

Informationspflichten der GdWE bzw. des Verwalters?

- §18 Abs. 4 WEG und ungeschriebene Auskunftsansprüche?
- Rechte und Pflichten aus Art. 15, 82 DSGVO?
- Pflicht zur ordnungsgemäßen Beschlussvorbereitung (Grundlagenklärung für die Ermessensbildung)?
- allgemeine Aufklärungspflichten im Übrigen (z. B. Baumängelgewährleistung)?

Kölner Verwalterforum

04.03.2023

RiOLG Wolfgang Dötsch



AGENDA – Der „Gemischtwarenladen“

1. § 18 Abs. 4 WEG und ungeschriebene Auskunftsansprüche?
2. Rechte und Pflichten aus Art. 15, 82 DSGVO?
3. Pflicht zur ordnungsgemäßen Beschlussvorbereitung (Grundlagenklärung für ordnungsmäßige Ermessensbildung)?
4. Allgemeine Aufklärungspflichten im Übrigen (z.B. Baumängelgewährleistung, Fördermittel etc.)?

Einsichtnahmerecht (§ 18 Abs. 4 WEG)

„Jeder Wohnungseigentümer kann von der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer **Einsicht** in die Verwaltungsunterlagen verlangen.“ (Beachte: **Einsicht ist nicht Auskunft!**)

- Jeder „**Wohnungseigentümer**“ hat Einsichtnahmeanspruch
 - Anspruch ist nicht höchstpersönlich, also Vertretung/Ermächtigung möglich, jedenfalls wenn TE/GO nichts anderes sagt und es zumutbar ist (Problem: DSGVO)
 - Rechtsanwalt kann uU mitgenommen werden (Problem: DSGVO)
- **GdWE** = Anspruchsgegner
 - Verwalter ist nur als Organ der GdWE zur Durchführung der Einsichtsgewährung verpflichtet
 - keine Direktansprüche gegen Verwalter (aber er muss es dennoch machen)
- **Rechtsschutzbedürfnis** für Einsicht ebenso nötig wie sonstige Voraussetzungen, daher Einsicht auch wiederholt möglich (Grenze: § 242 BGB = Rechtsmissbrauch und § 226 BGB = Schikane)
- **Ort** der Einsicht: wohl Verwalterbüro (str., AA Sitz der GdWE)

INFORMATIONSPFLICHTEN • RiOLG Wolfgang Dötsch • VDIV NRW Verwaltervorum in KÖlle am Rhing 2023



Fälligkeit des Anspruchs

- Regelung wie in § 51a GmbHG („*Die Geschäftsführer haben jedem Gesellschafter auf Verlangen unverzüglich Auskunft über die Angelegenheiten der Gesellschaft zu geben und die Einsicht der Bücher und Schriften zu gestatten.*“) fehlt, in der Sache aber ebenso: § 271 BGB
- Vorankündigung bei umfangreicher Einsichtnahme nötig
- bei Kleinigkeit (letztes Protokoll, letzte Seite Beschluss-Sammlung) aber wohl Besuch zu üblichen Geschäftszeiten idR möglich



INFORMATIONSPFLICHTEN • RiOLG Wolfgang Dötsch • VDIV NRW Verwaltervorum in KÖlle am Rhing 2023

Anspruchsumfang

- alle Unterlagen der GdWE (inkl. Beirat)
- soweit elektronisch (+); wenn daneben noch Originalunterlagen, dann wohl (auch) in Originale (BGH NJW 2022, 772)
- gibt es kein Papierdokument (mehr), muss aber keines erstellt werden
- Ärgernis: Email-Postfach?
- **Problem: Grenzen aus der DSGVO?** (dazu Bärmann/Dötsch, WEG, 15. Aufl. 2023, § 18 Rn. 123, 136 ff.)
- **Anspruch auf Kopien** im Grundsatz nicht begründbar
 - Ausnahme: § 242 BGB (nicht zu eng?)
 - Problem der „Sicherung“ auf Smartphone? (a.a.O. Rn. 147 – dann auch Einsichtnahme ein DSGVO-Problem?)



- **Kosten** sind Verwaltungskosten der GdWE
 - Verwaltervertrag (mit GdWE) ermöglicht keine Direktanlastung an einzelne Eigentümer
 - aber entsprechender Kostenverteilungsschlüssel nach § 16 Abs. 2 S. 2 WEG „passend“ zu (etwa: modularem) Verwaltervertrag machbar, aber nur in Grenzen des § 18 Abs. 2 WEG (vgl. etwa BeckOGK-WEG/Skauradszun, § 18 Rn. 80.1 für Zulässigkeit nur der hälftigen Aufteilung eines vereinbarten Sonderhonorars des Verwalters von 80 EUR für einen Einsichtstermin zwischen verlangendem WEer und GdWEer im Übrigen) = keine „Aushöhlung“ des Informationsrechts

Durchsetzung I

- **Leistungsklage** gegen GdWE, vertreten durch Verwalter (§ 9b Abs. 1 S. 1 WEG) oder alle übrigen WEer (§ 9b Abs. 1 S. 2 WEG mit „kupierter“ Gesamtvertretung)
 - **Problem:** § 253 Abs. 2 ZPO mit **bestimmtem Klageantrag**
 - **Problem: Bestreiten der Existenz von bestimmten Unterlagen?** LG Frankfurt v. 16.02.2023 - 2-13 S 39/22: *„Allerdings ist es im Grundsatz Aufgabe des Klägers als Anspruchsteller, die anspruchsbegründenden Tatsachen zu beweisen, hierzu gehört auch die Existenz von Unterlagen, in die Einsicht begehrt wird. Jedoch trifft vorliegend die Beklagte eine **sekundäre Darlegungslast**, wonach sie näheren Vortrag zu den vorhandenen Unterlagen halten muss. Eine sekundäre Darlegungslast trifft den Prozessgegner der primär darlegungsbelasteten Partei in der Regel nämlich dann, wenn die primär darlegungsbelastete Partei keine nähere Kenntnis der maßgeblichen Umstände und auch keine Möglichkeit zur weiteren Sachaufklärung hat, während der Bestreitende alle wesentlichen Tatsachen kennt und es ihm unschwer möglich und zumutbar ist, nähere Angaben zu machen...“* – **hier:** Wartungskosten über Rauchmelder, Aufzüge etc. waren stets Thema auf Versammlungen und in Jahresabrechnung; dann muss GdWE das (angebliche) Fehlen jedweder schriftlicher Unterlagen aber substantiieren, sonst erfolgt Herausgabeurteilung!

INFORMATIONSPFLICHTEN • RiOLG Wolfgang Dötsch • VDIV NRW Verwaltervorum in Köln am Rhing 2023



Durchsetzung II

- Denn damit hängt das **Folgeproblem** zusammen = **Zwangsvollstreckung?**
 - Im Gesellschaftsrecht : Geht es „nur“ um Einsicht und ist dies keine Nebenpflicht zu einer Rechenschaft, erfolgt nur **Herausgabevollstreckung nach § 883 ZPO** (BayObLG v. 22.04.2021 – 101 ZBR 13/21, DGVZ 2022, 133)
 - Ggf. Vorteil: § 883 Abs. 2 ZPO: *„Wird die herauszugebende Sache nicht vorgefunden, so ist der Schuldner verpflichtet, auf Antrag des Gläubigers zu Protokoll an Eides statt zu versichern, dass er die Sache nicht besitze, auch nicht wisse, wo die Sache sich befinde...“*
 - Dann ggf. auch: Strafverfahren wegen falscher eidesstattlicher Versicherung?
 - So jetzt auch für **§ 18 Abs. 4 WEG** deutlich LG Frankfurt v. 16.02.2023 - 2-13 S 39/22 mit der Bezeichnung als „Buchhaltungsunterlagen“ unter Jahreszahl. Das genüge, *„um eine hinreichende Abgrenzung zu anderen Unterlagen zu gewährleisten. Der Begriff ist eindeutig. Erfasst sind alle Unterlagen, die sich auf Ausgaben und Einnahmen im Kalenderjahr 2019 beziehen, neben den Buchungen, vor allem die hierzu gehörenden Belege (vgl. § 257 Abs. 1 Nr. 4 HGB). Insoweit findet der Begriff auch im Gesetz in § 257 Abs. 1 Nr. 4 HGB Wiederhall. Angesichts dieser klaren Bestimmbarkeit ist auch in der Rechtsprechung anerkannt, dass eine entsprechende Titulierung vollstreckbar ist...“*
 - Oder ist es doch **§ 888 ZPO** = unvertretbare Sache mit Zwangsgeld gegen Organ? (so noch Bärmann/Dötsch, WEG, 15. Aufl. 2023, § 18 Rn. 154)? – ähnlich Streit um Herausgabe der Verwaltungsunterlagen gegen Vorverwalter, wo man bisweilen bewusst über § 888 ZPO gehen wollte (Dötsch a.a.O.).

