

Sondernachfolger auch ohne Eintragung binden, da er nur eine Rechtsposition erwerben könne, die mit der seines Rechtsvorgängers identisch ist. Ist der Rechtsvorgänger an den Vergleich gebunden, gehe mit dem Erwerbsvorgang diese Bindungswirkung auch auf den Käufer über. Die Begründung dieser Entscheidung überzeugt nicht, da auch der Rechtsvorgänger an nicht im Grundbuch eingetragene Vereinbarungen gebunden ist, ohne dass diese Bindungswirkung auf den Erwerber übergeht, § 10 III WEG. Bei Vereinbarungen ist die Rechtsposition von Rechtsvorgänger und -nachfolger gerade nicht identisch. Die Begründung kann allein darin gesucht werden, dass die gerichtliche Protokollierung Grundbucheintragen ersetzt, wie es § 10 III WEG auch andeutet.

c) *Verfahrensstandschaft*. Macht der Verwalter in Verfahrensstandschaft Wohnungsdansprüche geltend, geht bei einem Verwalterwechsel das Verfahren auf den neuen Verwalter über, wenn ihm ebenfalls die erforderliche Ermächtigung zur Prozessstandschaft erteilt wurde¹²⁶. Hat der Verwalter in Verfahrensstandschaft einen Zahlungstitel gegen einen Wohnungseigentümer im eigenen Namen erwirkt, ist die Zwangssicherungshypothek auch in seinem Namen als Gläubiger einzutragen¹²⁷.

Für die Eintragung einer Zwangssicherungshypothek sind auch bei großen Wohnungseigentümergeinschaften Vorname, Familienname, Geburtsdatum oder Beruf und Wohnort der Gläubiger anzugeben¹²⁸. Dieses Erfordernis würde entfallen, wenn die Wohnungseigentümergeinschaft als rechtsfähig anzusehen wäre.

2. Vollmacht des Verwalters

Nach Auffassung des OLG Düsseldorf¹²⁹ umfasst die Vollmacht des Verwalters, Lasten- und Kostenbeiträge der Gemeinschaft geltend machen zu dürfen, nicht die Befugnis, einen Rechtsanwalt mit der außergerichtlichen Beitreibung von Wohngeldrückständen zu beauftragen¹³⁰. Wird der Verwalter ermächtigt, Ansprüche der Wohnungseigentümer im eigenen Namen gerichtlich geltend machen zu können, ist von dieser Vollmacht auch die Ermächtigung umfasst, im Namen der Wohnungseigentümer aufzutreten¹³¹. Die Ermächtigung des Verwalters, die Wohnungseigentümer gerichtlich und außergerichtlich zu vertreten, umfasst auch die Vollmacht, in einem Verfahren tätig zu werden, das ein Wohnungseigentümer gegen die übrigen angestrengt hat.

3. Kosteneinzahlung und Antragsbegründung

Nach § 23 IV WEG kann ein Beschluss der Wohnungseigentümerversammlung binnen Monatsfrist angefochten werden. Über Form und Inhalt des Antrags sagt diese Vorschrift nichts. Nach § 8 KostO hat der anfechtende Wohnungseigentümer einen Kostenvorschuss zu leisten. Unterbleibt dies, ist das Beschlussanfechtungsverfahren dennoch fortzusetzen, weil eine gesetzliche Grundlage, die Zustellung des Antrags und den Fortgang des Verfahrens von der Einzahlung eines Kostenvorschusses abhängig zu machen, fehlt¹³². Im Ergebnis würde es auch keinen Unterschied machen, wenn der Anfechtungsanspruch nicht begründet wird.

Da das WEG keine Begründung fordert, könne das Gericht den Antrag auch nicht mangels Begründung zurückweisen, sondern habe vielmehr der Amtsermittlungspflicht Rechnung zu tragen¹³³.

4. Beschwerdeverfahren

Beschränkt der anfechtende Wohnungseigentümer die Rechtsbeschwerde auf einzelne Beanstandungen, braucht sich das Rechtsbeschwerdegericht nur mit diesen zu befassen¹³⁴. Im Gegensatz zur Rechtsbeschwerdeinstanz kann das Beschwerdegericht nur ausnahmsweise von einer

mündlichen Verhandlung absehen. Ein solcher Ausnahmefall liegt dann vor, wenn das Beschwerdegericht sich nach Zurückverweisung durch das OLG erneut mit dem Sachverhalt beschäftigen muss, vor der aufgehobenen Entscheidung aber bereits mündlich verhandelt hatte¹³⁵.

