



Rechtsprechung aktuell:

Neue Entwicklungen im Miet- und WEG-Recht (2024)

Skript zum Nachweis von

2,5 Fortbildungsstunden

im Selbststudium gemäß § 15 Abs. 4 FAO

Herzlich Willkommen zu Ihrer Fortbildung gemäß § 15 Abs. 4 FAO!

Bitte widmen Sie sich den in diesem Skript dargelegten Entscheidungen innerhalb der vorgesehenen Zeit von 2,5 Stunden. Nach Bearbeitung dieses Materials erreichen Sie über die Seminareseite die Lernerfolgskontrolle, die im Multiple-Choice-Format stattfindet. Die Lernerfolgskontrolle fokussiert sich ausschließlich auf den Inhalt des Skripts.

Im Anschluss an die Online-Lernerfolgskontrolle leiten wir Sie zur Zahlungsseite weiter, wo Sie die Kursgebühr entrichten können. Nach erfolgreichem Abschluss der Kontrolle und Eingang Ihrer Zahlung senden wir Ihnen spätestens am nächsten Werktag die für den Nachweis Ihrer Fortbildung nötigen Unterlagen per E-Mail zu.

Sollten Sie die erforderliche Mindestpunktzahl in der Lernerfolgskontrolle (mindestens 70% korrekte Antworten) nicht erreichen, bieten wir Ihnen die Möglichkeit, Ihr Studium des Skripts zu vertiefen und die Lernerfolgskontrolle erneut und ohne zusätzliche Kosten zu absolvieren.

Wir wünschen Ihnen viel Erfolg bei Ihrer Fortbildung!

Ihr Team von

Hanse Seminare

Entscheidung 1 - BGH Urt. v. 15.9.2023 – V ZR 77/22

Tenor:

Auf die Revision der Klägerin wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 29. März 2022 aufgehoben mit Ausnahme der Zurückweisung der Berufung der Klägerin gegen die Abweisung des Antrags auf Feststellung des Verzugs des Beklagten zu 2 mit der Annahme der im Klageantrag zu 4 genannten Gegenleistung (Klageantrag zu 5).

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte zu 1 (nachfolgend Verkäuferin) verkaufte der Klägerin mit notariellem Vertrag vom 25. März 2019 mehrere Gewerbeeinheiten in einem großen Gebäudekomplex zu einem Kaufpreis von 1.525.000 € unter Ausschluss der Sachmängelhaftung. In dem Kaufvertrag versicherte die Verkäuferin, dass keine Beschlüsse gefasst seien, aus denen sich eine künftig fällige Sonderumlage ergebe, mit Ausnahme eines Beschlusses über die Dachsanierung mit wirtschaftlichen Auswirkungen von 5.600 € jährlich für den Käufer (§ 4 Nr. 2). Zudem versicherte die Verkäuferin, dass nach ihrer Kenntnis außergewöhnliche, durch die Instandhaltungsrücklage nicht gedeckte Kosten im laufenden Wirtschaftsjahr nicht angefallen seien und ihr auch nicht bekannt sei, dass solche Kosten bevorstünden oder weitere Sonderumlagen beschlossen worden seien (§ 4 Nr. 7). Weiter heißt es in dem Kaufvertrag, der Verkäufer habe dem Käufer die Protokolle der Eigentümerversammlungen der letzten drei Jahre übergeben und der Käufer habe Kenntnis von dem Inhalt der Unterlagen (§ 4 Nr. 8). Die Klägerin wurde als Eigentümerin der Einheiten in das Grundbuch eingetragen.

Im Rahmen der Kaufvertragsverhandlungen, die auf Seiten der Verkäuferin von dem Geschäftsführer ihrer Komplementärin, dem Beklagten zu 2 geführt wurden, hatte die Klägerin Zugriff auf einen von der Verkäuferin eingerichteten virtuellen Datenraum erhalten, der verschiedene Unterlagen zu dem Kaufobjekt enthielt. Am Freitag, den 22. März 2019, stellte die Verkäuferin die seit dem 1. Juli 2007 zu führende Beschlussammlung in den Datenraum ein; darin enthalten war das Protokoll der Eigentümerversammlung vom 1. November 2016. In dieser Versammlung hatten die Eigentümer beschlossen, die Mehrheitseigentümerin außergerichtlich und ggf. auch gerichtlich auf Zahlung von 50 Mio. € in Anspruch zu nehmen zur Umsetzung eines in der Eigentümerversammlung vom 17. Mai 2006 gefassten sog. „Umbau- und Revitalisierungs“-Beschlusses über umfangreiche bauliche Änderungen in dem Gebäudekomplex. Zugleich war abgelehnt worden, eine Sonderumlage in gleicher Höhe von den Eigentümern der Gewerbeeinheiten unter Freistellung der Wohnungseigentümer zu erheben. Um die Aufbringung der Sanierungskosten durch die Sonderumlage durchzusetzen, hatte eine andere Eigentümerin Klage erhoben. Das Verfahren endete im Januar 2020 mit einem Vergleich, demzufolge von den Eigentümern der Gewerbeeinheiten eine Sonderumlage von zunächst 750.000 € – bei Bedarf bis zu 50 Mio. € – für Instandhaltungs- und Instandsetzungsmaßnahmen am Gemeinschaftseigentum erhoben werden sollte. Auf dieser Grundlage wurde auch die Klägerin in Anspruch genommen. Daraufhin erklärte sie mit Schreiben vom 2. März 2020 die Anfechtung des Kaufvertrags wegen arglistiger Täuschung, vorsorglich den Rücktritt vom Kaufvertrag.

Mit der Klage verlangt die Klägerin von den Beklagten als Gesamtschuldnern die Freistellung von den zur Finanzierung des Kaufpreises eingegangenen Darlehensverbindlichkeiten, hilfsweise die Zahlung von 1.500.000 €, daneben die Zahlung von 184.551,82 € – jeweils Zug um Zug gegen Übereignung der Gewerbeeinheiten und Abtretung der Rückgewähransprüche bezüglich der eingetragenen

Grundsschulden – sowie die Feststellung der Ersatzpflicht für künftige Schäden und des Annahmeverzugs. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der von dem Senat zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Beklagten beantragen, verfolgt die Klägerin ihre Klageanträge weiter.

Entscheidungsgründe:

A.

Das Berufungsgericht meint, die Klägerin habe gegen die Verkäuferin keinen Anspruch auf Befreiung von den Darlehensverbindlichkeiten aus § 812 Abs. 1 BGB. Ihr stehe kein Recht zur Anfechtung des Kaufvertrags wegen arglistiger Täuschung gemäß § 123 Abs. 1 BGB zu. Die Verkäuferin habe in dem notariellen Kaufvertrag zutreffende Erklärungen abgegeben, denn eine Sonderumlage sei bis zum Vertragsschluss nicht beschlossen worden. Ob sich aufgrund der bei Abschluss des Kaufvertrages fehlenden Bestandskraft des die Sonderumlage ablehnenden Beschlusses vom 1. November 2016 eine künftig fällige Sonderumlage hinreichend konkret ergeben und die Verkäuferin insoweit objektiv eine falsche Zusicherung abgegeben habe, könne dahinstehen. Denn jedenfalls sei der Tatbestand der arglistigen Täuschung diesbezüglich subjektiv nicht erfüllt, weil nicht feststehe, dass die Verkäuferin von der auf die Erhebung einer Sonderumlage abzielenden Klage Kenntnis gehabt habe.

Die Klägerin habe auch keinen Schadensersatzanspruch aus § 280 Abs. 1, § 311 Abs. 2 Nr. 1, § 241 Abs. 2 BGB, denn die Verkäuferin habe nicht unter Missachtung ihrer Aufklärungspflicht wahre Tatsachen unterdrückt. Insbesondere könne die Klägerin der Verkäuferin nicht vorwerfen, das Protokoll der Eigentümerversammlung vom 1. November 2016 erst unmittelbar vor dem Notartermin „klammheimlich“ in den Datenraum eingestellt und ihr damit „untergeschoben“ zu haben. Denn die Klägerin habe schon mit dem Verkaufsexposé den Hinweis auf diese Eigentümerversammlung und auf eine anstehende Ertüchtigung der Fassade und Umgestaltung des Gebäudekomplexes auf zwei Ebenen erhalten. Dem sei sie nicht nachgegangen. Zudem müsse sich die Klägerin ihre in dem Kaufvertrag abgegebene Bestätigung, die Protokolle der Eigentümerversammlungen der letzten drei Jahre erhalten zu haben, entgegenhalten lassen. Es habe in ihrer Verantwortung gelegen, sich über die maßgebliche Beschlusslage der Eigentümergemeinschaft zu informieren. Die Parteien hätten auch keine Frist vereinbart, innerhalb derer Informationen über den Kaufgegenstand in den elektronischen Datenspeicher längstens eingestellt werden konnten. Das Vorbringen der Klägerin, sie sei entgegen der bisherigen Übung nicht auf die Zurverfügungstellung weiterer Unterlagen hingewiesen worden, sei zu allgemein gehalten und widersprüchlich. Gegen den Beklagten zu 2 stünden der Klägerin ebenfalls keine Schadensersatzansprüche zu. Mangels arglistiger Täuschung scheidet eine deliktische Haftung nach §§ 823, 826 BGB aus. Für einen Anspruch aus § 280 Abs. 1, § 311 Abs. 3, § 241 Abs. 2 BGB fehle es an einer Inanspruchnahme besonderen persönlichen Vertrauens.

B.

Dies hält rechtlicher Nachprüfung überwiegend nicht stand.

I. Die gegen die Verkäuferin gerichtete Revision ist in vollem Umfang begründet.

1. Mit der von dem Berufungsgericht gegebenen Begründung kann ein Anspruch der Klägerin gegen die Verkäuferin auf Befreiung von den Darlehensverbindlichkeiten nicht verneint werden.

a) Im Ergebnis zutreffend ist allerdings die Annahme des Berufungsgerichts, dass die Klägerin einen solchen Anspruch nicht auf § 812 Abs. 1 BGB stützen kann. Richtigerweise folgt dies bereits daraus, dass der Anspruch aus § 812 Abs. 1 BGB auf Herausgabe des Erlangten gerichtet ist, die Klägerin hiermit bei einer Überweisung des Kaufpreises also nur Wertersatz in Höhe des Nennbetrags der

Überweisung verlangen kann (vgl. § 818 Abs. 2 BGB). Eine Befreiung von den Darlehensverbindlichkeiten scheidet dagegen als Anspruchsziel aus. Denn aus dem Darlehensvertrag hat die Verkäuferin keine Ansprüche erlangt; sie war nicht Vertragspartei. An dieser Stelle kann also dahingestellt bleiben, ob der Klägerin ein Anfechtungsrecht wegen arglistiger Täuschung gemäß § 123 Abs. 1 BGB zustand.

b) Zutreffend ist auch die – von der Revision nicht beanstandete – Annahme des Berufungsgerichts, dass die Klägerin nicht nach § Nr. 2, §§ 440, 323 und 326 Abs. 5 BGB zum Rücktritt von dem Kaufvertrag berechtigt war und nach § 437 Nr. 3, §§ 440, 280, 281, 283 und 311a BGB Schadensersatz verlangen kann, weil sie weder einen Sach- noch einen Rechtsmangel des Kaufobjekts geltend macht. Die Klägerin leitet Ansprüche nicht aus dem Zustand des Gebäudes ab, namentlich nicht aus einer von ihr nicht erkannten Sanierungsbedürftigkeit, sondern daraus, dass die Beklagten sie ihrer Ansicht nach nicht hinreichend über eine konkret drohende Sonderumlage in Höhe von bis zu 50 Mio. € aufgeklärt haben. Der Beschluss einer Gemeinschaft der Wohnungseigentümer (GdWE) über die Erhebung einer Sonderumlage ist weder eine Eigenschaft des Gebäudes noch – auch wenn er Zahlungspflichten des Teileigentümers gegenüber der GdWE begründet – ein Recht Dritter in Bezug auf den Kaufgegenstand i.S.v. § 435 Satz 1 BGB. Das Teileigentum wird durch einen solchen Beschluss nicht belastet und der Teileigentümer in seiner Nutzungs- und Verfügungsbefugnis nicht beschränkt.

c) Rechtsfehlerhaft verneint das Berufungsgericht jedoch einen Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen die Verkäuferin aus § 280 Abs. 1, § 311 Abs. 2 Nr. 1, § 241 Abs. 2 BGB. Ein solcher Anspruch kommt unter drei Gesichtspunkten in Betracht: wegen einer unzutreffenden Erklärung der Verkäuferin in dem notariellen Kaufvertrag (aa), wegen einer unrichtigen oder unvollständigen Antwort der Verkäuferin auf Fragen der Klägerin (bb) sowie wegen einer unterbliebenen Aufklärung der Klägerin durch die Verkäuferin über einen offenbarungspflichtigen Umstand (cc).

aa) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist zunächst nicht ausgeschlossen, dass der Klägerin ein Schadensersatzanspruch wegen Verschuldens bei Vertragsschluss aufgrund einer unzutreffenden Erklärung der Verkäuferin in dem notariellen Kaufvertrag zusteht.

(1) Zwar muss bei Vertragsverhandlungen, in denen die Beteiligten entgegengesetzte Interessen verfolgen, nicht jeder Umstand, der für den anderen nachteilig sein könnte, offenbart werden. Macht der Verkäufer jedoch tatsächliche Angaben, die für den Kaufentschluss des anderen Teils von Bedeutung sein können, so müssen diese richtig sein, und zwar auch dann, wenn eine Offenbarungspflicht nicht bestand (Senat, Urteil vom 20. September 1996 – V ZR 173/95, NJW-RR 1997, 144, 145; vgl. auch BGH, Urteil vom 22. März 1979 – VII ZR 259/77, BGHZ 74, 103, 110).

