensursache im Bereich des gemeinschaftlichen Eigentums zu sorgen. Für Schäden, die die Auftragnehmer schuldhaft am Sondereigentum verursachen, haftet nicht die

Wohnungseigentümergeinschaft, sondern der Schädiger aufgrund der Verletzung von Pflichten aus einem Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter. Denn beauftragt werden Bauhandwerker zwar durch die Wohnungseigentümergeinschaft; ein solcher Vertrag hat aber Schutzwirkung zugunsten der einzelnen Wohnungseigentümer (vgl. LG Stuttgart, ZMR 2016, 733, 734; BeckOK WEG/Dötsch, 2.4.2018, § 10 Rn. 440; Wenzel, ZWE 2006, 462, 469). Der Verwalter ist verpflichtet, den geschädigten Sondereigentümer jedenfalls insoweit zu unterstützen, als er ihm alle erforderlichen Informationen zukommen lassen muss.

III.

40 1. Danach kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Der Senat hat in der Sache selbst zu entscheiden, weil die Aufhebung des Urteils nur wegen einer Rechtsverletzung bei der Anwendung des Gesetzes erfolgt und die Sache zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 3 ZPO). Dies führt zur Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils, mit dem die Klage insgesamt abgewiesen worden ist.

41

2. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Stresemann

Brückner

Weinland

Kazele

Hamdorf

Vorinstanzen:

AG Hamburg, Entscheidung vom 10.11.2014 - 11 C 48/14 -

LG Hamburg, Entscheidung vom 29.03.2017 - 318 S 162/14 -