Der Beschwerdewert richtet sich in der Regel nach dem auf den anfechtenden Wohnungseigentümer entfallenden Kostenanteil der angefochtenen Maßnahme. Dies gilt insbesondere für die Anfechtung einer Beschlussfassung über den Einbau von Warmwasserzählern¹³⁶ und bei der Anfechtung von Jahresabrechnungen, so dass die anteilige Mehrbelastung, die dem Anfechtenden bei der seiner Ansicht nach richtigen Abrechnung erspart geblieben wäre, zu Grunde zu legen ist¹³⁷. Entsprechend wird der Beschwerdewert nicht erreicht, wenn es um den Anspruch eines Wohnungseigentümers geht, diesen aus der Verpflichtung eines bestehenden Fernsehkabelanschlusses zu entlassen und diesem hierdurch Kabelgebühren von 128 DM jährlich erspart werden¹³⁸.

126) BayObLG, NZM 2000, 298.

127) KG, NZM 2001, 470; BGHZ 148, 392 = NJW 2001, 3627 = NZM 2001, 1078.

128) BayObLG, NZM 2001, 775.

129) BayObLG, NJW-RR 2002, 158 = NZM 2001, 959.

130) NZM 2001, 290.

131) BayObLG, NZM 2001, 548.

132) BayObLG, NJW-RR 2001, 1233 = NZM 2001, 143.

133) BayObLG, NJW-RR 2001, 1233 = NZM 2001, 143; einschr., wenn der Wohnungseigentümer trotz entsprechender Hinweise des Gerichts seinen Anfechtungsantrag nicht begründet: KG, NJW-RR 1998, 370.

134) BayObLG, NJOZ 2001, 1102 (unter <http://www.beck-online.de> kostenpflichtig abrufbar) = ZWE 2001, 375.

135) BayObLG, NZM 2001, 150.

136) BayObLG, NJW-RR 2002, 376 L = NZM 2001, 1144 L = ZMR 2001, 814 = WuM 2001, 410.

137) BayObLG, NZM 2000, 685 L = ZWE 2000, 414; NZM 2001, 715 L = NJOZ 2001, 1752 (unter <http://www.beck-online.de> kostenpflichtig abrufbar) = ZMR 2000, 859.

138) BayObLG, ZMR 2001, 49.

Kommentar

Professor Dr. Thomas Hoeren, Münster

Was Däubler-Gmelin und Hunzinger gemeinsam haben – Die zehn Verfahrensgebote der Informationsgerechtigkeit

Es ist an der Zeit, die Abrechnung zu machen mit einem schweren Übel. Es geht um Lobbyismus, die Abertausenden von Interessenvertretern, die in Berlin (noch schlimmer in Brüssel) alltäglich versuchen, Politiker zu umgarnen und Gesetzesentscheidungen zu beeinflussen. Nicht dass Lobbyismus als solches etwas Schädliches wäre, gehört doch spätestens seit *Ibering* der Kampf ums Recht zum Wesen der Politik. Doch wie die Verbandsvertreter auftreten, ist seit Jahren ein immer stärker werdendes Ärgernis. Politiker werden umgarnet, eingelullt, privatissime becirt – *Hunzinger* lässt grüßen. Im Gegenzug erhalten manche Verbandsvertreter frühzeitigen Zugang zu Gesetzentwürfen, ja sitzen in ihren Ferienhäusern in der Eifel, um mal eben ministeriale Stellungnahmen selbst zu konzipieren.

Schädlich ist das für die Demokratie, zu deren Grundbedingungen auch der Gedanke einer fairen Chance aller Betroffenen zur Beeinflussung von Gesetzgebungsvorhaben gehört. Gerade in einer pluralen Gesellschaft, in der ethische Werte aufeinander

prallen, ohne dass die eine oder andere Meinung für sich ein Mehr an Gerechtigkeit evident machen könnte, gerade in einer solchen multikulturellen und multivariablen Umgebung muss zumindest das Verfahren für den Austausch von Meinungen und Ideen „gerecht“ sein. Jeder muss hier herrschaftsfrei argumentieren dürfen und braucht hierzu im Vorfeld auch den gleichen Zugang zu Informationen. Aus diesen Grundannahmen heraus lassen sich einige „Gebote“ ableiten, die im Folgenden – hoffentlich nicht zu plakativ – als zehn Gebote der Verfahrensgerechtigkeit im Informationsrecht vorgestellt werden sollen.