(2) Nicht zu beanstanden ist, dass das Berufungsgericht die Versicherung der Verkäuferin in § 4 Nr. 2 des Kaufvertrages, es sei mit Ausnahme der Dachsanierung kein Beschluss gefasst, aus dem sich eine künftig fällige Sonderumlage ergebe, als zutreffend bewertet. Der Beschluss vom 17. Mai 2006 regelte nur die Haftung einzelner Eigentümer für den Fall des Zahlungsausfalls der Mehrheitseigentümerin. In der Versammlung am 1. November 2016 war die Erhebung einer Sonderumlage abgelehnt worden und über die auf die Erhebung einer Sonderumlage gerichtete Klage einer Miteigentümerin war zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses noch nicht entschieden worden.

(3) Rechtsfehlerhaft ist indes die Begründung, mit der das Berufungsgericht einen Anspruch der Klägerin im Hinblick auf die Erklärung der Verkäuferin in § 4 Nr. 7, dass nach ihrer Kenntnis außergewöhnliche, durch die Instandhaltungsrücklage nicht gedeckte Kosten im laufenden Wirtschaftsjahr bisher nicht angefallen seien und auch nicht bevorstünden, ablehnt.

(a) Das Berufungsgericht versteht die von der Verkäuferin abgegebene Erklärung ersichtlich als sog. Wissenserklärung. Dies ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, zumal die Erklärung nicht auf eine

Beschaffenheit des Kaufobjekts bezogen ist. Die rechtliche Bedeutung einer Wissenserklärung oder Wissensmitteilung liegt darin, dass der Verkäufer gemäß § 280 Abs. 1, § 241 Abs. 2, § 311 Abs. 2 BGB dafür haftet, dass seine Angaben richtig und vollständig sind (vgl. BGH, Urteil vom 12. März 2008 – VIII ZR 253/05, NJW 2008, 1517 Rn. 16). Hier kommt in Betracht, dass die Erklärung als unvollständig anzusehen ist und die Verkäuferin dies zu vertreten hat.

(b) Aus den der Verkäuferin bekannten Protokollen der Versammlungen der Wohnungs- und Teileigentümer, insbesondere aus dem Protokoll der Versammlung vom 1. November 2016, ging hervor, dass Kosten für anstehende bauliche Maßnahmen in Höhe von 50 Mio. € im Raum standen, die von der Instandhaltungsrücklage nicht gedeckt waren und deshalb – ggf. auch gerichtlich – gegenüber der Mehrheitseigentümerin geltend gemacht werden sollten. Damit war der Beschluss aus dem Jahre 2006, den das Berufungsgericht dahin versteht, dass die Mehrheitseigentümerin möglicherweise selbst die Arbeiten durchführen bzw. in Auftrag geben sollte, überholt. Denn die Eigentümer gingen bei der Beschlussfassung am 1. November 2016 ersichtlich davon aus, dass die GdWE die Maßnahmen durchführen und die Mehrheitseigentümerin (nur) wegen der Kosten in Anspruch genommen werden soll. Somit bestand das Risiko, dass bei einer erfolglosen Inanspruchnahme der Mehrheitseigentümerin im Innenverhältnis (auch) die übrigen Eigentümer für die Kosten aufkommen müssen. Vor diesem Hintergrund spricht viel dafür, die Erklärung der Verkäuferin, dass nach ihrer Kenntnis außergewöhnliche, durch die Instandhaltungsrücklage nicht gedeckte Kosten nicht bevorstünden, zumindest als unvollständig anzusehen, zumal diese Erklärung – entgegen der von dem Berufungsgericht gegebenen Begründung – keine Einschränkung dahin enthält, dass sie sich lediglich auf „konkret“ bevorstehende Kosten bezieht. Sollte die Erklärung somit als falsch oder zumindest als unvollständig anzusehen sein, würde das Vertretenmüssen der Verkäuferin insoweit vermutet (§ 280 Abs. 1 Satz 2 BGB).

bb) Ebenso wenig kann mit der Begründung des Berufungsgerichts ein Schadensersatzanspruch der Klägerin wegen einer unrichtigen oder unvollständigen Antwort der Verkäuferin auf Fragen der Klägerin ausgeschlossen werden.

(1) Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ist der Verkäufer – wiederum unabhängig vom Bestehen einer Offenbarungspflicht – verpflichtet, Fragen des Käufers richtig und vollständig zu beantworten (vgl. Senat, Urteil vom 14. Juni 2019 – V ZR 73/18, ZfIR 2019, 846 Rn. 25; Urteil vom 27. März 2009 – V ZR 30/08, BGHZ 180, 205 Rn. 25 jeweils mwN). Das Berufungsgericht lässt ausdrücklich offen, ob die Klägerin vor Abschluss des Kaufvertrages gefragt hat, ob und welcher Kostenanteil in Anbetracht des Sanierungsstaus womöglich auf sie zukomme, und ob die Verkäuferin hierauf geantwortet hat, ihre Büroeinheiten verfügten über eine Option zur Umwandlung in Wohneinheiten, bei denen eine Kostenbeteiligung an Instandhaltungs- und Sanierungsmaßnahmen, welche eigentlich nur die Ladeneigentümer betreffen, nicht vorgesehen sei. Für das Revisionsverfahren ist daher zu unterstellen, dass die Frage gestellt und auf diese Weise beantwortet wurde.

(2) Auf dieser Grundlage kann ein vorvertragliches Verschulden der Verkäuferin nicht mit der von dem Berufungsgericht gegebenen Begründung verneint werden, der Klägerin sei vor Vertragsschluss bekannt gewesen, dass an dem Gebäudekomplex ein Bedarf an baulichen Sanierungsmaßnahmen in nicht unbedeutendem Umfang bestanden habe, und die Antwort der Verkäuferin habe der Klägerin zumindest einen Eindruck von der Größenordnung der sie etwa treffenden Kostenlast vermittelt. Denn die Antwort der Verkäuferin wäre zwar richtig, wenn – wozu das Berufungsgericht allerdings keine Feststellungen getroffen hat – die beschriebene Umwandlungsoption tatsächlich bestanden haben sollte. Sie wäre aber sowohl im Hinblick auf die ohne Umwandlung eintretende Kostenbelastung als auch im Hinblick auf den Kostenumfang unvollständig. Denn sie lässt entgegen der nicht näher begründeten Annahme des Berufungsgerichts keinen Rückschluss darauf zu, dass Kosten für anstehende bauliche Maßnahmen in Höhe von 50 Mio. € im Raum standen, die von der Instandhaltungsrücklage nicht gedeckt waren und deshalb – ggf. auch gerichtlich – gegenüber der

Mehrheitseigentümerin geltend gemacht werden sollten, bei deren Ausfall aber im Innenverhältnis von allen Eigentümern aufzubringen wären.

(3) Eine Vervollständigung der Antwort durch das Nachreichen von Dokumenten – hier das Einstellen des Protokolls vom 1. November 2016, aus dem sich die bestehende Problematik und ihre Größenordnung hätten erkennen lassen, in den Datenraum – kommt jedenfalls dann nicht in Betracht, wenn hierdurch die auch ohne konkrete Nachfrage bestehende Aufklärungspflicht nicht erfüllt wird, etwa weil – wie hier – die Dokumente kurz vor der Beurkundung ohne gesonderten Hinweis in den Datenraum eingestellt werden (hierzu sogleich).

cc) Rechtsfehlerhaft ist schließlich auch die Annahme des Berufungsgerichts, die Verkäuferin habe hinsichtlich des Kostenumfangs für die anstehenden Sanierungsmaßnahmen keine sie treffende Aufklärungspflicht verletzt. Die Verkäuferin hätte die Klägerin auch ungefragt über den Kostenumfang aufklären müssen. Diese Pflicht ist nicht dadurch entfallen oder erfüllt worden, dass sie am 22. März 2019 das Protokoll der Eigentümerversammlung vom 1. November 2016 in den Datenraum eingestellt hat.

(1) Die Tatsache, dass Sanierungsmaßnahmen mit einem Kostenumfang von 50 Mio. € ausstanden, war ein offenbarungspflichtiger Umstand, über den die Verkäuferin die Klägerin hätte aufklären müssen.

(a) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs besteht bei Vertragsverhandlungen zwar keine allgemeine Rechtspflicht, den anderen Teil über alle Einzelheiten und Umstände aufzuklären, die dessen Willensentschließung beeinflussen könnten. Vielmehr ist grundsätzlich jeder Verhandlungspartner für sein rechtsgeschäftliches Handeln selbst verantwortlich und muss sich deshalb die für die eigene Willensentscheidung notwendigen Informationen auf eigene Kosten und eigenes Risiko selbst beschaffen. Allerdings besteht auch bei Vertragsverhandlungen, in denen die Parteien entgegengesetzte Interessen verfolgen, für jeden Vertragspartner die Pflicht, den anderen Teil über Umstände aufzuklären, die den Vertragszweck des anderen vereiteln können und daher für seinen Entschluss von wesentlicher Bedeutung sind, sofern er die Mitteilung nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Vertragsanschauung redlicherweise erwarten darf (vgl. Senat, Urteil vom 2. Februar 1996 – V ZR 239/94, BGHZ 132, 30, 34; Urteil vom 15. Juli 2011 – V ZR 171/10, BGHZ 190, 272 Rn. 7; Urteil vom 1. Februar 2013 – V ZR 72/11, NJW 2013, 1807 Rn. 8; BGH, Urteil vom 11. August 2010 – XII ZR 192/08, NJW 2010, 3362 Rn. 21; Urteil vom 14. September 2017 – VII ZR 307/16, NJW 2017, 1586 Rn. 14 jeweils mwN). Ein solcher Umstand kann auch dann vorliegen, wenn er geeignet ist, dem Vertragspartner erheblichen wirtschaftlichen Schaden zuzufügen (BGH, Urteil vom 11. August 2010 – XII ZR 192/08, aaO Rn. 21).

(b) Nach diesem Maßstab musste die Verkäuferin die Klägerin – auch ungefragt – darüber aufklären, dass bauliche Maßnahmen am Gemeinschaftseigentum im Kostenumfang von bis zu 50 Mio. € ausstanden. Dieser Kostenumfang war für die Klägerin zweifelsohne von erheblicher Bedeutung. Dass er bei einer Besichtigung ohne Weiteres erkennbar war, ist nicht festgestellt und auch nicht ersichtlich. Es muss sich nicht (sämtlich) um Maßnahmen handeln, die aufgrund eines erkennbar schlechten Zustands des Gebäudes erforderlich sind, also um echte Instandhaltungs- oder Instandsetzungsmaßnahmen. Vielmehr kann es sich – zumindest teilweise – auch um eine beabsichtigte Modernisierung bzw. modernisierende Verbesserung handeln, wie der Begriff „Revitalisierung“ in dem Beschluss aus dem Jahre 2006 andeutet.

Die Aufklärungspflicht der Verkäuferin galt auch unabhängig davon, dass diese Kosten vorrangig von der Mehrheitseigentümerin getragen werden sollten und eine Sonderumlage noch nicht beschlossen war. Denn solange die geplanten baulichen Maßnahmen nicht umgesetzt und bezahlt waren, bestand

für die Klägerin als künftige Eigentümerin mehrerer Gewerbeeinheiten die konkrete Gefahr, dass die hierfür anfallenden Kosten anteilig von ihr getragen werden müssen.

(2) Diese Aufklärungspflicht ist nicht dadurch entfallen, dass die Verkäuferin das Protokoll der Eigentümerversammlung vom 1. November 2016 am 22. März 2019 in den Datenraum eingestellt hat und die Klägerin damit die Möglichkeit hatte, sich die Information selbst zu verschaffen.

(a) Die für den Käufer bestehende Möglichkeit, sich die Kenntnis von dem offenbarungspflichtigen Umstand selbst zu verschaffen, schließt die Pflicht des Verkäufers zur Offenbarung nicht von vornherein aus. So darf ein verständiger und redlicher Verkäufer zwar davon ausgehen, dass bei einer Besichtigung ohne Weiteres erkennbare Mängel auch dem Käufer ins Auge springen werden und deshalb eine gesonderte Aufklärung nicht erforderlich ist. Konstellationen, in denen dem Käufer auf andere Weise die Möglichkeit gegeben wird, sich die Kenntnis selbst zu verschaffen, stehen der Besichtigungsmöglichkeit aber nicht ohne Weiteres gleich. Mit Blick auf übergebene Unterlagen ist eine Gleichstellung nur dann gerechtfertigt, wenn ein Verkäufer aufgrund der Umstände die berechnete Erwartung haben kann, dass der Käufer die Unterlagen nicht nur zum Zweck allgemeiner Information, sondern unter einem bestimmten Gesichtspunkt gezielt durchsehen wird. Solche Umstände liegen etwa vor, wenn der Verkäufer dem Käufer im Zusammenhang mit möglichen Mängeln ein Sachverständigengutachten überreicht. Dagegen kann ein Verkäufer nicht ohne Weiteres erwarten, dass der Käufer Finanzierungsunterlagen oder einen ihm übergebenen Ordner mit Unterlagen zu dem Kaufobjekt auf Mängel des Kaufobjekts durchsehen wird (vgl. zum Ganzen Senat, Urteil vom 23. September 2022 – V ZR 133/21, NZM 2023, 137 Rn. 20; Urteil vom 14. September 2018 – V ZR 165/17, NZM 2019, 452 Rn. 12; Urteil vom 11. November 2011 – V ZR 245/10, NJW 2012, 846 Rn. 6 f. mwN; Urteil vom 12. November 2010 – V ZR 181/09, BGHZ 188, 43 Rn. 10 f.; Urteil vom 2. Februar 1996 – V ZR 239/94, BGHZ 132, 30, 34 mwN). Das gilt gleichermaßen, wenn es nicht um einen offenbarungspflichtigen Mangel, sondern um einen anderen offenbarungspflichtigen Umstand geht, etwa – wie hier – um die aus einer ausstehenden Sanierungsmaßnahme drohende Kostenlast für den Käufer.