INFORMATIONSPFLICHTEN • RiOLG Wolfgang Dötsch • VDIV NRW Verwaltervorum in Köln am Rhing 2023



UNGESCHRIEBENER AUSKUNFTSANSPRUCH?

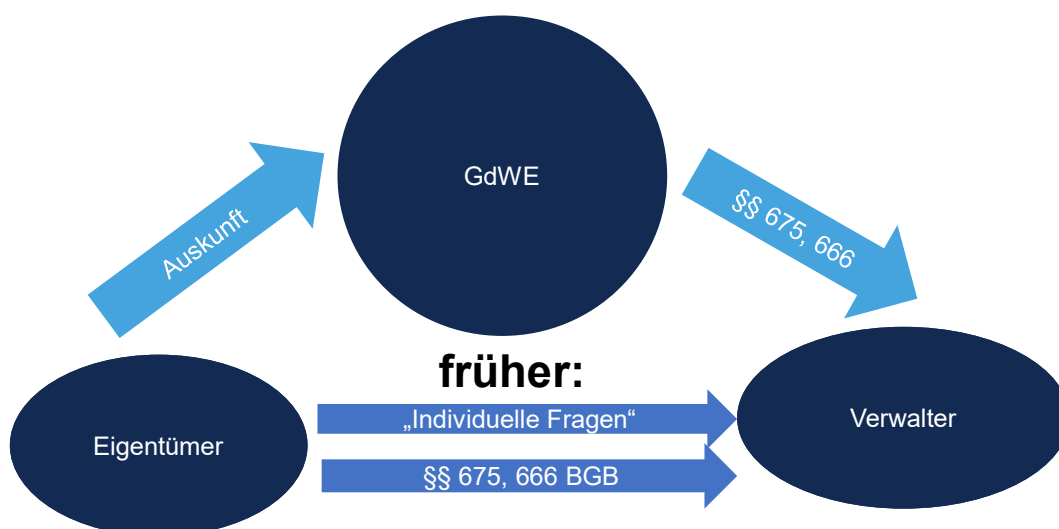
§ 18 Abs. 4 WEG ist **nicht** abschließend. Zwar leider keine **Auskunftsansprüche** wie in § 716 BGB (ab 1.1.2024: § 717 BGB), §§ 118, 166 HGB, § 51a GmbHG und §§ 130a, 131 AktG im Gesetz geregelt und mit Vermögensbericht in § 28 Abs. 4 WEG nur ein Teilbereich erfasst, aber...

- **AG Remscheid v. 24.11.2021 – 8a C 97/21, BeckRS 2021, 51060:** Die alte BGH-Rspr. gilt fort, so dass weitergehende Auskunft über das Verwalterhandeln im Grundsatz – mit einigen Ausnahmen (etwa: Mehrheit will von gemeinsamen Auskunftsrecht keinen Gebrauch machen und/oder es geht um konkret nur den einzelnen WEer betreffende (Individual-)Angelegenheiten ohne Gefahr der Mehrfachbelastung des Verwalters durch Vielzahl von Auskunftbegehren) – **nur in der Eigentümerversammlung gegenüber Gesamtheit der WEer** verlangt werden kann (krit. Bärmann/Dötsch, WEG, 15. Aufl. 2023, § 18 Rn. 122)
- **Zudem: LG Frankfurt a. M. v. 27.07.2021 – 2-13 S 120/20, NZM 2021, 809:** „Primat“ der Einsichtnahme in die Verwaltungsunterlagen vor Auskunftsansprüchen?
- Gilt das auch für **Beirat (§ 29 Abs. 2 WEG)**? Oder kann der Beiratsvorsitzende einfach über § 9b Abs. 2 WEG iVm §§ 675, 666 BGB vorgehen? (krit. Bärmann/Dötsch, WEG, 15. Aufl. 2023, § 18 Rn. 124 mwN; Vergleich mit Weisung?)
- **Ausweg? Vorbereitung von Ermessensentscheidungen – dazu nachher ...**

INFORMATIONSPFLICHTEN • RIOLG Wolfgang Dötsch • VDIV NRW Verwaltervorum in Kölle am Rhing 2023



Auskunftsanspruch übers „Dreieck“?



INFORMATIONSPFLICHTEN • RIOLG Wolfgang Dötsch • VDIV NRW Verwaltervorum in Kölle am Rhing 2023



Durchsetzung des Auskunftsanspruchs?

- Klage gegen GdWE, vertreten durch Verwalter
- Problem: Zwangsvollstreckung hier nach § 888 ZPO
 - Möglichkeit 1: Zwangsgeld ./ GdWE, dann zahlt aber der Gläubiger über § 16 Abs. 2 S. 1 WEG stets mit?
 - Möglichkeit 2: Zwangsgeld wie Zwangshaft auch gegen gesetzlichen Vertreter der GdWE (so Dötsch/Schultzky/Zscheschack WEG-Recht 2021 Kap. 14 Rn. 153 ff.; streitig – „Titel, Klausel, Zustellung“?)



Teil 2: Datenschutz in der WEG?

Was ist schöner als der Datenschutz?

- Das WEMoG hat das Thema **Datenschutz/DS-GVO** (erstaunlicherweise) „unbeackert“ gelassen. Es gibt nur einen ganz kleinen Hinweis...

Drucksache 19/18791

– 60 –

Deutscher Bundestag – 19. Wahlperiode

einen unzulässigen Gebrauch eines anderen Wohnungseigentümers in seinem Sondereigentum oder einem anderen absoluten Recht beeinträchtigt, hat er einen gegen diesen gerichteten Unterlassungsanspruch nach den allgemeinen Vorschriften, insbesondere nach § 14 Absatz 2 Nummer 1 WEG-E und nach § 1004 BGB.

Zu § 18 Absatz 3

§ 18 Absatz 3 übernimmt die Vorschrift des geltenden § 21 Absatz 2. Er enthält die Befugnis jedes einzelnen Wohnungseigentümers, Notmaßnahmen vorzunehmen.

Zu § 18 Absatz 4

§ 18 Absatz 4 regelt den Individualanspruch jedes Wohnungseigentümers, Einsicht in die Verwaltungsunterlagen nehmen zu dürfen. Dieser Anspruch ist ein zentraler Teil der Informationsrechte der Wohnungseigentümer und wird aus diesem Grund im Gesetz besonders erwähnt.

Das Einsichtsrecht umfasst alle Dokumente, die für die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums relevant sind, etwa Verträge, Kontoauszüge und Pläne, **wobei freilich zwingende datenschutzrechtliche Vorgaben einzuhalten sind**. Auf ihre Verkörperung kommt es nicht an. Erfasst sind deshalb sowohl Papierdokumente als auch digitale Dokumente.

Der Anspruch richtet sich gegen die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer. Zur Erfüllung des Anspruchs ist der Verwalter als Organ berufen. Das ist selbstverständlich und muss nicht ausdrücklich geregelt werden.

- ... und selbst bei (Datenschutz-)Fragen bei der „**Online-EV**“ wird a.a.O. S. 71 nur eher vage auf „Grundsätze ordnungsgemäßer Verwaltung“ verwiesen...
- **Was heißt das alles eigentlich?**

Grundlagen: DS-GVO, BDSG & Co.