Erstes Gebot: Gesetzgebungsentwürfe sollten bis zur Erstellung eines diskussionswürdigen Papiers für alle Externen unzugänglich sein.

Es gibt auch gute Gründe, warum die dienstlich mit einem Gesetzgebungsprojekt Betrauten in der allerersten Entwurfsphase auf Geheimnisschutz bestehen. Auch Diskussionsentwürfe müssen gut vorbereitet werden. Gerade die Erfahrungen mit der letzten Justizministerin zeigen, wie gefährlich ein enormer Zeitdruck für die Qualität eines Gesetzes sein kann.

Zweites Gebot: Sofern ein Diskussionsentwurf einem Externen zugänglich gemacht wird, haben alle Externen einen Anspruch auf Zugang.

Unbedingte Gleichbehandlung ist eines der obersten Gebote der Verfahrensgerechtigkeit. Es kann nicht sein, dass einem Interessenvertreter ein zeitlicher und damit auch inhaltlicher Vorsprung vor anderen gegeben wird. Sobald ein Lobbyist einen Entwurf in Händen hält, ist der Diskussionsprozess für alle zu öffnen.

Drittes Gebot: Entwürfe werden nicht nur in Papier verbreitet, sondern auch im Internet allgemein zugänglich gemacht.

Das Internet hat in Bezug auf die Informationsgerechtigkeit eine unglaublich disziplinierende Wirkung. Sobald ein Text im Netz abrufbar ist, ist er für alle Betroffenen gleichermaßen und zur gleichen Zeit bekannt. Hinzu kommen muss allerdings auch eine funktionierende Pressearbeit, die über die geeigneten Kanäle für die Abrufbarkeit der Informationen hinweist. Enttäuschend sind hier die Erfahrungen mit der Homepage des Bundesjustizministeriums. Vollmundig hatte die ehemalige Justizministerin das Internet als Ort der virtuellen Diskussion über Gesetzesvorhaben gepriesen: Nichts davon wurde umgesetzt; die Rubrik „Gesetzgebungsvorhaben“ unter <http://www.bmj.bund.de> ist ein Debakel.

Viertes Gebot: Es wird im Internet die Möglichkeit vorgesehen, dass die Öffentlichkeit Stellungnahmen zu Entwürfen elektronisch an die Gesetzgebungsorgane verschicken kann.

Im Internet sind alle Möglichkeiten auszuschöpfen, um Stellungnahmen elektronisch einzureichen. Dies schließt die Angabe von E-Mail-Adressen und die Bereitstellung besonderer Foren ein. E-Government würde hier endlich einmal ernst genommen – im Sinne der elektronischen Partizipation von Bürgern an Gesetzesprojekten. Zusätzlich ist wichtig, dass die Texte nicht nur verschickt werden können, sondern auch von Ministerialen wahr- und ernstgenommen werden. Selbst wenn die eine oder andere Stellungnahme wertlos ist, rechtfertigt eine gute Idee die Bereitstellung eines solchen Services.

Fünftes Gebot: Alle Stellungnahmen werden ihrerseits im Internet veröffentlicht.

Um die größtmögliche Breitenwirkung und Transparenz zu bewirken, ist darauf zu achten, dass die Stellungnahmen ihrerseits im Internet veröffentlicht werden. Ausnahmen kommen nur in Betracht, wenn die Stellungnahmen ihrerseits rechtswidrigen Inhalt enthalten. Die erhöhte Transparenz wird auch die Verbände herausfordern, die nunmehr auf subtile Erpressungen von Politikern verzichten müssen – angesichts des kritischen Argusauges der Öffentlichkeit.

Sechstes Gebot: Diskussionsrunden und Anhörungen finden nur noch statt, soweit dies dringend geboten ist und die Inhalte der Anhörung im Internet zum Abruf bereitgehalten werden.

Das Lobbyistenleben ist stark geprägt von informellen Treffen mit den zuständigen Behörden. Solche oft zeitintensiven Anhörungen sind für Außenstehende nicht transparent. Daher sollten sie nur als ultima ratio genutzt werden. Im Übrigen ist bei solchen Treffen strikt darauf zu achten, dass die Öffentlichkeit vom Inhalt der Gespräche wahrheitsgemäß und umfassend in Kenntnis gesetzt wird.