(b) Diese Rechtsprechung ist sinngemäß auf den Fall zu übertragen, dass der Verkäufer einen Datenraum mit Unterlagen zu dem Kaufobjekt einrichtet und dem Käufer hierauf Zugriff gewährt.

(aa) Allerdings wird in der Rechtsprechung und Literatur zum Unternehmenskauf mit unterschiedlichem Ergebnis diskutiert, ob die (durch die Einrichtung eines Datenraums ermöglichte) Durchführung einer Due Diligence – also einer Überprüfung des Kaufgegenstands in technischer, wirtschaftlicher und rechtlicher Hinsicht (vgl. Senat, Urteil vom 1. Februar 2013 – V ZR 72/11, NJW 2013, 1807 Rn. 21) – durch den Käufer Auswirkungen auf die Aufklärungspflichten des Verkäufers hat, und wenn ja, welche.

Überwiegend wird davon ausgegangen, dass die Durchführung einer Due Diligence den Umfang der Aufklärungspflichten des Verkäufers zwar nicht generell, aber im Einzelfall reduzieren könne (vgl. etwa Meyer-Spahrenberg in MeyerSpahrenberg/Jäckle, Beck'sches M& A-Handbuch, 2. Aufl., § 47 Rn. 88 ff.; Golland/Koch in Mehrbrey, Handbuch Streitigkeiten beim Unternehmenskauf, 2. Aufl., § 17 Rn. 28 f.; Weber in Hölters, Handbuch Unternehmenskauf, 10. Aufl., Rn. 9.388; Henssler in Festschrift Hopt, 2010, Band 1, S. 113, 135 f.; Knöfler, Rechtliche Auswirkungen der Due Diligence bei Unternehmensakquisitionen, 2001, S. 142 f.; BeckOGK/Herresthal, BGB [15.5.2023], § 311 Rn. 427; Westermann, ZHR 169 [2005], 248, 258, 261 ff.; Hassel, Der Einfluss der Due Diligence auf die Verkäuferhaftung beim Unternehmens- und Beteiligungskauf, 2009, S. 141 f.; vgl. auch BGH, Urteil vom 28. November 2001 – VIII ZR 37/01, NJW 2002, 1042, 1044). Dabei nehmen einige Autoren an, dass der Verkäufer mit der Zurverfügungstellung von Unterlagen in einem Datenraum in der Regel seinen Aufklärungspflichten nachkomme, da er im Normalfall die vollständige Durchsicht des

Datenraums erwarten könne (vgl. etwa Meyer-Sparenberg, aaO, § 47 Rn. 93 f.; Golland/Koch aaO, § 17 Rn. 30; Weber, aaO, Rn. 9.401; Henssler, aaO, S. 136 f.; Hassel, aaO, S. 145 ff.).

Nach anderer Ansicht soll die Durchführung einer Due Diligence keine Auswirkungen auf die Aufklärungspflichten des Verkäufers haben (vgl. etwa Fietz in Bergau, Praxishandbuch Unternehmenskauf, 2. Aufl., Kapitel 5 Rn. 53; Andreas/Beisel in Beisel/Andreas, Beck'sches Mandats Handbuch Due Diligence, 3. Aufl., § 2 Rn. 66 f.; Picot in Picot, Unternehmenskauf und Restrukturierung, 4. Aufl., § 2 Rn. 148 ff.; Eggenberger, Gesellschaftsrechtliche Voraussetzungen und Folgen einer due-diligence Prüfung, 2001, S. 275 ff.; Müller, NJW 2004, 2196, 2198 f.; Stengel/Scholderer, NJW 1994, 158, 164). Für den Immobilienkauf werden diese Fragen bislang, soweit ersichtlich, noch nicht explizit diskutiert.

(bb) Nach Ansicht des Senats lässt sich die Frage, ob der Verkäufer eines bebauten Grundstücks mit der Einrichtung, Bestückung und Eröffnung eines (physischen oder virtuellen) Datenraums seiner Aufklärungspflicht gegenüber dem späteren Käufer hinsichtlich eines offenbarungspflichtigen, in dem Datenraum als Information vorhandenen Umstandes genügt, nicht allgemein und losgelöst von den Umständen des Einzelfalls beantworten. Im Grundsatz findet die Rechtsprechung des Senats zu übergebenen Unterlagen auf den Fall, dass der Verkäufer dem Käufer Zugriff auf Unterlagen in einem Datenraum gewährt, sinngemäße Anwendung. In beiden Fällen gilt gleichermaßen, dass es zwar nicht generell, aber im Einzelfall an einer Informationsasymmetrie zwischen Verkäufer und Käufer und damit an einem Bedürfnis für eine gesonderte Aufklärung fehlen kann. Der Umstand allein, dass der Verkäufer einen Datenraum einrichtet und den Kaufinteressenten den Zugriff auf die Daten ermöglicht, lässt aber angesichts der Vielgestaltigkeit der Abläufe in der Praxis nicht stets den Schluss zu, dass der Käufer den offenbarungspflichtigen Umstand zur Kenntnis nehmen wird. Ist allerdings im Einzelfall die Erwartung gerechtfertigt, dass der Käufer bestimmte, von dem Verkäufer in dem Datenraum bereit gestellte Informationen – etwa im Rahmen einer Due Diligence – wahrnehmen und in seine Kaufentscheidung einbeziehen wird, ist eine gesonderte Aufklärung durch den Verkäufer nicht erforderlich. Der Verkäufer eines bebauten Grundstücks, der dem Käufer Zugriff auf einen Datenraum mit Unterlagen und Informationen zu der Immobilie gewährt, erfüllt hierdurch seine Aufklärungspflicht, wenn und soweit er aufgrund der Umstände die berechnete Erwartung haben kann, dass der Käufer durch Einsichtnahme in den Datenraum Kenntnis von dem offenbarungspflichtigen Umstand erlangen wird.

(c) Ob der Verkäufer die berechnete Erwartung haben kann, dass der Käufer durch Einsichtnahme in den Datenraum Kenntnis von einem offenbarungspflichtigen Umstand erlangen wird, hängt somit von den Umständen des Einzelfalls ab, etwa davon, ob und in welchem Umfang der Käufer eine Due Diligence durchführt (aa), wie der Datenraum und der Zugriff hierauf strukturiert und organisiert sind und welche Vereinbarungen hierzu getroffen wurden (bb) sowie welcher Art die Information ist, um deren Offenbarung es geht, und die Unterlage, in der sie enthalten ist (cc).

(aa) Im Ausgangspunkt kann der Verkäufer einer Immobilie, der einen Datenraum eingerichtet hat, von dem Käufer, der eine Due Diligence durchführt, eher erwarten, dass er die zur Verfügung gestellten bzw. dem Zugriff eröffneten Unterlagen vollständig durchsehen und deren jeweilige Bedeutung für seine Kaufentscheidung überprüfen wird, als von einem Käufer, der keine Due Diligence durchführt. Dies gilt insbesondere, wenn der Käufer bei der Durchführung der Due Diligence von Experten unterstützt und beraten wird.

Der Verkäufer kann allerdings nicht ohne weiteres davon ausgehen, dass eine Due Diligence durchgeführt wird. Denn auch wenn der Käufer für sein rechtsgeschäftliches Handeln selbst verantwortlich ist und sich deshalb die für die eigene Willensentscheidung notwendigen Informationen auf eigene Kosten und eigenes Risiko selbst beschaffen muss (siehe oben Rn. 24), trifft ihn von Gesetzes wegen keine Pflicht oder Obliegenheit, vor dem Kauf einer Immobilie eine Due

Diligence durchzuführen, geschweige denn zu einer solchen Prüfung Experten hinzuziehen (vgl. z.B. Krauß, Immobilienkaufverträge in der Praxis, 9. Aufl., Rn. 3183 f.; Andreas/Beisel in Beisel/Andreas, Beck'sches Mandats Handbuch Due Diligence, 3. Aufl., § 2 Rn. 55, 57; Balensiefen/Bönker/Geiger/Schaller, Rechtshandbuch für die Immobilienpraxis, 2009, 9.2.4; Tigges, FB 2005, 95, 98; Fleischer/Körber, BB 2001, 841, 844 f.). Die Untersuchungsobliegenheit beim beiderseitigen Handelskauf nach § 377 Abs. 1 HGB greift erst nach Ablieferung der Sache; zudem findet die Vorschrift auf Grundstücksgeschäfte keine Anwendung (vgl. BeckOGK/Höpfner, HGB [15.3.2023], § 377 Rn. 6). Eine Obliegenheit des Käufers zur Durchführung einer Due Diligence könnte sich daher – wenn hierzu keine ausdrückliche Vereinbarung getroffen wurde – allenfalls aus einem Handelsbrauch (§ 346 HGB) oder einer Verkehrssitte (vgl. hierzu Senat, Urteil vom 11. Mai 2001 – V ZR 492/99, NJW 2001, 2464, 2465) ergeben (das Bestehen einer solcher Verkehrssitte bejahen etwa Disput/Hübner/Schmitt, ZfIR 2008, 610, 614; ablehnend hingegen Balensiefen/ Bönker/Geiger/Schaller, Rechtshandbuch für die Immobilienpraxis, 2009, 9.2.4). Ob eine Verkehrssitte besteht, ist allerdings keine Rechts-, sondern eine Tatfrage (vgl. Senat, Beschluss vom 19. Januar 2012 – V ZR 141/11, WuM 2012, 164 Rn. 9 mwN).

Führt der Käufer eine Due Diligence durch, was der Verkäufer nach allgemeinen Grundsätzen darzulegen und ggf. zu beweisen hat, ist neben etwaigen vertraglichen Vereinbarungen von Käufer und Verkäufer zum Ablauf der Due Diligence zu berücksichtigen, wie viele Personen mit welcher Qualifikation die Prüfung nach Kenntnis des Verkäufers durchführen, insbesondere ob der Käufer nach dem Kenntnisstand des Verkäufers Berater mit Sachkunde in dem Fachbereich hinzugezogen hat, aus dem die Information stammt.

(bb) Weiter sind, gleich ob eine Due Diligence durchgeführt wird, die tatsächlichen Umstände der Einrichtung und Nutzung des Datenraums zu berücksichtigen (vgl. hierzu etwa Balensiefen/Bönker/Geiger/Schaller, Rechtshandbuch für die Immobilienpraxis, 2009, 9.5). Es kommt etwa auf den Umfang der dort eingestellten Informationen an, sowie darauf, ob diese zutreffend benannt und systematisch geordnet sind, ob es ein Inhaltsverzeichnis oder eine Suchfunktion gibt, ob der Käufer auf nachträglich eingestellte Informationen gesondert hingewiesen wird, welches Zeitfenster ihm für die Überprüfung der Informationen zur Verfügung steht, und ob der Käufer die Information gesondert angefordert bzw. zum Ausdruck gebracht hat, dass es für ihn auf einen Umstand besonders ankommt. Für die berechnete Erwartung des Verkäufers, dass der Käufer eine Information selbst auffinden wird, wenn sie für ihn von Interesse ist, spielt zudem dessen – dem Verkäufer bekannte – Geschäftsgewandtheit eine Rolle.

(cc) Von besonderer Bedeutung ist schließlich der Umstand selbst, um dessen Aufklärungsbedürftigkeit es geht. Handelt es sich etwa um einen Umstand, der – für den Verkäufer erkennbar – für den Käufer von ganz erheblicher Bedeutung ist, etwa weil er den Vertragszweck vereiteln oder dem Käufer ganz erheblichen wirtschaftlichen Schaden zufügen kann, und ist der Umstand aus den bereitgestellten Daten nicht ohne Weiteres erkennbar, dem Verkäufer aber bekannt und unschwer zu offenbaren, dann kann der Käufer regelmäßig einen gesonderten Hinweis erwarten. Der Verkäufer darf in diesem Fall nicht sehenden Auges abwarten, ob der Käufer die nur schwer erkennbare Information aus den bereitgestellten Daten ermittelt, sondern muss diese trotz Due Diligence kommunizieren (zutreffend BeckOGK/Herresthal, BGB [15.5.2023], § 311 Rn. 427). Ob der Umstand aus den bereitgestellten Daten ohne Weiteres erkennbar ist, kann auch davon abhängen, in welcher (Art von) Unterlage und an welcher Stelle innerhalb der Unterlage die Information vorhanden ist, namentlich ob es sich um ein Dokument handelt, das ein Käufer vor dem Erwerb einer Immobilie im Regelfall auch ohne – oder im Rahmen der dem Verkäufer kommunizierten – besondere Interessen an Einzelaspekten des Objekts durchsehen wird. Dies kann wiederum davon abhängen, wie geschäftsgewandt der Käufer ist und ob er von sachkundigen Personen beraten wird.

(d) Vorliegend hat die Verkäuferin auf der Grundlage der Feststellungen des Berufungsgerichts ihre Aufklärungspflicht hinsichtlich des Kostenumfanges der anstehenden baulichen Maßnahmen nicht

dadurch erfüllt, dass sie das Protokoll der Eigentümerversammlung vom 1. November 2016 am 22. März 2019 in den Datenraum eingestellt hat, ohne – wie für das Revisionsverfahren zu unterstellen ist – die Klägerin hierüber in Kenntnis zu setzen. Die Verkäuferin konnte nicht die berechtigte Erwartung haben, dass die Klägerin die in dem Protokoll enthaltenen Informationen noch vor Vertragsschluss zur Kenntnis nimmt.