- **Seit 25.05.2018: DS-GVO** = unmittelbar, d.h. ohne einen „Umsetzungsakt“ in den Nationalstaaten direkt geltendes (europäisches) Recht (Abgrenzung zur früheren Datenschutz-Richtlinie)
 - Die DSGVO hat sog. „Öffnungsklauseln“ für die nationalen Gesetzgeber, die der deutsche Gesetzgeber aber (leider) oft (und auch beim WEMoG) nicht explizit genutzt hat, was viele Fragen in der Praxis mit sich bringt.
- Immerhin gibt es noch das extra angepasste **Bundesdatenschutzgesetz (BDSG)** mit einigen Regelungen, die teilweise aber wohl europarechtswidrig sind (dann: Anwendungsvorrang der DS-GVO)
- Daneben: **Landesdatenschutzgesetze (z.B. DSG NRW)** – im hiesigen Bereich aber nicht relevant, sondern nur für behördliche Tätigkeiten
- **Insgesamt (leider): Absolut unlesbares Normen-Gewirr! Dennoch sollte jeder (!) einmal die DS-GVO ganz lesen – vor allem bei Schlafstörungen...**
- **Zudem:** Art. 267 Abs. 2 und 3 AEUV – Vorabentscheidungsverfahren – Der EuGH als „gesetzlicher Richter“ iSd Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG (dazu zuletzt BVerfG v. 14.01.2021 – 1 BvR 2853/19, NJW 2021, 1005 zur Frage eines „Bagatellvorbehalts“ bei immateriellen Schäden aus Art. 82 DSGVO)

Der praktische Fall Nr. 1 (OLG München v. 27.10.2021 – 20 U 7051/20, BeckRS 2021, 32242)

Wegen eines Legionellenbefalls, von dem auch die Wohnung des Klägers (= RA) betroffen war, hat der Verwalter zur Versammlung eingeladen, um die schon zur Meidung ordnungsbehördlichen Einschreitens zwingend zu ergreifenden Erhaltungsmaßnahmen beschließen zu lassen. In den mit der Einladung übersandten Unterlagen wurde u.a. unter namentlicher Identifizierbarmachung mitgeteilt, welche Einheiten wie stark betroffen sind. Einem Schwärzungsverlangen des Klägers für „seine“ Daten kam der Verwalter nicht nach; im Protokoll der Eigentümerversammlung – also nach der Beschlussfassung – tauchte der Name des Klägers aber später nicht mehr auf. Der Kläger verlangt vom Verwalter und dem vom Verwalter eingesetzten externen Datenschutzbeauftragten (Art. 37 DSGVO) Schadensersatz i.H.v. 7.300 Euro nebst Anwaltskosten wegen der angeblichen Beeinträchtigung seines „Rufs“ und dem angeblichen Scheitern des Verkaufs der Einheit (nur) wegen des kundgemachten Befalls. Daneben geht es – weniger spannend – um die angeblich unautorisierte Weitergabe der E-Mail-Adresse an den Prozessbevollmächtigten der WEG bzw. wegen deren Abdruck im sog. Klarsichtfeld eines Anwaltsschreibens.

Art. 82 DSGVO: Haftung und Recht auf Schadensersatz

- (1) Jede Person, der **wegen eines Verstoßes gegen diese Verordnung ein materieller oder immaterieller Schaden** entstanden ist, hat Anspruch auf Schadensersatz gegen den Verantwortlichen oder gegen den Auftragsverarbeiter.
- (2) Jeder an einer Verarbeitung beteiligte Verantwortliche **haftet** für den Schaden, der durch eine nicht dieser Verordnung entsprechende Verarbeitung verursacht wurde. Ein Auftragsverarbeiter haftet für den durch eine Verarbeitung verursachten Schaden nur dann, wenn er seinen speziell den Auftragsverarbeitern auferlegten Pflichten aus dieser Verordnung nicht nachgekommen ist oder unter Nichtbeachtung der rechtmäßig erteilten Anweisungen des für die Datenverarbeitung Verantwortlichen oder gegen diese Anweisungen gehandelt hat.
- (3) Der Verantwortliche oder der Auftragsverarbeiter wird von der Haftung gemäß Absatz 2 **befreit**, wenn er **nachweist**, dass **er in keinerlei Hinsicht** für den Umstand, durch den der Schaden eingetreten ist, **verantwortlich** ist.
- (4) Ist mehr als ein Verantwortlicher oder mehr als ein Auftragsverarbeiter bzw. sowohl ein Verantwortlicher als auch ein Auftragsverarbeiter an derselben Verarbeitung beteiligt und sind sie gemäß den Absätzen 2 und 3 für einen durch die Verarbeitung verursachten Schaden verantwortlich, so haftet jeder Verantwortliche oder jeder Auftragsverarbeiter für den gesamten Schaden, damit ein wirksamer Schadensersatz für die betroffene Person sichergestellt ist.

Achtung: nach hM wohl Haftung für schuldhaft handelnde Mitarbeiter ohne eine Exculpationsmöglichkeit (z.B. „Abtreibungs-Fall“ mit der geschwätigten Arzhelferin)
Dazu jetzt Vorlage u.a. durch LG Saarbrücken v. 22.11.2021 – 5 O 151/19, GRUR-RS 2021, 39544

„Art. 2 DSGVO - Sachlicher Anwendungsbereich

(1) Diese Verordnung gilt für die ganz oder teilweise automatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten sowie für die nichtautomatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten, die in einem Dateisystem gespeichert sind oder gespeichert werden sollen.

(2) Diese Verordnung findet keine Anwendung auf die Verarbeitung personenbezogener Daten

... c) durch natürliche Personen zur Ausübung ausschließlich persönlicher oder familiärer Tätigkeiten... (= allenfalls bei Beiratsmitgliedern, Wohnungseigentümer-Selbstverwaltern oder sich ohne Verwalter selbst verwaltenden WE in einer „verwalterlosen“ WEG ernsthaft diskutabel (dazu zum Beirat Blasek, ZWE 2020, 451 einerseits und Zerull AnwZert MietR 19/2021 Anm. 1 andererseits für volle Verantwortlichkeit selbst dort!)

- Dazu wichtige **Legaldefinitionen** in **Art. 4 DS-GVO**, insbesondere
 - Nr. 1. „personenbezogene Daten“ = Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person ... beziehen“ *[das kann übrigens auch ein Bild/Video einer Person sein!]*
 - Nr. 2. „Verarbeitung“ = „jeden mit oder ohne Hilfe automatisierter Verfahren ausgeführten Vorgang oder jede solche Vorgangsreihe im Zusammenhang mit personenbezogenen Daten wie das Erheben, das Erfassen, die Organisation, das Ordnen, die Speicherung, die Anpassung oder Veränderung, das Auslesen, das Abfragen, die Verwendung, die Offenlegung durch Übermittlung, Verbreitung oder eine andere Form der Bereitstellung, den Abgleich oder die Verknüpfung, die Einschränkung, das Löschen oder die Vernichtung“
 - Nr. 6 „Dateisystem“ = „jede strukturierte Sammlung personenbezogener Daten, die nach bestimmten Kriterien zugänglich sind, unabhängig davon, ob diese Sammlung zentral, dezentral oder nach funktionalen oder geografischen Gesichtspunkten geordnet geführt wird“

„Art. 2 DSGVO - Sachlicher Anwendungsbereich

(1) Diese Verordnung gilt für die ganz oder teilweise automatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten sowie für die nichtautomatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten, die in einem Dateisystem gespeichert sind oder gespeichert werden sollen.

Bitte lesen (kann etwa auch im Rahmen des § 17 WEG wichtig werden bei „wirklich gestörten Störern“!): Art. 9 DSGVO - Verarbeitung besonderer Kategorien personenbezogener Daten

(1) Die Verarbeitung personenbezogener Daten, aus denen die rassische und ethnische Herkunft, politische Meinungen, religiöse oder weltanschauliche Überzeugungen oder die Gewerkschaftszugehörigkeit hervorgehen, sowie die Verarbeitung von genetischen Daten, biometrischen Daten zur eindeutigen Identifizierung einer natürlichen Person, Gesundheitsdaten oder Daten zum Sexualleben oder der sexuellen Orientierung einer natürlichen Person ist untersagt.