Siebtens Gebot: Jedes Gesetzgebungsverfahren wird wissenschaftlich begleitet.

Sehr oft hat es sich als sinnvoll erwiesen, dass nicht nur Interessenvertreter, sondern auch Wissenschaftler frühzeitig in ein Gesetzgebungsprojekt einbezogen werden. Hierbei ist allerdings darauf zu achten, dass die Beteiligung transparent gemacht wird. Die Aufträge der Wissenschaftler sind daher ebenso zu veröffentlichen wie deren Ergebnisse. Im Übrigen ist der Kreis möglichst weit zu ziehen. Selbst wenn man solche Foren aus Effizienzgründen klein halten will, muss der Rahmen groß genug sein, um auch kritische Stimmen zu Wort kommen zu lassen.

Achstes Gebot: Alle Gesetze, Gesetzesmaterialien und sonstige für die Wissensordnung relevanten Materialien sind zumindest über das Internet kostenlos zum Abruf zur Verfügung zu stellen.

Auch die Ergebnisse des Gesetzgebungsverfahrens sind transparent zu machen. Über das Internet kann ein kostenloser Abruf problemlos realisiert werden. Dieser schließt nicht nur die Darstellung des Textes auf dem Bildschirm, sondern auch den Download mit ein. Im Übrigen erfasst die Informationspflicht auch die Darstellung in einer wissenschaftlich aufbereiteten Art und Weise, das heißt unter Einbeziehung von Gesetzgebungsmaterialien. Solange nicht weite Kreise der Bevölkerung über einen Internetzugang verfügen, ist zumindest beim Abschluss des Verfahrens die kostenlose Bereitstellung der Texte zu gewährleisten.

Neuntes Gebot: Alle Normen werden evaluiert.

Mit der Verabschiedung des Gesetzes verliert das Gebot der Verfahrensgerechtigkeit nicht seine Wirkung. Vielmehr ist das Gesetz zu evaluieren. Das Informations- und Kommunikationsdienstegesetz hat zum Beispiel über das Bundesministerium für Forschung, später für Wirtschaft eine Evaluierung erfahren, die es als vorbildlich für weitere Gesetzesprojekte erscheinen lässt.

Zehntes Gebot: Lobbyistenbüros klassischer Natur sind auf lange Sicht überflüssig.

Das letzte Gebot verweist auf die Konsequenzen der bisherigen Überlegungen. So werden Verbandsgeschäftsstellen in der bisherigen Form überflüssig. Niemand braucht mehr den persönlichen Kontakt mit dem Ministerialbeamten, das diskrete Abendessen mit dem Referenten – es sei denn, er will sich verfahrensunterrechte Vorteile verschaffen.

Zur Rechtsprechung

Rechtsanwalt Holger-René Bruckhoff, Köln

Zur Anfechtung von Kontokorrentverrechnungen in der Insolvenz*

I. Die Entscheidung des BGH vom 7. 3. 2002

Der BGH hatte einen bislang höchstichterlich noch nicht entschiedenen Sachverhalt¹ zu beurteilen: Der Kläger ist Verwalter des am 1. 5. 2000 eröffneten Insolvenzverfahrens über das Vermögen der S-GmbH. Die S-GmbH unterhielt bei der beklagten Bank ein Kontokorrentkonto. Der Kontokorrentkredit war am 5. 3. 2000 nicht in voller Höhe in Anspruch genommen. Die S-GmbH beantragte am 4. 4. 2000 die Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Darauf kündigte die Beklagte den Kontokorrentkreditvertrag gem. Nr. 19 III ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen fristlos. Am 5. 4. 2000 befand sich das Kontokorrentkonto der S-GmbH im Soll. Die Beklagte erstattete dem Kläger den Differenzbetrag, um den der Sollsaldos der S-GmbH bei der Beklagten seit dem 5. 3. 2000 zurückgeführt worden war. Mit der Klage verlangt der Verwalter den Betrag, um den die S-GmbH die Kreditlinie bei der Bank am 5. 3. 2000 nicht ausgenutzt

* Zugleich Besprechung von BGH, Urt. v. 7. 3. 2002 – IX ZR 223/01, NJW 2002, 1722 = NZI 2002, 311. – Der Autor ist Rechtsanwalt bei Norton Rose Vieregge in Köln.

1) OLG Hamm, NJW-RR 2002, 554 = NZI 2002, 201.