[41] (aa) Die Klägerin hatte ohne gesonderten Hinweis auf das neu eingestellte Dokument keinen Anlass, in dem Zeitfenster zwischen dem Einstellen des Protokolls am Freitag, den 22. März 2019, und dem Notartermin am Montag, den 25. März 2019, um Uhr noch einmal Einsicht in den Datenraum zu nehmen. Auch wenn keine Frist für das Einstellen von Dokumenten in den Datenraum vereinbart war, musste die Klägerin am letzten Arbeitstag vor dem Notartermin nicht mehr mit neu eingestellten Dokumenten rechnen. Mangels abweichender Feststellungen des Berufungsgerichts ist für das Revisionsverfahren zu unterstellen, dass die Klägerin den Datenraum nach Einstellen des Protokolls am 22. März 2019 nicht mehr eingesehen hat.

(bb) Anders als das Berufungsgericht meint, steht dem auch die Erklärung der Parteien in § 4 Nr. 8 des Kaufvertrags, wonach der Käufer die Protokolle der Eigentümerversammlungen der letzten drei Jahre erhalten hat und deren Inhalt kennt, nicht entgegen. Das Berufungsgericht ist der Ansicht, dass der Klägerin ein „Hinweis“ darauf „zugetragen“ worden sei, dass am 1. November 2016 eine Eigentümerversammlung stattgefunden hat, weil diese Versammlung unter TOP 3 des dem Verkaufsexposé beigefügten Protokolls der Versammlung vom 1. August 2017 erwähnt wird. Eine Feststellung dazu, ob die Klägerin diesen „Hinweis“ zur Kenntnis genommen hat, trifft das Berufungsgericht nicht. Damit ist zugunsten der Klägerin für das Revisionsverfahren zu unterstellen, dass sie bei Vertragsschluss keine Kenntnis der Versammlung vom 1. November 2016 hatte. Dann durfte sie davon ausgehen, dass eine solche Versammlung nicht stattgefunden hat, denn in § 4 Nr. 8 des Kaufvertrags erklärt die Verkäuferin ohne Nennung konkreter Daten der Versammlungen, dass die Klägerin die – d.h. sämtliche – Protokolle der Eigentümerversammlungen der letzten drei Jahre erhalten hat. Die Klägerin konnte daher davon ausgehen, dass ihr sämtliche Protokolle der letzten drei Jahre vorliegen. Zudem würde die Erklärung, selbst wenn die Klägerin ausdrücklich den Erhalt des Protokolls der Eigentümerversammlung vom 1. November 2016 bestätigt hätte, nicht – wie das Berufungsgericht offenbar meint – zu einer unwiderleglichen Vermutung, sondern allenfalls zu einer Beweislastumkehr hinsichtlich der Übergabe des Protokolls führen.

(cc) Eine Aufklärungspflichtverletzung der Verkäuferin lässt sich auch nicht mit dem Argument des Berufungsgerichts verneinen, die Klägerin habe dem in dem Protokoll vom 1. August 2017 enthaltenen Hinweis auf die Eigentümerversammlung vom 1. November 2016 selbst nachgehen müssen.

Richtig daran ist, dass auch ein durchschnittlicher Käufer einer Wohnungs- oder Teileigentumseinheit, der keine besonderen Kenntnisse auf dem Gebiet des Immobilienerwerbs hat, sich üblicherweise von dem Verkäufer zumindest die Protokolle der Eigentümerversammlungen der letzten drei Jahre vorlegen lassen und diese darauf durchsehen wird, ob sich hieraus Anhaltspunkte für anstehende umfangreichere Instandhaltungs- oder Sanierungsmaßnahmen ergeben. Es kommt daher durchaus in Betracht, dass die Klägerin die Obliegenheit traf, das dem Verkaufsexposé beigefügte Protokoll der Versammlung vom 1. August 2017 vollständig zu lesen und sich aufgrund des dort enthaltenen Hinweises auf die Versammlung vom 1. November 2016 von der Verkäuferin auch das Protokoll dieser Versammlung vorlegen zu lassen.

Ein etwaiger Verstoß der Klägerin gegen eine sie insoweit möglicherweise treffende Erkundigungsobliegenheit wirkt sich aber nicht unmittelbar auf die Aufklärungspflicht der Verkäuferin aus, sondern könnte allenfalls die Annahme eines Mitverschuldens der Klägerin für die Entstehung des Schadens im Rahmen der Haftung der Verkäuferin nach § 280 Abs. 1, § 311 Abs. 2 Nr. 1, § 241 Abs. 2 BGB begründen. Die Aufklärungspflicht der Verkäuferin wäre hingegen nur dann erfüllt, wenn diese

aufgrund der Umstände die berechnete Erwartung haben konnte, dass die Klägerin durch Einsichtnahme in den Datenraum Kenntnis von dem offenbarungspflichtigen Umstand erlangen wird (siehe oben Rn. 33). Das ist aber ausgeschlossen, weil das Protokoll der Versammlung vom 1. November 2016, aus dem die aufklärungsbedürftige Information hervorgeht, der Klägerin in einer Weise zur Verfügung gestellt wurde, dass mit einer Kenntnisnahme von vornherein nicht (mehr) zu rechnen war.

(dd) Ebenso wenig ist die Aufklärungspflicht der Verkäuferin deshalb als erfüllt anzusehen, weil die Klägerin bei Durchsicht aller ihr zugänglichen Unterlagen Anhaltspunkte für eine anstehende Ertüchtigung der Fassade und Umgestaltung des Gebäudekomplexes auf zwei Ebenen hätte haben können. Denn die Klägerin hatte ihrem Vortrag zufolge konkret nach der auf sie wegen anstehender baulicher Maßnahmen möglicherweise zukommenden Kostenlast gefragt und von der Verkäuferin eine zumindest unvollständige Antwort erhalten. Ob die Klägerin eine Obliegenheit zu weiteren Nachfragen hinsichtlich bevorstehender Kosten getroffen hätte, wenn sie besonders geschäftsgewandt und sachkundig auf dem Gebiet des Immobilienerwerbs wäre oder wenn sie eine umfangreiche Due Diligence unter Hinzuziehung qualifizierter Berater durchgeführt hätte, kann dahinstehen, weil auch hierzu keine Feststellungen getroffen wurden. Zudem könnte – wie bereits ausgeführt – selbst die Annahme einer solchen Obliegenheit allenfalls zu einem Mitverschulden der Klägerin führen, nicht aber dazu, dass die Aufklärungspflicht der Verkäuferin als erfüllt anzusehen wäre.

2. Aus den vorstehenden Erwägungen kann auch der Antrag auf Zahlung von 184.551,82 € nicht als unbegründet angesehen werden. Neben einem Anspruch aus § 280 Abs. 1, § 311 Abs. 2 Nr. 1, § 241 Abs. 2 BGB kommt insoweit – in Bezug auf einen Teilbetrag von 25.000 €, der auf die restliche Kaufpreiszahlung entfällt – auch ein Anspruch aus § 812 Abs. 1 BGB in Betracht. Mit der von dem Berufungsgericht gegebenen Begründung kann, wie sich aus den obigen Ausführungen ergibt, weder eine Aufklärungspflichtverletzung noch eine arglistige Täuschung gemäß § 123 Abs. 1 BGB verneint werden.

3. Dementsprechend können mit der von dem Berufungsgericht gegebenen Begründung auch die Anträge auf Feststellung der Ersatzpflicht für künftige Schäden und Feststellung des Annahmeverzugs der Verkäuferin nicht als unbegründet angesehen werden.

II. Soweit die Berufung gegen die Abweisung der Klage gegen den Beklagten zu 2 zurückgewiesen worden ist, ist die Revision ebenfalls ganz überwiegend begründet.

1. Das Berufungsgericht verneint allerdings im Ergebnis zu Recht die Begründetheit des Antrags auf Feststellung des Annahmeverzugs des Beklagten zu 2. Der Beklagte zu 2 kann sich nicht gemäß §§ 293 ff. BGB mit der Annahme der Übereignung der Gewerbeeinheiten und der Abtretung der Rückgewähransprüche bezüglich der eingetragenen Grundschulden im Verzug befinden, da er nicht Gläubiger dieser Leistungen ist. Partei des Kaufvertrags war nur die Verkäuferin.

2. Den übrigen Anträgen – Befreiung von den Darlehensverbindlichkeiten, Zahlung von 184.551,82 € und Feststellung der Ersatzpflicht für künftige Schäden – kann der Erfolg nicht mit der von dem Berufungsgericht gegebenen Begründung versagt werden.

a) Das Berufungsgericht nimmt zwar zu Recht und von der Revision unbeanstandet an, dass sich die Klägerin insoweit nicht auf einen Schadensersatzanspruch aus § 280 Abs. 1, § 311 Abs. 3, § 241 Abs. 2 BGB stützen kann. Denn der Beklagte zu 2 hat selbst nach dem für das Revisionsverfahren zu unterstellenden Vortrag der Klägerin nicht in besonderem Maße persönliches Vertrauen in Anspruch genommen (vgl. hierzu etwa BGH, Urteil vom 13. Januar 2022 – III ZR 210/20, NZG 2022, 513 Rn. 21 mwN). Insbesondere dessen etwaig als Geschäftsführer der ehemaligen Verwalterin der GdWE

erlangten Kenntnisse von den Beschlüssen der Wohnungs- und Teileigentümer können eine über das gewöhnliche Verhandlungstrauen hinausgehende Vertrauensbeziehung nicht begründen.

b) Das Berufungsgericht verneint jedoch rechtsfehlerhaft deliktische Schadensersatzansprüche aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 Abs. 1 StGB oder § 826 BGB. Wie bereits ausgeführt kann eine Aufklärungspflichtverletzung mit der von dem Berufungsgericht gegebenen Begründung nicht verneint werden. Für das Revisionsverfahren ist zu unterstellen, dass der Beklagte zu 2 auf die Nachfrage der Klägerin die behauptete (unvollständige) Antwort gegeben hat (vgl. Rn. 19).

C.

I. Das Berufungsurteil kann daher in dem dargelegten Umfang keinen Bestand haben; es ist aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Dies umfasst auch die Entscheidung über den Hilfsantrag, dem mit der Aufhebung der Entscheidung über den Hauptantrag nunmehr die verfahrensrechtliche Grundlage fehlt. Im Übrigen ist die Revision zurückzuweisen.

II. Der Senat kann in der Sache nicht selbst entscheiden, weil im Hinblick auf den Datenraum noch weitere Feststellungen zu dem Inhalt der Vereinbarungen und den tatsächlichen Umständen der Einrichtung und Nutzung zu treffen sind (§ 563 Abs. 3 ZPO). Da es für das Berufungsgericht hierauf bislang nicht ankam, wird es den Beklagten ggf. Gelegenheit zur Ergänzung ihres Vortrags geben müssen. Mangels Entscheidungsreife ist die Sache daher insoweit zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

III. Für das weitere Verfahren weist der Senat vorsorglich auf Folgendes hin:

1. Das Berufungsgericht wird dem von den Beklagten mit der Gegenrüge aufgezeigten Vortrag nachzugehen haben, der Klägerin sei das Protokoll der Eigentümerversammlung vom 1. November 2016 schon vor dem Einstellen in den Datenraum gesondert übersandt worden. Sollte dies der Fall sein, hängt es von den Umständen des Einzelfalls ab, ob hierin die Erfüllung der Aufklärungspflicht bezüglich des Kostenaufwandes für die anstehenden Sanierungsmaßnahmen zu sehen ist. Grundsätzlich wäre von einer Erfüllung der Aufklärungspflicht der Verkäuferin auszugehen, wenn der Klägerin das Protokoll gesondert übersandt worden sein sollte. Anders kann es aber liegen, wenn das Protokoll ohne Hinweis auf seine besondere Bedeutung zusammen mit sämtlichen Protokollen seit dem Jahr 2007 übersandt worden sein sollte. Dann wäre es eine Frage der Gesamtumstände, etwa der für die Durchsicht aller Unterlagen zur Verfügung stehenden Zeit, der Sachkunde der Klägerin bzw. ihrer Berater usw., ob die Verkäuferin mit einer Kenntnisnahme durch die Klägerin rechnen konnte. Hierbei wäre allerdings davon auszugehen, dass Zeitknappheit allein eine an sich berechnigte Erwartung des Verkäufers, der Käufer werde die Information zur Kenntnis nehmen, nicht beseitigt. Ist der Käufer der Ansicht, für die – sorgfältige – Durchsicht übergebener bzw. in den Datenraum eingestellter Unterlagen mehr Zeit zu benötigen, ist es – vorbehaltlich etwaiger hierzu getroffener Vereinbarungen – grundsätzlich an ihm, den Verkäufer hierauf hinzuweisen und ggf. um eine Verlängerung der Prüfungsfristen und um eine Verlegung des Notartermins zu bitten.

2. Sollte die Aufklärungspflicht nicht erfüllt worden sein, wäre die Ursächlichkeit der Pflichtverletzung für den Vertragsschluss zugunsten der Klägerin zu vermuten und – anders als das Berufungsgericht meint – die Verkäuferin darlegungs- und beweispflichtig dafür, dass der Schaden auch bei pflichtgemäßem Verhalten eingetreten wäre (vgl. Senat, Urteil vom 15. Juli 2016 – V ZR 168/15, BGHZ 211, 216 Rn. 9). Verbindlichkeiten aus dem zur Finanzierung des Kaufpreises eingegangenen Darlehensvertrags wären Teil des zu ersetzenden Vertrauensschadens (vgl. Senat, Urteil vom 6. April 2001 – V ZR 402/99, NJW 2001, 2021, 2022).

Entscheidung 2 - BGH Urt. v. 23.6.2023 – V ZR 158/22

Tenor:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil der 25. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 15. Juli 2022 unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Berufungsanträge zu 2 (Beschlussersetzung betreffend den Austausch des Schlosses des Hofeinfahrtstors) und 3 (Schlüsselherausgabe) zurückgewiesen worden sind.