(2) Absatz 1 gilt nicht in folgenden Fällen (...) – **Siehe zudem dazu § 22 BDSG mit weiteren Erlaubnistatbeständen.**

... c) durch natürliche Personen zur Ausübung ausschließlich persönlicher oder familiärer Tätigkeiten... (= allenfalls bei Beiratsmitgliedern, Wohnungseigentümer-Selbstverwaltern oder sich ohne Verwalter selbst verwaltenden WE in einer „verwalterlosen“ WEG ernsthaft diskutabel (dazu zum Beirat Blasek, ZWE 2020, 451 einerseits und Zerull AnwZert MietR 19/2021 Anm. 1 andererseits für volle Verantwortlichkeit selbst dort!)

Der praktische Fall – Wie ist das hier?

„**Dateisystem**“ ist auch schon jede geordnete manuelle Datensammlung (z.B. gleichförmig strukturierte Akten). Dazu OLG München: „*Dass der Name des Klägers bei der Beklagten zu 1) nicht in einer Datei, sondern nur zusammenhanglos auf losen Zetteln zu finden wäre, ist schwer vorstellbar und wird von den Beklagten auch nicht behauptet.*“

Gemäß **Art. 4 DSGVO** stellt dann bereits die Verwendung der so gespeicherten Daten eine "Verarbeitung" im Sinne der Verordnung dar.

Der praktische Fall – Rechtfertigungsgrund

Art. 6 DSGVO - Rechtmäßigkeit der Verarbeitung

(1) Die Verarbeitung ist nur rechtmäßig, wenn mindestens eine der nachstehenden Bedingungen erfüllt ist:

- a) Die betroffene Person hat ihre **Einwilligung** zu der Verarbeitung der sie betreffenden personenbezogenen Daten für einen oder mehrere bestimmte Zwecke gegeben; [*Anforderungen: Art. 7 DSGVO*]
- b) die Verarbeitung ist für die **Erfüllung eines Vertrags**, dessen Vertragspartei die betroffene Person ist, oder zur Durchführung vorvertraglicher Maßnahmen erforderlich, die auf Anfrage der betroffenen Person erfolgen;
- c) die Verarbeitung ist zur **Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung** erforderlich, der der Verantwortliche unterliegt;
- d) die Verarbeitung ist erforderlich, um **lebenswichtige Interessen** der betroffenen Person oder einer anderen natürlichen Person zu schützen;
- e) die Verarbeitung ist für die Wahrnehmung einer Aufgabe erforderlich, die im öffentlichen Interesse liegt oder in Ausübung öffentlicher Gewalt erfolgt, die dem Verantwortlichen übertragen wurde; [*aber: dafür wäre spezifische gesetzliche Grundlage nach Art 6 Abs. 3 DSGVO geboten, hier evident (-)*]
- f) die Verarbeitung ist zur **Wahrung der berechtigten Interessen des Verantwortlichen oder eines Dritten** erforderlich, sofern nicht die Interessen oder Grundrechte und Grundfreiheiten der betroffenen Person, die den Schutz personenbezogener Daten erfordern, überwiegen, insbesondere dann, wenn es sich bei ~~der betroffenen Person um ein Kind handelt~~

Der praktische Fall – Rechtfertigungsgrund

Art. 6 DSGVO - Rechtmäßigkeit der Verarbeitung

- (1) Die Verarbeitung ist nur rechtmäßig, wenn mindestens eine der folgenden Bedingungen erfüllt ist:
- Die betroffene Person hat ihre **Einwilligung** zu der Verarbeitung der Daten für einen oder mehrere bestimmte Zwecke gegeben;
 - die Verarbeitung ist für die Erfüllung eines Vertrags, auquel die betroffene Person Partei ist, oder zur Durchführung vorvertraglicher Maßnahmen erforderlich, die im öffentlichen Interesse liegt;
 - die Verarbeitung ist erforderlich, um gesetzliche Pflichten des Verantwortlichen zu erfüllen; [aber: dafür wäre sonst eine Rechtsgrundlage nach Art 6 Abs. 3 DSGVO geboten, hier evident (-)]
 - die Verarbeitung ist erforderlich, um die berechtigten Interessen des Verantwortlichen oder eines Dritten zu wahren, sofern nicht die Interessen oder Grundrechte und Grundfreiheiten der betroffenen Person, die den Schutz personenbezogener Daten erfordern, überwiegen, insbesondere dann, wenn es sich bei der betroffenen Person um ein Kind handelt.

Warnung: Schlicht unzulässig verkürzt ist das immer wieder zu lesende Mantra, die WEG sei, „keine anonyme Gesellschaft“; oder „im Binnenrecht der WEG gebe es keinen Datenschutz“; greift die DS-GVO dem Grunde nach ein, muss man vielmehr stets eine Rechtfertigung über Art. 6 Abs. 1 DS-GVO suchen (und wird sie aber meist auch kreativ finden).

Der praktische Fall – Wie ist das hier?

- Frage: Wer ist eigentlich „verantwortlich“ für die Datenverarbeitung in der WEG**

- Art. 4 Nr. 7 DSGVO: „Verantwortlicher“ = „die natürliche oder juristische Person..., die allein oder gemeinsam mit anderen über die Zwecke und Mittel der Verarbeitung von personenbezogenen Daten entscheidet...“
- Art. 4 Nr. 8 DSGVO: „Auftragsverarbeiter“ = „eine natürliche oder juristische Person..., die personenbezogene Daten im Auftrag des Verantwortlichen verarbeitet“ (typischer Fall: Abrechnungsdienstleister, aber auch Online-Portalbetreiber)

Art. 26 DS-GVO - Gemeinsam Verantwortliche

(1) Legen zwei oder mehr Verantwortliche **gemeinsam** die Zwecke der Verarbeitung und die Mittel zur Verarbeitung fest, so sind sie gemeinsam Verantwortliche. Sie legen in einer **Vereinbarung** in transparenter Form fest, wer von ihnen welche Verpflichtung gemäß dieser Verordnung erfüllt, insbesondere was die Wahrnehmung der Rechte der betroffenen Person angeht, und wer welchen Informationspflichten gemäß den Artikeln 13 und 14 nachkommt, sofern und soweit die jeweiligen Aufgaben der Verantwortlichen nicht durch Rechtsvorschriften der Union oder der Mitgliedstaaten, denen die Verantwortlichen unterliegen, festgelegt sind. In der Vereinbarung kann eine Anlaufstelle für die betroffenen Personen angegeben werden.

(2) Die Vereinbarung gemäß Absatz 1 muss die jeweiligen tatsächlichen Funktionen und Beziehungen der gemeinsam Verantwortlichen gegenüber betroffenen Personen gebührend widerspiegeln. Das wesentliche der Vereinbarung wird der betroffenen Person zur Verfügung gestellt.

(3) Ungeachtet der Einzelheiten der Vereinbarung gemäß Absatz 1 kann die betroffene Person ihre Rechte im Rahmen dieser Verordnung bei und gegenüber jedem einzelnen der Verantwortlichen geltend machen.

Art. 28 DS-GVO –Auftragsverarbeiter

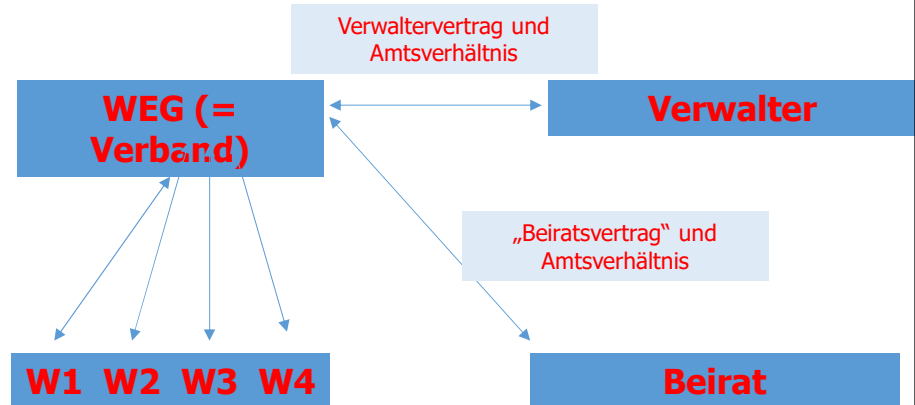
(1) Erfolgt eine **Verarbeitung im Auftrag eines Verantwortlichen**, so arbeitet dieser nur mit Auftragsverarbeitern, die hinreichend Garantien dafür bieten, dass geeignete technische und organisatorische Maßnahmen so durchgeführt werden, dass die Verarbeitung im Einklang mit den Anforderungen dieser Verordnung erfolgt und den Schutz der Rechte der betroffenen Person gewährleistet. (...)