Das Urteil des Amtsgerichts Düsseldorf vom 31. Mai 2021 wird im Kostenpunkt und im Hinblick auf die oben genannten Anträge (Bestandteil des erstinstanzlichen Antrags zu 2) geändert.

Es ist beschlossen, dass den Klägern die Möglichkeit eingeräumt wird, das Hofeinfahrtstor der Wohnungseigentumsanlage H. in D. zu öffnen und zu schließen.

Die Kosten der ersten Instanz tragen die Kläger zu 60% und die Beklagte zu 40%.

Die Kosten der Rechtsmittelverfahren tragen die Beklagte zu 2/3 und die Kläger zu 1/3.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger und die Eheleute L. bilden die beklagte Gemeinschaft der Wohnungseigentümer (GdWE). Während die Kläger gemeinschaftliche Sondereigentümer der Wohneinheit Nr. 1 sind, stehen die Wohneinheit Nr. 2 und die Teileigentumseinheit Nr. 3, in welcher ein Getränkehandel betrieben wird, im gemeinschaftlichen Sondereigentum der Eheleute L. . Im rückwärtigen Teil des Anwesens befinden sich unter anderem ein Gemeinschaftsgarten und ein Pkw-Stellplatz, an dem den Klägern ein Sondernutzungsrecht zusteht. Beide Flächen sind nur über einen Verbindungsweg zu erreichen, dessen Verlauf aus einer Anlage zu der Teilungserklärung ersichtlich ist. Zur öffentlichen Straße hin befindet sich ein Hofeinfahrtstor, das die Eheleute L. verschlossen halten. In einem Vorprozess erstritten die Kläger ein rechtskräftiges Urteil des Amtsgerichts vom 16. Juni 2014, wonach die Eheleute L. als (damalige) Beklagte verpflichtet wurden, den Klägern zwei Schlüssel für das Hofeingangstor zur Verfügung zu stellen und ihnen die Hofdurchquerung sowie den Zutritt zu ihrem Pkw-Stellplatz und zu dem Gemeinschaftsgarten zu gewähren. Den beklagten Eheleuten wurde eine Frist von vier Wochen ab Rechtskraft der Entscheidung zur Vornahme der Handlungen gesetzt. Für den Fall, dass die Handlungen nicht binnen der Frist vorgenommen werden sollten, wurden sie als Gesamtschuldner verurteilt, an die Kläger 7.500 € nebst Zinsen zu zahlen. Die beklagten Eheleute ließen die Frist verstreichen und erbrachten die Zahlung an die Kläger. In der Eigentümerversammlung vom 8. Dezember 2020 beantragten die Kläger zu beschließen, das Schloss des Hofeingangstors auszuwechseln und die Schlüssel unter allen Mitgliedern der GdWE aufzuteilen. Der Beschlussantrag wurde abgelehnt.

Mit ihrer Klage verlangen die Kläger, diesen Beschluss für ungültig zu erklären (Klageantrag zu 1). Mit dem Klageantrag zu 2 erstreben sie die Ersetzung eines entsprechenden Beschlusses. Hilfsweise beantragen sie die Verurteilung der Beklagten zur Herausgabe von Schlüsseln zu dem vorhandenen Schloss (Klageantrag zu 3). Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Die hiergegen gerichtete Berufung der Kläger hat keinen Erfolg gehabt. Mit der von dem Landgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgen die Kläger ihre Klageanträge weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht ist der Ansicht, dass den Klageanträgen, die sämtlich auf die Gewährung des Zugangs zu dem Gemeinschaftsgarten und dem Pkw-Stellplatz gerichtet seien, das rechtskräftige Urteil des Amtsgerichts vom 16. Juni 2014 in dem Vorprozess entgegenstehe. Wenn – wie hier – nach § 510b ZPO die Verpflichtung zur Vornahme einer Handlung zusammen mit einer Verpflichtung zur Zahlung einer Entschädigung für den Fall deren nicht fristgemäßer Vornahme tituliert sei, schließe dies eine Zwangsvollstreckung der Verpflichtung zur Vornahme der Handlung nach § 888a ZPO aus. Wähle ein Kläger diesen Weg, begeben er sich der Möglichkeit, die Vornahme der Handlung selbst zu erzwingen. Einer neuerlichen Klage stünde die Rechtskraft des ersten Urteils entgegen. Könnten die Kläger trotz der Zahlung der Entschädigung von 7.500 € durch die Eheleute L. und des dadurch eingetretenen Ausschlusses der Zwangsvollstreckung sowie der Rechtskraft des Urteils in dem Vorprozess die Vornahme derselben Handlung über das Beschlussanfechtungs- bzw. Beschlusseretzungsverfahren erzwingen, liefe dies dem Sinn und Zweck des § 510b ZPO zuwider.

II.

Die Revision hat teilweise Erfolg. Das Berufungsgericht hätte dem Beschlusseretzungsantrag stattgeben müssen, während sich die Abweisung des Anfechtungsantrags als im Ergebnis zutreffend erweist und die Revision insoweit zurückzuweisen ist.

1. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts sind die von den Klägern gegen die GdWE gerichteten Klageanträge, mit denen sie sämtlich das Ziel verfolgen, das Hofeingangstor öffnen zu können und damit Zugang zu dem Gemeinschaftsgarten und ihrem Pkw-Stellplatz zu erlangen, nicht bereits wegen des Urteils des Amtsgerichts vom 16. Juni 2014 abzuweisen. Hierfür kann offenbleiben, ob das Urteil in subjektiver Hinsicht Rechtskraftwirkungen auch im Verhältnis der Kläger und der jetzt beklagten GdWE entfaltet und ob die Kläger nach Inkrafttreten des Wohnungseigentumsmodernisierungsgesetzes am 1. Dezember 2020 mögliche Ansprüche aus diesem Urteil noch selbst geltend machen könnten. Dem Urteil in dem Vorprozess kommt nämlich bereits in objektiver Hinsicht nicht die ihm von dem Berufungsgericht zugeschriebene Rechtskraftwirkung zu (§ 322 Abs. 1 ZPO). Da die Streitgegenstände in beiden Prozessen nicht identisch sind, ist insoweit nur eine Bindung unter dem Gesichtspunkt der so genannten Präjudizialität denkbar, an der es aber fehlt (vgl. allgemein zu den Voraussetzungen einer Präjudizialität BGH, Urteil vom 6. Dezember 2022 – II ZR 187/22, NJW 2023, 1220 Rn. 19 mwN). Ebenso wenig sind die Kläger aus materiell-rechtlichen Gründen an der (erneuten) Geltendmachung der Ansprüche auf Zugangsgewährung gehindert.

a) Richtig ist zunächst allerdings der rechtliche Ausgangspunkt des Berufungsgerichts. In dem Vorprozess hat das Amtsgericht eine Entscheidung gemäß § 510b ZPO getroffen. Erfolgt die Verurteilung zur Vornahme einer Handlung, so kann der Beklagte nach dieser Vorschrift auf Antrag des Klägers für den Fall, dass die Handlung nicht binnen einer zu bestimmenden Frist vorgenommen ist, zur Zahlung einer Entschädigung verurteilt werden. Dies ist nach der ausdrücklichen Feststellung in dem Urteil vom 16. Juni 2014 der Fall. Entgegen der Auffassung der Revision waren die Anträge auf die Vornahme einer Handlung gerichtet, nämlich darauf, zwei Schlüssel für das Hofeingangstor für die Zuwegung zu dem Gemeinschaftsgarten und dem Pkw-Stellplatz zur Verfügung zu stellen. In welcher Weise die in diesem Verfahren beklagten Eheleute L. die Pflicht erfüllten, ob sie also bereits vorhandene Schlüssel zur Verfügung stellten oder Schlüssel nachmachen ließen, blieb ihnen überlassen. Ein nach § 883 ZPO zu vollstreckender und von § 510b ZPO nicht erfasster Herausgabeanspruch (vgl. § 888a ZPO sowie Senat, Beschluss vom 28. September 2017 – V ZB 63/16, NJW-RR 2018, 331 Rn. 10) wurde nicht geltend gemacht. Von der ebenfalls bestehenden Möglichkeit, unter den Voraussetzungen der §§ 255, 259 ZPO eine Leistungsklage mit einer Fristsetzung und einer Schadensersatzklage zu verbinden, haben die Kläger keinen Gebrauch gemacht (vgl. zu der grundsätzlichen Wahlmöglichkeit Wiczorek/Schütze/Reuschle, ZPO, 4. Aufl., § 510b Rn. 50;

MüKoZPO/Deppenkemper, 6. Aufl., § 510b Rn. 9; vgl. auch Senat, Beschluss vom 28. September 2017 – V ZB 63/16, aaO Rn. 10).

b) Rechtsfehlerhaft ist aber die weitere Annahme des Berufungsgerichts, das nach § 510b ZPO zu Gunsten der Kläger ergangene Urteil und die Zahlung der hierin titulierten Entschädigungssumme hätten zur Folge, dass die Kläger den Zugang zu dem Gemeinschaftsgarten und ihrem Pkw-Stellplatz weder von den Beklagten des Vorprozesses noch von der GdWE als der jetzigen Beklagten verlangen könnten. Ein auf dieses Ziel gerichteter Anspruch der Kläger ist weder aus prozessualen noch aus materiell-rechtlichen Gründen ausgeschlossen.

aa) Wird ein Schuldner nach § 510b ZPO zur Vornahme einer Handlung und zugleich für den Fall, dass die Handlung nicht binnen einer bestimmten Frist vorgenommen wird, zur Zahlung einer Entschädigung verurteilt, erlischt nicht bereits durch die Verurteilung als solche der Anspruch auf Vornahme der Handlung. Entgegen der von dem Prozessbevollmächtigten der Beklagten in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vertretenen Auffassung steht nach Ablauf der Frist auch nicht rechtskräftig fest, dass der Leistungsanspruch nicht besteht. Vielmehr ergeben sich die prozessualen Folgen aus § 888a ZPO, wonach bei einer entsprechenden Verurteilung nach § 510b ZPO – lediglich – die Zwangsvollstreckung aufgrund der Vorschriften der §§ 887, 888 ZPO ausgeschlossen ist. Weitere Rechtsfolgen lassen sich den §§ 510b, 888a ZPO insoweit nicht entnehmen. Insbesondere ergibt sich hieraus nicht, dass bereits aus prozessrechtlichen Gründen mit dem Fristablauf eine automatische Umwandlung des Leistungsanspruchs in einen Entschädigungsanspruch eintritt (vgl. BAG, NZA 1993, 520, 521 zu der Parallelvorschrift des § 61 Abs. 2 ArbGG). Auch soweit § 510b ZPO dem Gericht die Möglichkeit einräumt, dem Kläger für den Fall einer nicht fristgemäß vorgenommenen Handlung einen Entschädigungsanspruch zuzuerkennen, handelt es sich um eine reine Verfahrensvorschrift. Die Verurteilung zu einer Entschädigung nach § 510b ZPO setzt voraus, dass materiell-rechtlich nach Fristablauf Schadensersatz verlangt werden kann. Die Vorschrift selbst begründet einen solchen Anspruch nicht (vgl. Wieczorek/Schütze/Reuschle, ZPO, 4. Aufl., § 510b Rn. 18, 56; BeckOK ZPO/Toussaint [1.12.2022], § 510b Rn. 20; Stein/Jonas/Berger, ZPO, 23. Aufl., § 510b Rn. 12; MüKoZPO/Deppenkemper, 6. Aufl., § 510b Rn. 4). Es handelt sich also nicht, wie offenbar das Amtsgericht in dem Vorprozess gemeint hat, um eine Entschädigung für den in § 888a ZPO angeordneten Verlust der Vollstreckbarkeit. Das Gericht muss prüfen, ob der Gläubiger nach dem materiellen Recht nach Fristablauf Schadensersatz verlangen kann.

bb) Deshalb richtet es sich ebenfalls nach dem materiellen Recht, ob der Anspruch auf Vornahme der Handlung bei einer Verurteilung nach § 510b ZPO nach Fristablauf erlischt. Eine solche Erlöschensvorschrift stellt § 281 Abs. 4 BGB dar.

(1) Gemäß § 280 Abs. 1 und 3, § 281 Abs. 1 BGB hat der Gläubiger gegen den Schuldner einen Anspruch auf Schadensersatz statt der Leistung, wenn der Schuldner die fällige Leistung nicht oder nicht wie geschuldet erbringt und ihm erfolglos eine angemessene Frist zur Leistung oder Nacherfüllung gesetzt worden ist. Nach § 281 Abs. 4 BGB ist der Anspruch auf die Leistung ausgeschlossen, sobald der Gläubiger statt der Leistung Schadensersatz verlangt hat. Diese Rechtsfolge ist auch dann zu beachten, wenn der Kläger im Fall der Klagehäufung neben der Leistung und Fristsetzung zusätzlich Schadensersatz statt der Leistung begehrt. Das hat der Bundesgerichtshof (Urteil vom 9. November 2017 – IX ZR 305/16, NJW 2018, 786) für einen Fall entschieden, in dem der Kläger im Wege der objektiven Klagehäufung nach § 260 ZPO einen Herausgabeanspruch nach § 985 BGB geltend gemacht und zusätzlich für den Fall des fruchtlosen Ablaufs der von dem Gericht zur Erfüllung des Herausgabeanspruchs gesetzten Frist (§ 255 ZPO) und unter den Voraussetzungen des § 259 ZPO Schadensersatz statt der Leistung nach § 280 Abs. 1 und 3, § 281 Abs. 1 BGB verlangt hat. Nach Rechtskraft des Urteils, Ablauf der Frist und Zahlung des titulierten Schadensersatzes durch den Schuldner wollte der Gläubiger wegen des Herausgabeanspruchs die Zwangsvollstreckung betreiben. Die von dem Schuldner hiergegen gerichtete Vollstreckungsgegenklage (§ 767 ZPO) hat der

Bundesgerichtshof als begründet angesehen, weil der Herausgabeanspruch materiellrechtlich nach § 281 Abs. 4 BGB erloschen war. Der Gläubiger hatte nämlich bereits durch seine Antragstellung, die Schuldnerin zur Herausgabe und zu Schadensersatz statt der Leistung nach fruchtlosem Ablauf einer ihr gesetzten Frist zu verurteilen, sein Schadensersatzverlangen – bedingt durch den fruchtlosen Ablauf der Frist – erklärt, so dass mit dem Eintritt der Bedingung des Fristablaufs die Geltendmachung des Herausgabeanspruchs nach § 281 Abs. 4 BGB ausgeschlossen war. Diese Rechtsfolge hätte der Gläubiger nur vermeiden können, wenn er den Schadensersatzantrag unter die weitere Bedingung eines nach Fristablauf erklärten Schadensersatzverlangens gestellt hätte, was aber nicht der Fall war (vgl. zum Ganzen BGH, Urteil vom 9. November 2017 – IX ZR 305/16, NJW 2018, 786 Rn. 10 ff.).