(3) Die Verarbeitung durch einen Auftragsverarbeiter erfolgt auf der Grundlage eines **Vertrags** ..., der ... den Auftragsverarbeiter in Bezug auf den Verantwortlichen bindet und in dem Gegenstand und Dauer der Verarbeitung, Art und Zweck der Verarbeitung, die Art der personenbezogenen Daten, die Kategorien betroffener Personen und die Pflichten und Rechte des Verantwortlichen festgelegt sind. Dieser Vertrag bzw. dieses andere Rechtsinstrument sieht insbesondere vor, dass... (Pflichtenkataloge)

(9) Der Vertrag ... ist schriftlich abzufassen, was auch in einem elektronischen Format erfolgen kann.

(10) Unbeschadet der Artikel 82, 83 und 84 gilt ein Auftragsverarbeiter, der unter Verstoß gegen diese Verordnung die Zwecke und Mittel der Verarbeitung bestimmt, in Bezug auf diese Verarbeitung als Verantwortlicher.

Ist der Verwalter nicht wie ein Geschäftsführer nur Organ der WEG mit ihrem „Verwaltungsmonopol“? (§ 31 BGB analog)



hM: WEG und Verwalter sind gemeinsam verantwortlich (AG Mannheim NZM 2020, 70 mAnm Heydrich = ZD 2020, 206 mAnm Schröder; zustimmend Gündel ZWE 2020, 201; Elzer IMR 2019, 508, Zerull AnwZert MietR 17/2021 Anm. 1. AA für Verantwortung nur der WEG StwKommWEG/Okon, Kap. 52 Rn. 117).

Ist der Verwalter nicht wie ein Geschäftsführer nur Organ der WEG mit ihrem „Verwaltungsmonopol“?

Das erfordert dann aber – möglicherweise bußgeldbewehrt (!) – eine **Vereinbarung** nach Art. 26 DS-GVO zwischen WEG und Verwalter zur Pflichtenverteilung und ggf. auch eine Anpassung der Informationen nach Art. 12 ff. DS-GVO auf diesen Sachverhalt. Man kann diese Vereinbarung auch in den Verwaltervertrag aufnehmen, wobei eine gesonderte Abrede uU eleganter ist, da nach Art. 26 Abs. 2 S. 2 DS-GVO das „Wesentliche“ der Vereinbarung der betroffenen Person zur Verfügung gestellt werden muss.

hM: WEG und Verwalter sind gemeinsam verantwortlich (AG Mannheim NZM 2020, 70 mAnm Heydrich = ZD 2020, 206 mAnm Schröder; zustimmend Gündel ZWE 2020, 201; Elzer IMR 2019, 508, Zerull AnwZert MietR 17/2021 Anm. 1. AA für Verantwortung nur der WEG StwKommWEG/Okon, Kap. 52 Rn. 117).

Ist der Verwalter nicht wie ein Geschäftsführer nur G... (u)
WEG

§ 30 OWiG - Geldbuße gegen juristische Personen und Personenvereinigungen

(1) Hat jemand

1. als vertretungsberechtigtes Organ einer **juristischen Person** oder als Mitglied eines solchen Organs,
2. als Vorstand eines nicht rechtsfähigen **Vereins** oder als Mitglied eines solchen Vorstandes,
3. als vertretungsberechtigter Gesellschafter einer **rechtsfähigen Personengesellschaft**,

... **[Merke: Die WEG fehlt hier]**

eine Straftat oder Ordnungswidrigkeit begangen, durch die Pflichten, welche die juristische Person oder die Personenvereinigung treffen, verletzt worden sind oder die juristische Person oder die Personenvereinigung bereichert worden ist oder werden sollte, so kann gegen diese eine Geldbuße festgesetzt werden.

§ 9 Abs. 1 OWiG:

„Handelt jemand

1. als vertretungsberechtigtes Organ einer juristischen Person oder als Mitglied eines solchen Organs,
2. als vertretungsberechtigter Gesellschafter einer rechtsfähigen Personengesellschaft oder
3. als **gesetzlicher Vertreter eines anderen, (= § 9b Abs. 1 WEG)**

so ist ein Gesetz, nach dem besondere persönliche Eigenschaften, Verhältnisse oder Umstände (besondere persönliche Merkmale) die Möglichkeit der Ahndung begründen, auch auf den Vertreter anzuwenden, wenn diese Merkmale zwar nicht bei ihm, aber bei dem Vertretenen vorliegen.

17/2021 Anm. 1. AA für Verantwortung nur der WEG
WEGKommWEG/Okon, Kap. 52 Rn. 117).

Der praktische Fall – Erlaubnis I

Art. 6 Abs. 1 DSGVO – Erlaubnistatbestände prüfen

- **1. Argument des OLG :** Eigene Verantwortlichkeit (auch) des Verwalters für Erfüllung der **öffentlich-rechtlichen** Vorgaben aus der TrinkwasserVO? (so *Pflügl*, in: Bärmann/Seuß, Praxis des Wohnungseigentums, 7. Aufl. 2017, § 111 Rn. 42; enger aber schon a.a.O. Rn. 21 und 74: WEG?) – rechtlich m.E. so eher zweifelhaft, siehe zu Ordnungsverfügungen gegen WEG-Verwalter allg. *Dötsch NZM 2020, 121 mwN* und zu Bußgeldfragen *Lehmann-Richter ZWE 2013, 341: § 9 Abs. 1 Nr. 3 OWiG?*) – sieht man das so: Art. 6 Abs. 1 lit. c) DS-GVO einschlägig? Die Norm greift aber uU in Abgrenzung zu lit. b) nicht ohne weiteres für zivilrechtliche Pflichten als Folge des freiwilligen Eingehens einer vertraglichen Verpflichtung, weswegen man nach hM im Mietrecht die Datenverarbeitung bei der Betriebskostenabrechnung auch nicht darauf stützen kann (sehr str.)
- **2. Argument des OVG:** Erfüllung der **vertraglichen** Pflichten des Verwalters zur ordnungsgemäßen Verwaltung der WEG gegenüber? (Art. 6 Abs. 1 lit. b) DS-GVO)
 - **Problem:** Kein „Vertrag“ zwischen Verwalter und WE, nach hM auch kein Vertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten der WE mehr
 - Aber: Wortlaut „Erfüllung eines Vertrages“ verlangt das wohl auch nicht unbedingt (str.)
 - Für die WEG und „ihre“ Datenverarbeitung ist es eher einfacher: „Vertrag“ ist unionsrechtlich auszulegen und könnte so etwa auch die Mitgliedschaftsbeziehung zu den WE erfassen? (alles dunkel)

Der praktische Fall – Erlaubnis II

- **Einfacher: Art. 6 Abs. 1 lit. f DS-GVO:** Die Angabe der Namen der einzelnen Eigentümer in der verschickten Tagesordnung war „**erforderlich.**“ Nur so konnte WEG sicherstellen, dass die Eingeladenen über alle für die durchzuführende Aussprache und Beschlussfassung über weitergehende Maßnahmen zum Legionellenbefall und deren Finanzierung erforderlichen Informationen verfügten und diese Aussprache und Beschlussfassung vollständig durchführen konnten. Denn nur bei Kenntnis, wer von den Teilnehmern der Eigentümerversammlung von dem Legionellenbefall betroffen war, konnten die Übrigen die Redebeiträge zutreffend einordnen und Nachfragen an die Betroffenen stellen (etwa zum Umfang der Arbeiten in den betroffenen Wohnungen oder an den im Sondereigentum stehenden Wasserarmaturen oder zu angekündigten Mietminderungen), und mit den Betroffenen über etwaige Ansprüche der WEG oder die Verteilung der entstandenen und noch anfallenden Kosten diskutieren.
- Kein Verweis auf Möglichkeit eigener Nachforschungen bei denkbarer Mitteilung nur der Wohnungsnummern, zumal man auch dann wieder hätte eine aktuelle **Eigentümerliste** von Verwalter erfragen könnte und so auch nichts gewonnen gewesen wäre.

Der praktische Fall – Erlaubnis III

- Keine überwiegenden Schutzinteressen, denn WEG war zum Vorteil auch des Klägers zur endgültigen Unterbindung des Legionellenbefalls in der klägerischen Wohnung tätig.
 - „*Auch ist die Wohnungseigentümergeinschaft **keine anonyme Gemeinschaft**“ (siehe bereits oben - **gefährliches Scheinargument**).*
 - Die unsubstantiierte Behauptung, dass ein potentieller Käufer "abgesprungen" sei, führt nicht zu einer anderen Beurteilung; im Gegenteil wäre ein erst kürzlich beseitigter Legionellenbefall im Verkaufsobjekt einem potentiellen Käufer gegenüber ohnehin auch selbst zu offenbaren gewesen.
-
- Weitergabe der Mailadresse auch im konkreten Fall in Ordnung und Sichtbarkeit der Mailadresse in einem Anschreiben des Beklagtenvertreters nur von diesem zu verantworten
 - Kein Anspruch gegen DSB, weil dieser nicht "Verantwortlicher" im Sinne von Art. 4 Nr. 7 DSGVO ist. Kein tatsächliches, deklaratorisches oder gar abstraktes Schuldanerkenntnis in einer E-Mail, in der ein Verstoß eingestanden wurde

Der praktische Fall – Erlaubnis III

- Keine überwiegenden Schutzinteressen, denn WEG war zum Vorteil auch des Klägers
- endgültigen Unterbindung des Legionellenbefalls in der klägerischen Wohnung
- „Auch ist die Wohnungseigentümergeinschaft bereits oben - **gefährliches Scheitern**“
- Die unsubstantiierten Behauptungen des Beklagtenvertreter

Solche Fälle sind heute auch denkbar, wenn es etwa um Störungen geht, über die berichtet wird oder über deren Bekämpfung Beschlüsse vorbereitet werden sollen (etwa Nutzungskonflikte, Rückbau und Abmeierung nach § 17 WEG).

- W... in Ordnung und Sichtbarkeit der Maßnahmen des Beklagtenvertreter nur von diesem zu verantworten
- Kein Anspruch gegen DSB, weil dieser nicht "Verantwortlicher" im Sinne von Art. 4 Nr. 7 DSGVO ist. Kein tatsächliches, deklaratorisches oder gar abstraktes Schuldanerkenntnis in einer E-Mail, in der ein Verstoß eingestanden wurde

Onlineportal und Datenablage?

Manche Verwalter greifen auf kostenlose bzw. günstige Cloud-Speicher zurück wie z.B. Google Drive, Amazon Drive, Dropbox, Apple-Cloud usw.

Vorteile:

- 365/24 erreichbar
- Recht hohe Ausfallsicherheit
- Viele Server/RZ sind durchaus datenschutzkonform (wenn die Server in Deutschland stehen?)
- Ende-zu-Ende-Verschlüsselung?

Nachteile:

- Begrenzter Speicherplatz (wenn kostenlos)
- Sicherheit nicht immer auf höchstem Standard
- **Wenig Konfigurationsspielraum (keine Benutzerverwaltung!!!)**
- Zugriffssicherheit durch Anbieter auch oft unklar
- Schnittstelle zum Verwalterprogramm mitunter sehr problematisch
- Support?

**Besser professioneller?
Wichtig: Immer Informationen nach Art 13 f. DSGVO!**

Der praktische Fall Nr. 2: Das „Online-Portal“

Ein Verwalter übermittelt mit der Ladung zur Eigentümerversammlung „proaktiv“ zugleich ein pdf mit der Gesamt- und **allen Einzelabrechnungen inklusive der Verbrauchsdaten**. Zulässig? Ändert sich etwas, wenn in dem genutzten Online-Portal alle Abrechnungen für alle eingeloggten WE frei einsehbar sind?

- Früher teils sogar zur Beschlussvorbereitung fast mehr oder weniger verlangt (immer zweifelhaft, für Einsichtnahmemöglichkeit vor Ort nur OLG Köln FGPrax 2007, 109)
- Heute nur noch „**kupierte Beschlussfassung**“ nach **§ 28 Abs. 2 S. 1 WEG** und dafür nicht wichtig?
- **Datensparsamkeit?** – **Unzulässig** (so etwa der Sächsische Datenschutzbeauftragte am 29.11.2021 auf eine Beschwerde hin unter Verweis auf Absprachen mit den anderen Behörden), weil keine Rechtspflicht dazu (Art. 6 Abs. 1 lit. c) DS-GVO) und Abwägung nach Art. 6 Abs. 1 lit. f) DS-GVO fraglich, weil nach Ansicht der Behörde nur Zeit- und Arbeitsaufwand zur Bearbeitung individueller Einsichtsansprüche vermieden werden soll und jedenfalls Datensparsamkeitsgrundsatz verletzt
- Aber über **§ 18 Abs. 4 WEG** natürlich auf Antrag (!) dennoch weiter im **Einzelfall** möglich. Darauf ist m.E. auch hinzuweisen (OLG Köln a.a.O.). Im Onlineportal muss man dann uU **gestaffelte** Lösungen anbieten! Das kann m.E. auch wiederum automatisiert geschehen (ggf. mit TOM und Vertraulichkeitszusage).
- Was aber mit Blick auf § 29 Abs. 2 WEG einfach geht: **Online-Belegprüfung durch Beirat** bei Absicherungen (zB kein Download, TOM, Zeitbegrenzung, Vertraulichkeitsabrede mit Bestätigung usw.); im Kern ist das wie ein Antrag nach § 18 Abs. 4 WEG im altruistischen Prüfinteresse.

Übertragbar auf das WEG

Übersendet der Verwalter (hier: einer Bruchteilsgemeinschaft) zusammen mit der Einladung zur Eigentümerversammlung eine „Saldoliste“, in welcher er namentlich die säumigen Miteigentümer mit einem konkret bezifferten Rückstand aufführt, dient dies der Vorbereitung der Entscheidungsfindung der Eigentümer und ist datenschutzrechtlich nicht zu beanstanden. Anders wäre dies zu beurteilen, wenn die Saldoliste durch einen offiziellen Aushang in einem auch für Dritte zugänglichen Bereich erfolgte.

LG Oldenburg v. 22.12.2020 – 5 S 50/20, ZWE 2021, 281

Der praktische Fall Nr. 3: Eigentümerliste und Email-Liste



Auf Verlangen ist der Verwalter verpflichtet, den Wohnungseigentümern oder dem Beirat die Namen nebst der ladungsfähigen Anschrift aller Sondereigentümer mitzuteilen, **nicht** aber bei ihm vorhandene E-Mail-Adressen, selbst wenn ihm diese deshalb von einzelnen Sondereigentümern mitgeteilt worden sind, um auf diesem Weg Informationen vom Verwalter zu erhalten. Etwas anderes gilt auch **nicht** mit Blick auf den Vorsitzenden des Verwaltungsbeirats. Denjenigen Wohnungseigentümern, die die interne E-Mail-Kommunikation wünschen, steht es frei, sich die benötigten Verbindungsdaten anderweit, etwa über ein allgemeines Einsichtsrecht in die Verwaltungsunterlagen (heute: § 18 Abs. 4 WEG), zu beschaffen. Diese Sichtweise trägt dem auch innerhalb einer Wohnungseigentümergeinschaft nicht aufgehobenen und durch die Einführung der Datenschutz-Grundverordnung nochmals gestärkten Recht auf informationelle Selbstbestimmung der einzelnen Gemeinschaftsmitglieder Rechnung (LG Düsseldorf v. 04.10.2018 – 25 S 22/18)