(2) Diese Überlegungen gelten im Ausgangspunkt entsprechend, wenn ein Kläger nicht den Weg einer Klagehäufung nach den §§ 255, 259 ZPO wählt, sondern eine hiermit vergleichbare Verurteilung des Beklagten nach § 510b ZPO vor dem Amtsgericht zur Vornahme einer Handlung, Fristsetzung und Leistung von Schadensersatz anstatt der Leistung nach § 280 Abs. 1, 3, § 281 Abs. 1 BGB nach fruchtlosem Fristablauf erstrebt, wie dies beispielsweise bei der Geltendmachung einer Mängelbeseitigung im Kauf- oder Werkvertragsrecht der Fall ist. Durch eine solche Antragstellung erklärt der Gläubiger bereits sein Schadensersatzverlangen, bedingt durch den fruchtlosen Ablauf der Frist. Nach Ablauf der Frist erlischt der Anspruch auf die Vornahme der Handlung nach § 281 Abs. 4 BGB.

(3) Anders ist es aber, wenn die Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs statt der Leistung nach § 280 Abs. 1 und 3, § 281 BGB nicht vorliegen. Dann kann der Primäranspruch nicht gemäß § 281 Abs. 4 BGB nach Fristablauf erloschen sein.

(a) Begehrt beispielsweise der Kläger neben der Beseitigung einer Eigentumsstörung gemäß § 1004 Abs. 1 BGB eine Fristsetzung nach § 255 ZPO und verlangt er zudem unter den Voraussetzungen des § 259 ZPO für den Fall des fruchtlosen Ablaufs der Frist Schadensersatz statt der Leistung, darf das Gericht den Beklagten nicht zur Leistung von Schadensersatz verurteilen. Im Unterschied zu dem Herausgabeanspruch nach § 985 Abs. 1 BGB (vgl. dazu Senat, Urteil vom 18. März 2016 – V ZR 89/15, BGHZ 209, 270 Rn. 16) findet auf den Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch des Eigentümers aus § 1004 Abs. 1 BGB die Vorschrift des § 281 BGB nämlich nach der jüngsten Rechtsprechung des Senats keine Anwendung (vgl. Senat, Urteil vom 23. März 2023 – V ZR 67/22, VersR 2023, 792 Rn. 14 ff., vorgesehen zum Abdruck in BGHZ). Infolgedessen kann der Anspruch aus § 1004 Abs. 1 BGB nicht gemäß § 281 Abs. 4 BGB erlöschen. Hat ein Gericht in dem Beispielsfall gleichwohl – zu Unrecht – sämtlichen Klageanträgen rechtskräftig stattgegeben, könnte sich der Schuldner gegen die Vollstreckung des (auch) titulierten Beseitigungsanspruchs nicht mit der Vollstreckungsgegenklage wenden (vgl. aber zu den möglichen Folgen für den titulierten Schadensersatzanspruch bei einer nachträglichen Erfüllung des Primäranspruchs unten Rn. 19).

(b) Dass das Gericht in dem Vorprozess die Voraussetzungen eines Anspruchs aus § 280 Abs. 1 und 3, § 281 Abs. 1 BGB zu Unrecht bejaht hat, erwächst nicht in Rechtskraft. Urteile sind nach § 322 Abs. 1 ZPO der Rechtskraft nur insoweit fähig, als über den durch die Klage oder durch die Widerklage erhobenen Anspruch entschieden ist. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs erwächst in Rechtskraft die in dem Urteil ausgesprochene Rechtsfolge, d.h. nur der vom Gericht aus dem vorgetragenen Sachverhalt gezogene Schluss auf das Bestehen oder Nichtbestehen der beanspruchten Rechtsfolge, nicht aber die Feststellung der zugrundeliegenden präjudiziellen Rechtsverhältnisse oder sonstigen Vorfragen, aus denen der Richter seinen Schluss gezogen hat (Senat, Urteil vom 17. Februar 2023 – V ZR 212/21, juris Rn. 12 mwN). Fest steht deshalb in dem Beispielsfall nur, dass der Gläubiger im Fall des Fristablaufs Zahlung des titulierten Schadensersatzbetrages verlangen kann, selbst wenn es hierfür materiell-rechtlich keine Anspruchsgrundlage gibt. Maßgebender Zeitpunkt ist der Schluss der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung. Dass das Gericht in seiner Entscheidung die Voraussetzungen für einen

Schadensersatzanspruch nach § 280 Abs. 1 und 3, § 281 Abs. 1 BGB als gegeben ansieht, wird demgegenüber als bloße Vorfrage von der Rechtskraftwirkung nicht erfasst.

(c) So liegt es auch, wenn der Kläger zu Unrecht ein Urteil nach § 510b ZPO erstritten hat und er trotz Fristablaufs den titulierten Beseitigungsanspruch nach § 1004 Abs. 1 BGB geltend machen möchte. Da wegen des Vollstreckungsverbots nach § 888a ZPO eine Zwangsvollstreckung ausgeschlossen ist, bedarf es für die beabsichtigte Rechtsverfolgung einer neuen Klage. Diese kann nicht mit der Begründung abgewiesen werden, der Beseitigungsanspruch sei gemäß § 281 Abs. 4 BGB erloschen, da die Vorschrift keine Anwendung findet. Auch die Rechtskraft eines nach § 510b ZPO ergangenen Urteils, das zu Unrecht eine Entschädigungsleistung zuspricht, hindert ein Gericht in einem Folgeprozess nicht daran, den Anspruch auf Vornahme der Handlung als fortbestehend anzusehen.

cc) Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze kommt es hier darauf an, ob der von den Klägern geltend gemachte Anspruch, ihnen durch das Überlassen von Schlüsseln des Hofeingangstors Zugang zu dem Gemeinschaftsgarten und dem Pkw-Stellplatz zu gewähren, nach § 281 Abs. 4 BGB erloschen ist. Dies ist nicht der Fall. Die Vorschrift des § 281 BGB findet auf die Ansprüche der Wohnungseigentümer auf Störungsabwehr nach § 15 Abs. 3 WEG aF, auf die das Amtsgericht in dem Vorprozess die Verurteilung der Eheleute L. u.a. gestützt hat, keine Anwendung.

(1) Dies folgt zunächst bereits daraus, dass es sich bei Ansprüchen aus § 15 Abs. 3 WEG aF und § 1004 Abs. 1 BGB – soweit eine Eigentumsbeeinträchtigung vorliegt – um einen einheitlichen Streitgegenstand handelt. Der Anspruch auf Störungsabwehr kann regelmäßig auch aus § 1004 Abs. 1 BGB hergeleitet werden (vgl. Senat, Urteil vom 18. November 2016 – V ZR 221/15, NJW-RR 2017, 260 Rn. 26). Wie oben (Rn. 13) ausgeführt, findet § 281 BGB auf den Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch des Eigentümers aus § 1004 Abs. 1 BGB keine Anwendung. Würde man § 281 BGB gleichwohl auf den Anspruch aus § 15 Abs. 3, § 14 Nr. 1 WEG aF anwenden, bestünden Abwehr- und Schadensersatzanspruch nebeneinander. Die durch eine solche unzulässige Anspruchsdoppelung entstehenden Wertungswidersprüche können nur durch einen Gleichlauf bei der Anwendbarkeit des § 281 BGB vermieden werden (vgl. zu der Problematik BeckOGK/Riehm, BGB [1.7.2022], § 280 Rn. 63).

(2) Unabhängig davon stehen Zweck und Inhalt des Abwehranspruchs aus § 15 Abs. 3, § 14 Nr. 1 WEG aF einer Anwendung des § 281 BGB entgegen. Die Erwägungen des Senats zur Unanwendbarkeit des § 281 BGB auf den Anspruch aus § 1004 Abs. 1 BGB (Senat, Urteil vom 23. März 2023 – V ZR 67/22, VersR 2023, 792 Rn. 14 ff.) sind auf den Anspruch aus § 15 Abs. 3, § 14 Nr. 1 WEG aF übertragbar. Beide Ansprüche unterscheiden sich zwar in ihrer rechtlichen Qualität voneinander. Während es sich bei § 1004 Abs. 1 BGB um einen dinglichen Anspruch handelt, ist der Anspruch aus § 15 Abs. 3, § 14 Nr. 1 WEG aF schuldrechtlicher Natur (zu Letzterem vgl. Senat, Urteil vom 18. November 2016 – V ZR 221/15, NJW-RR 2017, 260 Rn. 24; Bärmann/Suilmann, WEG, 14. Aufl. 2018, § 15 Rn. 80 f.; BeckOK WEG/M. Müller [42. Ed. 1.8.2020], § 15 Rn. 94, 114). Dies ändert jedoch nichts daran, dass auch der Anspruch aus § 15 Abs. 3, § 14 Nr. 1 WEG aF lediglich der Wiederherstellung des dem Eigentumsrecht entsprechenden Zustands dient (sog. Rechtsverwirklichungsfunktion). Hiermit wäre eine Schadensersatzzahlung, die unabhängig von der Beseitigung der Eigentumsstörung geleistet wird und über deren Verwendung der Eigentümer frei entscheiden kann, nicht vereinbar.

2. Entgegen der Auffassung der Revisionserwiderung stellt sich das Vorgehen der Kläger auch nicht deshalb als treuwidrig (§ 242 BGB) dar, weil sie trotz Erhalts der Entschädigungssumme i.H.v. 7.500 € mit den Klageanträgen der Sache nach ihren Anspruch auf Gewährung von Zutritt zu den streitgegenständlichen Flächen zu erreichen versuchen. Ist der Anspruch auf Vornahme der Handlung – wie hier – nicht gemäß § 281 Abs. 4 BGB ausgeschlossen, ist seine Geltendmachung auch dann nicht rechtsmissbräuchlich, wenn der Schuldner die nach § 510b ZPO (in der Sache zu Unrecht) ausgeurteilte Entschädigungsleistung erbracht hat. In diesem Fall können Bereicherungsansprüche des Schuldners – hier der Eheleute L. – wegen Zweckverfehlung (§ 812 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 BGB) in Betracht

kommen. Die Rechtskraft des Urteils des Amtsgerichts vom 16. Juni 2014 steht dem nicht entgegen, weil es sich bei der Erfüllung des Leistungsanspruchs um einen nach dem Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Amtsgericht eintretenden Umstand handelt. Auf der anderen Seite müssen unter Umständen Gegenansprüche der Kläger wegen entgangener Nutzungen berücksichtigt werden, worauf der Prozessbevollmächtigte der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat hingewiesen hat. Auch dies steht der Annahme eines treuwidrigen Verhaltens der Kläger entgegen.

3. Die Entscheidung des Berufungsgerichts stellt sich jedoch aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO), soweit es um die Anfechtung des Negativbeschlusses (Klageantrag zu 1) geht. Insoweit ist die Klage abzuweisen.

a) Wendet sich ein Wohnungseigentümer mit der Anfechtungsklage gegen die Ablehnung eines Beschlussantrags (sog. Negativbeschluss), hat er hiermit nur dann Erfolg, wenn lediglich die beantragte positive Beschlussfassung ordnungsmäßiger Verwaltung entsprochen hätte, also insoweit das Ermessen auf Null reduziert war (vgl. nur LG Hamburg, ZWE 2016, 226, 227 mwN; LG München, ZMR 2020, 51 Rn. 34; Bärmann/Göbel, WEG, 15. Aufl., § 44 Rn. 95 mwN). Dies ist nicht der Fall, wenn es zulässige Alternativen zu dem beantragten Vorgehen gibt (vgl. Senat, Urteil vom 23. Juni 2017 – V ZR 102/16, NJW-RR 2017, 1042 Rn. 17). Es verhält sich insofern anders als bei der Beschlussersetzungsklage, die trotz eines auf eine bestimmte Maßnahme gerichteten Klageantrags schon dann begründet ist, wenn die Voraussetzungen für die Ersetzung eines so genannten Grundlagenbeschlusses vorliegen (vgl. Senat, Urteil vom 16. September 2022 – V ZR 69/21, NJW 2023, 63 Rn. 9).

b) Dies führt hier zur Abweisung der Anfechtungsklage. Aus den Feststellungen des Berufungsgerichts und der eigenen Antragstellung der Kläger ergibt sich, dass der von ihnen erstrebte Zugang zu dem Gemeinschaftsgarten und dem Pkw-Stellplatz durch verschiedene Mittel erreicht werden kann.

aa) Einerseits könnten das vorhandene Schloss des Hofeingangstors ausgetauscht und den Klägern entsprechende Schlüssel zur Verfügung gestellt werden, wie sie es in der Eigentümersammlung am 8. Dezember 2020 erfolglos beantragt haben. Andererseits würde dem Anliegen der Kläger auch dann Rechnung getragen, wenn sie – ggf. nachzufertigende – Schlüssel zu dem vorhandenen Schloss erhalten würden. Dies würde eine Inanspruchnahme der Eheleute L. erfordern, die über entsprechende Schlüssel verfügen. Wie sich aus den von dem Berufungsgericht in Bezug genommenen Ausführungen der Kläger im Rahmen ihrer Berufungsbegründung ergibt, sind sie der Auffassung, dass ihnen „bestenfalls“ Zutritt über die Aushändigung ausreichender Schlüssel zu der Hoftür zu gewähren ist. Dass das Schloss des Tores defekt und insoweit ein Austausch erforderlich ist, machen sie hiernach nicht geltend.

bb) Unabhängig davon sprechen auch die Anträge zu 2 und 3 dafür, dass den Wohnungseigentümern bei der Auswahl der zu treffenden Maßnahmen ein Gestaltungsspielraum bleibt. Nach dem Wortlaut handelt es sich zwar um zwei in Haupt- und Hilfsantrag untergliederte Anträge. Bei der gebotenen interessengerechten Auslegung, die die Kläger in der Revisionsbegründung selbst für angezeigt halten, stellen die Anträge zu 2 und 3 lediglich verschiedene Konkretisierungen ein und desselben Rechtsschutzziels dar, nämlich der Zugangsgewährung zu dem Gemeinschaftsgarten und dem Pkw-Stellplatz, das mit einem einheitlichen Beschlussersetzungsantrag erreicht werden soll (vgl. allgemein zu der Auslegung eines dem Wortlaut nach auf eine Leistung der GdWE gerichteten Klageantrags als Beschlussersetzungsantrag Senat, Urteil vom 26. Februar 2016 – V ZR 250/14, NJW 2016, 2181 Rn. 18). Damit räumen die Kläger aber selbst ein, dass der Zugang nicht nur durch den in der Eigentümersammlung beantragten Austausch des Schlosses herbeigeführt werden kann.

III.

1. Erfolg hat die Revision hiernach, soweit die Anträge zu 2 und 3 auf Beschlussersetzung abgewiesen worden sind. In diesem Umfang ist das Berufungsurteil aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO).

2. Der Senat kann in der Sache selbst zu Gunsten der Kläger entscheiden, weil es keiner weiteren Feststellungen mehr bedarf (§ 563 Abs. 3 ZPO).

a) Den Klägern fehlt nicht das Rechtsschutzbedürfnis für die nach § 44 Abs. 1 Satz 2 WEG statthafte Beschlussersetzungsklage. Sie haben sich in der Eigentümerversammlung am 8. Dezember 2020 erfolglos um einen Beschluss, gerichtet auf den Austausch des Torschlosses und die Aufteilung der Schlüssel unter allen Miteigentümern, bemüht. Dass auch – wie ausgeführt – ein Beschluss, durch den die Kläger auf andere Weise Zugang zu dem Stellplatz und zu dem Gemeinschaftsgarten erhalten, in Betracht kommt, erfordert keine weitere Vorbefassung.

b) Auch in der Sache ist die Klage begründet.

aa) Die Wohnungseigentümer haben die Beschlusskompetenz für eine auf Gewährung des Zugangs zu Stellplatz und Gemeinschaftsgarten gerichtete Beschlussfassung. Dies folgt aus § 19 Abs. 1 Fall 2 WEG. Danach beschließen die Wohnungseigentümer eine ordnungsmäßige Benutzung des gemeinschaftlichen Eigentums. Die Beschlusskompetenz umfasst damit auch Maßnahmen, die den Klägern den Mitgebrauch des im Gemeinschaftseigentum stehenden Hofeingangstors ermöglichen und ihnen auf diese Weise Zugang zu Stellplatz und Garten gewähren.

bb) Die Kläger können gemäß § 18 Abs. 2 Nr. 2 WEG eine Benutzung des gemeinschaftlichen Eigentums verlangen, die dem Interesse der Gesamtheit der Wohnungseigentümer nach billigem Ermessen (ordnungsmäßige Verwaltung und Benutzung) entspricht. Hierzu gehört auch der Zugang zu dem Gemeinschaftsgarten und dem Stellplatz, an dem die Kläger ein Sondernutzungsrecht haben. In welcher Weise den Klägern die Möglichkeit eingeräumt wird, das Hofeingangstor zu öffnen (und zu schließen), bleibt den Wohnungseigentümern überlassen. Dies kann durch Austausch des vorhandenen Schlosses oder auch durch das Aushändigen von – ggf. noch anzufertigenden – Schlüsseln zu dem vorhandenen Schloss geschehen. Da die Beschlussersetzung nach § 44 Abs. 1 Satz 2 WEG in die Privatautonomie der Wohnungseigentümer eingreift, dürfen Maßnahmen nur insoweit angeordnet werden, als dies zur Gewährleistung eines effektiven Rechtsschutzes unbedingt notwendig ist. Es ist daher stets zu prüfen, ob und ggf. auf welche Weise es den Wohnungseigentümern ermöglicht werden kann, noch selbst in eigener Regie eine Entscheidung zu treffen (vgl. Senat, Urteil vom 20. November 2015 – V ZR 284/14, BGHZ 208, 29 Rn. 32 zu § 21 Abs. 8 WEG aF). Anhaltspunkte dafür, dass sich die Eheleute L. auch nach rechtskräftiger Klärung des Anspruchs der Kläger auf Gewährung des Zugangs weigern, an der Umsetzung dieses Anspruchs mitzuwirken, bestehen nicht.

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1, § 97 ZPO.

a) Die Kläger unterliegen im Hinblick auf die Anfechtungsklage, während sie mit der Beschlussersetzungsklage insgesamt Erfolg haben. Bezogen auf den als Hilfsantrag formulierten Berufungsantrag zu 3 liegt kein weiteres Unterliegen der Kläger vor, weil es sich bei den Anträgen zu 2 und 3 – wie ausgeführt (vgl. Rn. 24) – um einen einheitlichen Beschlussersetzungsantrag handelt. Dass die Parteien hiernach beide teilweise obsiegen und verlieren, rechtfertigt es nicht, ihnen die Kosten der Rechtsmittelverfahren jeweils zur Hälfte aufzuerlegen. Der Streitwert für die Anfechtungsklage ist nämlich niedriger als derjenige für die Beschlussersetzungsklage. Wird – wie hier – ein Negativbeschluss angefochten, mit dem lediglich ein Beschlusserantrag abgelehnt wird, ist bei der Bewertung des Gesamtinteresses und des Einzelinteresses die gegenüber der Entscheidung über ein positives Beschlussergebnis zurückbleibende Rechtskraftwirkung durch einen Abschlag von 50% zu berücksichtigen (vgl. OLG Köln, ZWE 2010, 275, 276; Bärmann/Göbel, WEG, 15. Aufl., § 49 GKG Rn. 23;

Jennißen/Suilmann, WEG, 7. Aufl., § 49 GKG Rn. 34; BeckOK KostR/Toussaint [1.4.2023], § 49 GKGRn. 25; aA Hügel/Elzer, WEG, 3. Aufl., § 44 Rn. 138 Stichwort Negativbeschluss:

„Erinnerungswert von z.B. 5.000 €“). Da bei der auch hier vorliegenden Verbindung einer Anfechtungsklage gegen einen Negativbeschluss mit einer Beschlussersetzungsklage eine Zusammenrechnung beider Werte wegen wirtschaftlicher Identität ausscheidet (vgl. nur Bärmann/Göbel, WEG, 15. Aufl., § 49 GKG Rn. 23 mwN), muss dem Unterliegen der Kläger durch Bildung eines fiktiven Streitwerts Rechnung getragen werden. Dies hat eine Kostenquote von 2/3 zu Lasten der Beklagten zur Folge.

b) Die abweichende Kostenquote betreffend die erste Instanz hat ihren Grund darin, dass das Amtsgericht über weitere Anträge rechtskräftig entschieden hat, die nicht in die Rechtsmittelinstanzen gelangt sind.

Entscheidung 3 - BGH Urt. v. 9.2.2024 – V ZR 244/22

Tenor:

Die Revision gegen das Urteil des Landgerichts München I – 36. Zivilkammer – vom 8. Dezember 2022 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Der Streitwert wird für die Revisionsinstanz auf 200.000 € und in Abänderung der Wertfestsetzungen in dem oben genannten Urteil und in dem Urteil des Amtsgerichts München vom 10. Februar 2022 für die erste und die zweite Instanz ebenfalls auf jeweils 200.000 € festgesetzt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger sind Mitglieder der beklagten Gemeinschaft der Wohnungseigentümer (GdWE). Die Anlage besteht aus zwei zwischen 1911 und 1912 im Jugendstil errichteten Wohnhäusern und steht unter Denkmalschutz. Das Vorderhaus erhielt im Jahr 1983 den Fassadenpreis der Stadt München. Vorder- und Hinterhaus wurden nachträglich auf der Höhe des Hochparterres mit einem Durchgang verbunden. Zwischen den Häusern befindet sich ein etwa 100 qm großer Innenhof. Dort stehen die Mülltonnen, und es werden von den Bewohnern Fahrräder und Motorräder sowie Kinderwagen abgestellt. Die Wohneinheiten der Kläger liegen im dritten und vierten Obergeschoss des Hinterhauses. Bei diesem handelt es sich um das ehemalige „Gesindehaus“. Dessen Fassade und das im Bereich zwischen Erdgeschoss und erstem Obergeschoss weniger als ein Meter breite Treppenhaus sind im Vergleich zum Vorderhaus eher schlicht gehalten. Ein Personenaufzug ist nur für das Vorderhaus vorhanden. In der Eigentümerversammlung vom 26. Juli 2021 beantragten die nicht gehbehinderten Kläger erfolglos, die Verwaltung mit der Planung eines allgemein zugänglichen Personenaufzugs für das Hinterhaus zu beauftragen. Ein weiterer Antrag, ihnen hilfsweise und auf eigene Kosten die Errichtung eines Außenaufzugs am Treppenhaus des Hinterhauses als Zugang für Menschen mit Behinderungen zu gestatten, wurde ebenfalls abgelehnt.

Die Kläger haben mit ihrer Klage, soweit von Interesse, beantragt, einen Beschluss über die Errichtung eines Aufzugs für das Hinterhaus gerichtlich zu ersetzen. Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Kläger hat das Landgericht entschieden, dass auf Verlangen der Kläger beschlossen ist, dass am Hinterhaus auf der zum Innenhof gelegenen Seite ein Personenaufzug zu errichten ist. Dagegen wendet sich die Beklagte mit der von dem Landgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Kläger beantragen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht, dessen Entscheidung unter anderem in NZM 2023, 164 veröffentlicht ist, meint, den Klägern stehe ein Anspruch auf Errichtung eines Personenaufzugs für das Hinterhaus gemäß § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG zu. Deshalb sei ein entsprechender Grundlagenbeschluss gerichtlich zu ersetzen. Die Entscheidung über die konkrete Durchführung der Errichtung einschließlich der Ausführungsgestaltung und der Frage, wer den Aufzug errichten soll, verbleibe gemäß § 20 Abs. 2 Satz 2 WEG bei den Wohnungseigentümern. Die Errichtung eines Personenaufzugs diene dem Gebrauch durch Menschen mit Behinderungen im Sinne von § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 WEG und stelle eine angemessene Maßnahme dar. Mit dem Merkmal der Angemessenheit habe der Gesetzgeber bezweckt, im Einzelfall unangemessene Forderungen eines Wohnungseigentümers zurückweisen zu können. Die Unangemessenheit sei daher von der beklagten GdWE darzulegen und zu beweisen. Eine privilegierte Maßnahme unter Berufung auf deren Unangemessenheit vollständig zu versagen, komme

lediglich in atypischen Ausnahmefällen in Betracht, woran es hier fehle. Die Kosten stünden der Angemessenheit grundsätzlich nicht entgegen, und die von der Beklagten gegen die Errichtung des Aufzugs vorgebrachten Nutzungseinschränkungen, optischen Veränderungen und baurechtlichen Erwägungen seien wegen der Vielzahl der Gestaltungsvarianten nicht auf erster Stufe bei der Frage des „Ob“, sondern erst auf der zweiten Stufe bei der Frage des „Wie“ zu berücksichtigen. Etwas anderes könne zwar gelten, wenn in jedem Fall öffentlich-rechtliche Vorgaben verletzt würden. Dies habe die Beklagte aber nicht vorgetragen.

Die Errichtung eines Personenaufzugs für das Hinterhaus gestalte die Wohnanlage auch nicht grundlegend um im Sinne von § 20 Abs. 4 WEG. Der Begriff der grundlegenden Umgestaltung sei eng auszulegen und erfordere mehr als eine Änderung der Eigenart der Wohnanlage im Sinne von § 22 Abs. 2 Satz 1 WEG aF. Ausgehend von einem objektiven Vorher-Nachher-Vergleich und unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls müsse die Umgestaltung der ganzen Anlage ein neues Gepräge geben. Davon sei hier nicht auszugehen.

Denn die Errichtung des Aufzugs für das eher schlicht gehaltene Hinterhaus betreffe lediglich einen Teilbereich der Anlage, deren Charakter deutlich stärker durch das herrschaftliche Vorderhaus geprägt werde.