Art 15 DSGVO – Auskunftsrecht der betroffenen Person = der neue Hype

1. Die betroffene Person hat das Recht, von dem Verantwortlichen eine Bestätigung darüber zu verlangen, ob sie betreffende personenbezogene Daten verarbeitet werden; ist dies der Fall, so hat sie ein Recht auf **Auskunft über diese personenbezogenen Daten** und auf folgende Informationen:

1. die Verarbeitungszwecke;
2. die Kategorien personenbezogener Daten, die verarbeitet werden;
3. die Empfänger oder Kategorien von Empfängern, gegenüber denen die personenbezogenen Daten offengelegt worden sind oder noch offengelegt werden, insbesondere bei Empfängern in Drittländern oder bei internationalen Organisationen;
4. falls möglich die geplante Dauer, für die die personenbezogenen Daten gespeichert werden, oder, falls dies nicht möglich ist, die Kriterien für die Festlegung dieser Dauer;
5. das Bestehen eines Rechts auf Berichtigung oder Löschung der sie betreffenden personenbezogenen Daten oder auf Einschränkung der Verarbeitung durch den Verantwortlichen oder eines Widerspruchsrechts gegen diese Verarbeitung;
6. das Bestehen eines Beschwerderechts bei einer Aufsichtsbehörde;
7. wenn die personenbezogenen Daten nicht bei der betroffenen Person erhoben werden, alle verfügbaren Informationen über die Herkunft der Daten;
8. das Bestehen einer automatisierten Entscheidungsfindung einschließlich Profiling gemäß [Artikel 22](#) Absätze 1 und 4 und – zumindest in diesen Fällen – aussagekräftige Informationen über die involvierte Logik sowie die Tragweite und die angestrebten Auswirkungen einer derartigen Verarbeitung für die betroffene Person.

2. Werden personenbezogene Daten an ein Drittland oder an eine internationale Organisation übermittelt, so hat die betroffene Person das Recht, über die geeigneten Garantien gemäß [Artikel 46](#) im Zusammenhang mit der Übermittlung unterrichtet zu werden.

3. ¹Der Verantwortliche stellt eine **Kopie** der personenbezogenen Daten, die Gegenstand der Verarbeitung sind, zur Verfügung. ²Für alle weiteren (= nicht für die erste!) Kopien, die die betroffene Person beantragt, kann der Verantwortliche ein angemessenes Entgelt auf der Grundlage der Verwaltungskosten verlangen. ³Stellt die betroffene Person den Antrag elektronisch, so sind die Informationen in einem gängigen elektronischen Format zur Verfügung zu stellen, sofern sie nichts anderes angibt.

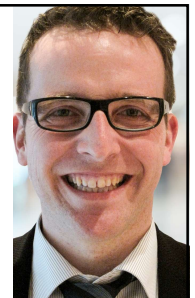
4. Das Recht auf Erhalt einer Kopie gemäß Absatz 3 darf die **Rechte und Freiheiten anderer Personen** nicht beeinträchtigen.

Der praktische Fall Nr. 4: Der Blockwart

Ein Mieter macht gegen den Vermieter einen Auskunftsanspruch nach Art. 15 Abs. 1 DSGVO geltend. Er will dadurch in Erfahrung bringen, welcher Mitbewohner ihn "angeschwärzt" hat wegen „starker Geruchsbelästigungen und Ungeziefer im Treppenhaus“, die mit dem Mieter in Verbindung gebracht worden sein sollen. Der Vermieter legt den "Hinweisgeber" nicht offen. Zu Recht?

Kommt drauf an! Die DSGVO ist wegen der strukturierten Datenablage anwendbar. Ein Auskunftsbegehren kann dann auch die Angabe umfassen, welcher Mitbewohner sich beim Vermieter beschwert hat (= Herkunft der Daten, Art 15 Abs. 1 Hs. 2 lit g DSGVO). Die Angaben über "starke Geruchsbelästigungen und Ungeziefer im Treppenhaus" sind personenbezogene Daten iSd Art. 4 Nr. 1 Halbs. 1 DSGVO, die den Mieter betreffen, weil sie mit dessen Wohnung in Verbindung gebracht wurden. Das Auskunftsrecht besteht allerdings – die Details sind streitig, aber hier nicht erheblich - nicht einschränkungslos (vgl. § 29 Abs. 1 S. 2 BDSG), denn durch die Benennung des Hinweisgebers werden auch dessen datenschutzrechtlich geschützten Interessen berührt. Dafür bedarf es einer Rechtfertigung, die sich aus Art. 6 Abs. 1 lit. f DSGVO ergeben kann, wenn keine Einwilligung vorliegt. Erforderlich ist eine **Abwägung** zwischen den Interessen des Vermieters und des Hinweisgebers einerseits und dem Offenlegungsinteresse des Mieters andererseits. Hierfür spielt u.a. auch die Richtigkeit/Unrichtigkeit der mitgeteilten Informationen eine wichtige Rolle, nach BGH a.a.O. aber nicht unbedingt die Wissentlichkeit/Leichtfertigkeit, um die Falschinformation und damit den „**Fehler an der Wurzel angehen**“ zu können. Der Vermieter muss beim „Abwägungsmaterial“ dann die Umstände beweisen, die gegen eine Benennung des Hinweisgebers sprechen. Im Ergebnis überwiegen im konkreten Fall wohl die Interessen des Mieters an der Offenlegung, denn die Angaben zur Geruchsbelästigung etc. waren unzutreffend. (BGH v. 22.02.2022 – VI ZR 14/21, NJW-RR 2022, 764)

Was tun? Beschwerden stets gründlich nachgehen und möglichst konkrete Tatsachen/Beweise zusammentragen, falls ein Auskunftsbegehren kommen sollte!



Teil 3: Vorbereitung von Beschlüssen am Beispiel der eAutos

Wer kümmert sich?



- Wer bereitet eigentlich die Beschlussfassung nach § 20 Abs. 2 S. 1 und 2 WEG wie genau vor?
 - **Problem: „Verlangen“:** Gelten hier die „Darlegungslasten“ des Bauwilligen aus AG München v. 05.07.2017 - 482 C 26378/16 WEG, BeckRS 2017, 121907 (zum Thema Barrierefreiheit) oder muss die – schuldrechtlich nach § 20 Abs. 2 und 3 WEG ggf. verpflichtete - **GdWE** (sprich: der Verwalter) sich umfassend „kümmern“, dies also im Rahmen seiner allgemeinen Beschlussvorbereitungspflichten (so wohl MüKoBGB/Rüscher § 20 Rn. 86, AA Bärmann/Dötsch, WEG, 15. Aufl., § 20 Rn. 190)? Dafür kann man anführen, dass es um die Willensbildung zur Erfüllung einer Verpflichtung geht. M.E. gilt aber dennoch ersteres, aber das hat erhebliches Konfliktpotential, ganz ohne „Unterstützung“ des Verwalters kann es in der Praxis wohl kaum was werden

© RiOLG Wolfgang Dötsch

Goldene Grundregel: Eine Ermessensentscheidung ist schon dann anfechtbar, wenn die Information der Wohnungseigentümer über die „wesentlichen Entscheidungsgrundlagen“ (Tatsachengrundlagen) nicht erfolgt ist (und diese Informationen nicht idealerweise auch schon mit der Ladung zur Verfügung gestellt worden sind)

Hilfreich auch **§ 243 Abs. 4 S. 1 AktG** „Wegen unrichtiger, unvollständiger oder verweigerter Erteilung von Informationen kann nur angefochten werden, wenn ein objektiv urteilender Aktionär die Erteilung der Information als wesentliche Voraussetzung für die sachgerechte Wahrnehmung seiner Teilnahme- und Mitgliedschaftsrechte angesehen hätte.“

Praxis wohl kaum was

Der Gesetzgeber ging davon aus, dass Entscheidungen in diesem Bereich leicht vorzubereiten und zu treffen seien – für das „**Verlangen**“ werden im Schnitt **27 Minuten** und für die Entscheidung **15 Minuten** angesetzt (BT-Drs. 19/18791, 33/35: Der Zeitaufwand für das Verlangen setzt sich zusammen aus 15 Minuten für das Zusammenstellen der Informationen über die Maßnahme, 10 Minuten für deren Aufbereitung und das Aufsetzen eines entsprechenden Schreibens und 2 Minuten für dessen Übermittlung und Ablage!)



- Besteht also ein Anspruch aus § 18 Abs. 2 WEG auch auf „Vorbereitung“ nach BeckOGK-WEG/Kempfle § 20 Rn. 153? (Kostenfolge dann nach § 16 Abs. 2 S. 1 WEG zu Lasten aller WEer vorbehaltlich einer Beschlussfassung nach § 16 Abs. 2 S. 2 WEG – die dann aber wieder vorher gemacht werden muss?)
- Oder eher „**Minusmaßnahme**“ zu § 20 Abs. 2 WEG (wie die alte „Aufwendung“ aus § 22 WEG aF) mit (sachgerechter) Kostenfolge aus §§ 16 Abs. 3, 21 Abs. 1 WEG?
- „**freiwillige Vorschuss-Lösung**“ (keine echte Sonderumlage mangels Beschluss, aber dennoch Verrechnung/Abrechnung über Jahresabrechnung als eine **konkludente Aufrechnung mit freiwilligem Vorschuss**?)

Beispiel: LG München I v. 18.05.2022 – 1 S 8843/21 WEG, ZMR 2023, 70

Sanierungsbeschlüsse entsprechend dann nicht den Grundsätzen ordnungsmäßiger Verwaltung, wenn den Eigentümern mit der Einladung nicht ausreichende Informationen zur Verfügung gestellt und ihnen rechtzeitig vor der Beschlussfassung nicht Angebote zu den beschlossenen Erhaltungsmaßnahmen zugeleitet bzw. nicht zumindest die Eckpunkte der vorliegenden Angebote (Anzahl der erhaltenen Angebote, Namen der anbietenden Firmen, Angebotshöhe) bekannt gegeben wurden. Allein der mehr oder weniger pauschale Hinweis in der Tagesordnung, dass alle Angebote und Stellungnahmen, nach vorheriger Terminabsprache, in den Büroräumen der Verwalterin eingesehen oder per E-Mail angefragt werden könnten, kann die erforderliche Information der Eigentümer **nicht** ersetzen!

Siehe auch LG München I v. 13.07.2022 – 1 S 2338/22 WEG, ZWE 2022, 362: Ein Beschluss über die Beauftragung von baulichen Veränderungen, die mit einem größeren Kostenaufwand verbunden sind (hier: Einbau einer Gasheizungsanlage), entspricht regelmäßig nur ordnungsmäßiger Verwaltung, wenn zuvor mehrere, in der Regel mindestens drei, Konkurrenzangebote eingeholt wurden. Der Einwand, solche Angebote seien nicht zu erlangen gewesen, erfordert die konkrete Darlegung und gegebenenfalls auch den Beweis, dass die Verwalterin ausreichende Anstrengungen unternommen hat, die erforderlichen Konkurrenzangebote zu erhalten. **Frage: Dann aber „Ausgleichsmaßnahmen“?**

INFORMATIONSPFLICHTEN • RiOLG Wolfgang Dötsch • VDIV NRW Verwaltervorum in Kölle am Rhing 2023



Teil 4: Allgemeine Hinweispflichten?

INFORMATIONSPFLICHTEN • RiOLG Wolfgang Dötsch • VDIV NRW Verwaltervorum in Kölle am Rhing 2023



- Keine umfassende Aufarbeitung, eher Einzelfälle (gefährlich)
- Heute aber Haftung der GdWE analog § 31 BGB mit Regress beim Verwalter – Ergebnis bleibt ähnlich
- **Wichtig etwa BGH v. 19.07.2019 – V ZR 75/18, ZWE 2020, 44:**
 - Verwalter muss zur Vorbereitung der Beschlussfassung über Maßnahmen der Erhaltung die verschiedenen Handlungsoptionen aufzeigen; dabei hat er die Wohnungseigentümer auf mögliche Gewährleistungsansprüche und auf eine drohende Verjährung dieser Ansprüche hinzuweisen; auch „gegen sich selbst“ bei Verandelung mit dem Bauträger
 - Hat Verwalter Anhaltspunkte dafür, dass ein Mangel am Gemeinschaftseigentum entgegen einer Erklärung des Bauträgers nicht beseitigt ist, muss er die Wohnungseigentümer hierüber unterrichten und auf einen sachgerechten Beschluss über das weitere Vorgehen hinwirken.
 - Verstößt der Verwalter gegen seine Überwachungs-, Kontroll- und Unterrichtungspflichten, spricht eine tatsächliche Vermutung für eine kausale Schadensursache; denn nach der Lebenserfahrung ist davon auszugehen, dass die Wohnungseigentümer Beschlüsse fassen, die ordnungsmäßiger Verwaltung entsprechen, wenn der Verwalter sie zutreffend und ausreichend unterrichtet und eine sachgerechte Beschlussfassung hinreichend vorbereitet.
- **BGH v. 29.05.2020 – V ZR 141/19, ZWE 2020, 379** speziell zu § 22 Abs. 1 WEG aF mit Hinweis auf Anfechtungsrisiko wegen des Übergehen einer erforderlichen Zustimmung
 - Das ist aber – siehe Anmerkung *Wobst* ZWE 2020, 383 ff.) **verallgemeinerungsfähig**

INFORMATIONSPFLICHTEN • RiOLG Wolfgang Dötsch • VDIV NRW Verwaltervorum in Kölle am Rhing 2023



- Rn. 27 „*Einem gewerblich tätigen Verwalter obliegt die sachgerechte Vorbereitung der Beschlussfassung in der Eigentümerversammlung.*“ – also unabhängig von em Beschlussgegenstand!
- Verwalter ist also grundsätzlich in der Pflicht, beratend zur Seite zu stehen oder zumindest eine externe Beratung anzuraten (z.B. Einschaltung eines Fördermittelberaters)!
- Verwalter muss auf eine rechtmäßige und den Interessen der Wohnungseigentümer entsprechende Beschlussfassung „hinwirken“, trägt dann aber nicht die Verantwortung für den letztlich gefassten Beschluss (weswegen er rechtswidrige Beschlüsse auch verkünden darf), sondern nur für das „Sicherstellen“ einer Beschlussfassung auf sachlich ausreichender „Informationsgrundlage“

INFORMATIONSPFLICHTEN • RiOLG Wolfgang Dötsch • VDIV NRW Verwaltervorum in Kölle am Rhing 2023



BGH v. 08.07.2022 – V ZR 207/21 zu § 14 Nr. 4 WEG aF: Die GdWE, die unter Geltung des alten Wohnungseigentumsgesetzes in der bis zum 30.11.2020 geltenden Fassung Instandsetzungsmaßnahmen am gemeinschaftlichen Eigentum beschließt, die notwendig Substanzeingriffe auch am Sondereigentum erfordern, ist befugt, zugleich diejenigen Maßnahmen zu beschließen, die zur Wiederherstellung des Sondereigentums erforderlich sind.

Gilt das auch nach neuem Recht?

§ 14 Abs. 3 WEG verlangt ein „Sonderopfer“ und gibt nur noch einen Aufopferungsanspruch; teilweise wird hier wertende Betrachtung vorgenommen. So soll z.B. bei Strangsanierungen ein Ausgleich - anders als früher – selbst dann entfallen, wenn zunächst nur einzelne Einheiten betroffen sind (*Lehmann-Richter*, ZWE 2022, 403, 406) – m.E. zweifelhaft

Folgefrage: § 16 Abs. 2 S. 2 WEG möglich bei § 14 Abs. 3 WEG? (krit. zu § 16 Abs. 4 WEG aF etwa noch *Dötsch*, MietRB 2019, 123 ff.)

INFORMATIONSPFLICHTEN • RIOLG Wolfgang Dötsch • VDIV NRW Verwaltervorum in Kölle am Rhing 2023



**VIELEN DANK FÜR IHRE
AUFMERKSAMKEIT!**