Es sei schließlich keine unbillige Benachteiligung eines Wohnungseigentümers gemäß § 20 Abs. 4 WEG gegeben. Durch die bauliche Veränderung werde keinem Wohnungseigentümer ein erhebliches Sonderopfer auferlegt. Eine mit der Errichtung eines Personenaufzugs im Innenhof verbundene Verschattung von Wohnungen sowie etwaige Lärmstörungen seien bis zu einem gewissen Grad bei der Entscheidung über die Durchführung der Maßnahme steuerbar. Es fehle auch an der Erheblichkeit der Beeinträchtigung. Aufgrund der baulichen Gegebenheiten wirke sich eine Verschattung durch die Errichtung eines Außenaufzugs vor allem bei den oberen und im Sondereigentum der Kläger stehenden Wohnungen aus. Die Wohnungen im Erdgeschoss und im ersten Obergeschoss des Hinterhauses seien wegen der Lage unter bzw. neben dem Durchgang bereits vorbelastet. Bei der Wohnung im zweiten Obergeschoss des Hinterhauses werde zwar eine zusätzliche Verschattung eintreten. Diese sei aber nicht erheblich.

II.

Diese Ausführungen halten rechtlicher Nachprüfung stand. Das Berufungsgericht bejaht zu Recht einen Anspruch der Kläger auf eine Beschlussfassung über die Errichtung eines Personenaufzugs gemäß § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 WEG.

1. Zutreffend ist zunächst der rechtliche Ausgangspunkt des Berufungsgerichts.

a) Die Beschlussersetzungsklage gemäß § 44 Abs. 1 Satz 2 WEG ist begründet, wenn der klagende Wohnungseigentümer zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung einen Anspruch auf den seinem Rechtsschutzziel entsprechenden Beschluss hat, weil nur eine Beschlussfassung ordnungsmäßiger Verwaltung entspricht. Das erfordert nicht, dass ein Anspruch auf Durchführung einer mit der Klage konkret verlangten Maßnahme besteht. Es ist regelmäßig ausreichend, wenn die Voraussetzungen für die Ersetzung eines so genannten Grundlagenbeschlusses vorliegen, mit dem zunächst nur über das „Ob“ der Maßnahme entschieden werden soll, während das „Wie“ der Ausgestaltung durch die Wohnungseigentümer vorbehalten bleibt (vgl. zum Ganzen Senat, Urteil vom 16. September 2022 – V ZR 69/21, NJW 2023, 63 Rn. 8 f.).

b) Hiervon ausgehend nimmt das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei an, dass entsprechend dem Rechtsschutzziel der Kläger allein über die Ersetzung eines Grundlagenbeschlusses gemäß § 20 Abs. 1 WEG zu entscheiden ist. Nach dieser Vorschrift können Maßnahmen, die über die ordnungsmäßige

Erhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums hinausgehen (bauliche Veränderungen), beschlossen oder einem Wohnungseigentümer durch Beschluss gestattet werden.

aa) Mit einem Grundlagenbeschluss wird eine verbindliche Regelung über die von den Klägern begehrte Errichtung des Personenaufzuges für das Hinterhaus begründet und die spätere Durchführung legitimiert. Die Klage ist begründet, wenn der geltend gemachte Anspruch gemäß § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 WEG auf eine Beschlussfassung besteht. Das setzt voraus, dass es sich um eine privilegierte Maßnahme gemäß § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG handelt und nach § 20 Abs. 4 WEG die Grenzen einer zulässigen baulichen Veränderung eingehalten werden. Sind diese Voraussetzungen gegeben, ist die bauliche Veränderung jedenfalls dem Grunde nach zu beschließen, ohne dass insoweit ein Beurteilungs- oder Ermessensspielraum der Wohnungseigentümer besteht (vgl. BT-Drucks. 19/18791 S. 63). Die Beschlussfassung erfolgt aber auch in diesem Fall auf der Grundlage von § 20 Abs. 1 WEG. Denn durch die Regelungen in § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG – und § 20 Abs. 3 WEG – wird den einzelnen Wohnungseigentümern lediglich ein Anspruch auf eine Beschlussfassung gewährt, ohne dass eine eigenständige Beschlusskompetenz begründet wird (vgl. BT-Drucks. 19/18791 S. 66). Die (weitere) Entscheidung über die konkrete Durchführung der baulichen Veränderung – also über das „Wie“ – ist dagegen gemäß § 20 Abs. 2 Satz 2 WEG grundsätzlich den Wohnungseigentümern vorbehalten; ein Anspruch des verlangenden Wohnungseigentümers auf eine bestimmte Durchführung der baulichen Veränderung besteht bei Maßnahmen des § 20 Abs. 2 WEG aufgrund des verbleibenden Ausführungsermessens der Wohnungseigentümer regelmäßig nicht (vgl. etwa BT-Drucks. 19/18791 S. 65).

bb) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts wird allerdings auch dann, wenn es sich „nur“ um einen Grundlagenbeschluss handelt, in aller Regel darüber zu entscheiden sein, ob dem verlangenden Wohnungseigentümer die Durchführung der Maßnahme gestattet wird oder ob die GdWE die bauliche Veränderung auf Kosten des Wohnungseigentümers (vgl. § 21 Abs. 1 Satz 1 WEG) vornehmen soll. Insoweit spricht viel dafür, dass es bei der Errichtung eines Aufzuges wegen des massiven konstruktiven Eingriffs in den Baukörper und der insoweit bestehenden Haftungsrisiken (vgl. dazu Senat, Urteil vom 13. Januar 2017 – V ZR 96/16, ZWE 2017, 224 Rn. 26 f.) im Rahmen einer Beschlussersetzung eher ordnungsmäßiger Verwaltung entsprechen dürfte, die GdWE mit der Durchführung der Maßnahme zu betrauen, wie dies dem von den Klägern in der Eigentümerversammlung vom 26. Juli 2021 gestellten Hauptantrag entspricht. Diese Fragen bedürfen aber keiner Vertiefung, weil die Beklagte dadurch, dass das Berufungsgericht den Klägern möglicherweise zu wenig zugesprochen hat, nicht beschwert ist und die Kläger keine Anschlussrevision eingeleitet haben.

c) Aufgrund der eindeutigen Regelung in § 20 Abs. 1 WEG bestehen keine Bedenken gegen die Beschlusskompetenz, wovon das Berufungsgericht – wenn auch unausgesprochen – ebenfalls ausgeht.

aa) Allerdings hat der Senat auf der Grundlage des Wohnungseigentumsgesetzes in der bis zum 30. November 2020 geltenden Fassung angenommen, dass die Beschlusskompetenz fehlt, wenn – wie hier – die zu beschließende bauliche Veränderung (z.B. ein Personenaufzug) nur einzelnen bau- und zahlungswilligen Wohnungseigentümern zur Verfügung stehen soll. Dies beruhte auf der Überlegung, dass den begünstigten Wohnungseigentümern durch einen solchen Beschluss ein Sondernutzungsrecht eingeräumt wird und die übrigen Wohnungseigentümer insoweit entgegen § 13 Abs. 2 Satz 1 WEG aF (jetzt § 16 Abs. 1 Satz 3 WEG) von dem Gebrauch des gemeinschaftlichen Eigentums ausgeschlossen werden. Eine solche bauliche Veränderung bedurfte daher einer Vereinbarung der Wohnungseigentümer und konnte deshalb nicht Gegenstand einer den Beschluss ersetzenden Entscheidung des Gerichts sein (vgl. Senat, Urteil vom 13. Januar 2017 – V ZR 96/16, ZWE 2017, 224 Rn. 30 ff. mwN; vgl. auch Senat, Beschluss vom 20. September 2000 – V ZB 58/99, BGHZ 145, 158, 163).

bb) An dieser Rechtsprechung kann nach der Neufassung der Regelungen über bauliche Veränderungen in §§ 20, 21 WEG durch das Wohnungseigentumsmodernisierungsgesetz nicht festgehalten werden. Nach dem seit dem 1. Dezember 2020 geltenden Wohnungseigentumsrecht können vielmehr die Wohnungseigentümer eine bauliche Veränderung grundsätzlich auch dann beschließen, wenn die Beschlussfassung die Zuweisung einer ausschließlichen Nutzungsbefugnis an dem dafür vorgesehenen Gemeinschaftseigentum zur Folge hat; einer Vereinbarung der Wohnungseigentümer bedarf es hierfür nicht mehr.

(1) Die Zuweisung einer ausschließlichen Nutzungsbefugnis ist nunmehr regelmäßige Folge eines seit dem 1. Dezember 2020 gefassten Beschlusses über bauliche Veränderungen nach § 20 Abs. 1 WEG. Dies ergibt sich aus § 21 WEG und den in dieser Vorschrift enthaltenen Regelungen über die Kosten und Nutzungen bei baulichen Veränderungen. Wird einem Wohnungseigentümer eine bauliche Veränderung gestattet oder diese auf sein Verlangen nach § 20 Abs. 2 WEG durch die GdWE durchgeführt, hat er gemäß § 21 Abs. 1 Satz 1 WEG die Kosten allein zu tragen, und nur ihm gebühren nach § 21 Abs. 1 Satz 2 WEG die Nutzungen (§ 100 BGB), sofern ein ausschließlicher Gebrauch des baulich veränderten Gemeinschaftseigentums möglich ist (vgl. dazu BT-Drucks. 19/18791 S. 67; Beispiele bei Greiner, Wohnungseigentumsrecht, § 4 Rn. 71 f.). In den übrigen Fällen haben regelmäßig allein diejenigen Wohnungseigentümer die Kosten einer baulichen Veränderung zu tragen, die sie beschlossen haben (§ 21 Abs. 3 Satz 1 WEG); nur ihnen gebühren dann nach § 21 Abs. 3 Satz 2 WEG auch die Nutzungen. In diesen Regelungen kommt zum Ausdruck, dass mit der Reform des Wohnungseigentumsrechts eine Beschlussfassung über bauliche Veränderungen gerade auch dann ermöglicht werden sollte, wenn dies eine ausschließliche Nutzungsbefugnis zur Folge hat; hierin bestand ein erklärtes Ziel der Reform des Wohnungseigentumsrechts (vgl. Abschlussbericht der BundLänder-Arbeitsgruppe zur Reform des Wohnungseigentumsrechts, ZWE 2019, 429, 445). Die Schaffung außerhalb des Grundbuchs bestehender Nutzungsbefugnisse von einzelnen Wohnungseigentümern (§ 21 Abs. 1 Satz 2 WEG) oder Gruppen von Wohnungseigentümern (§ 21 Abs. 3 Satz 2 WEG) beruht damit, auch wenn sich dies der Gesetzesbegründung nicht ausdrücklich entnehmen lässt, auf der bewussten Entscheidung des Gesetzgebers, die bis zum 30. November 2020 geltende Rechtslage zu ändern (vgl. auch LG Düsseldorf, ZWE 2023, 214 Rn. 22; Bärmann/Dötsch, WEG, 15. Aufl., § 21 Rn. 63; BeckOGK/Kempfle, WEG [1.12.2023], § 20 Rn. 104 f.).

(2) Ob die Wohnungseigentümer überhaupt – und wenn ja unter welchen weiteren Voraussetzungen – eine bauliche Veränderung auch dann beschließen können, wenn mit der baulichen Veränderung entgegen einer vereinbarten Gebrauchsregelung eine bestimmte Nutzung ermöglicht bzw. ausgeschlossen werden soll (dagegen etwa BeckOK WEG/Elzer [2.10.2023], § 20 Rn. 59; Suilmann, ZWE 2022, 268, 269 f.; aA NK-BGB/Brücher/Schultzky, § 20 WEG Rn. 27; Häublein/Jacoby/Lehmann-Richter/Wobst, ZWE 2021, 27, 28; ausführlich auch Bärmann/Dötsch, WEG, 15. Aufl., § 21 Rn. 38 ff. mwN), braucht nicht entschieden zu werden. An einer solchen Gebrauchsregelung fehlt es hier.

2. Die Annahme des Berufungsgerichts, dass die von den Klägern erstrebte Errichtung eines Personenaufzugs eine angemessene bauliche Veränderung darstellt, die dem Gebrauch durch Menschen mit Behinderungen dient (§ 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 WEG), erweist sich jedenfalls im Ergebnis als zutreffend.

a) Dem Gebrauch durch Menschen mit Behinderungen dienen alle baulichen Veränderungen, die für die Nutzung durch körperlich oder geistig eingeschränkte Personen erforderlich oder auch nur förderlich sind. Dafür ist es ohne Belang, ob und in welchem Umfang der Wohnungseigentümer oder einer seiner Angehörigen auf die Maßnahme angewiesen ist (vgl. BT-Drucks. 19/18791 S. 63). Das Gesetz trägt mit der Privilegierung der in § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG aufgeführten Veränderungen der Anlage einem gesamtgesellschaftlichen Bedürfnis Rechnung und dient nicht nur dem besonderen Interesse des einzelnen Wohnungseigentümers (vgl. Lehmann-Richter/Wobst, WEG-Reform 2020, Rn. 967). Hiervon ausgehend legt das Berufungsgericht seiner Entscheidung zutreffend und von der

Revision unbeanstandet zugrunde, dass die Errichtung eines Personenaufzugs für das Hinterhaus den Zugang zu den dort gelegenen Einheiten für körperlich eingeschränkte Personen jedenfalls erleichtert. Dass die Kläger nach den für den Senat nach § 559 Abs. 1 ZPO maßgeblichen Feststellungen des Berufungsgerichts selbst nicht gehbehindert sind, ist unerheblich.

b) Die Errichtung eines Personenaufzugs ist auch „angemessen“ im Sinne des § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG.

aa) Das Kriterium der Angemessenheit einer baulichen Veränderung gemäß § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG dient nach dem Willen des Gesetzgebers dazu, im konkreten Einzelfall objektiv unangemessene Forderungen eines Wohnungseigentümers zurückweisen zu können. Die Umstände des jeweiligen Einzelfalls sind zu berücksichtigen (vgl. BT-Drucks. 19/18791 S. 63). Die Beurteilung ist damit in erster Linie Sache des Tatrichters, der alle in Betracht kommenden Umstände einzubeziehen und eine Gesamtwürdigung vorzunehmen hat. Die revisionsrechtliche Nachprüfung beschränkt sich darauf, ob das Berufungsgericht den unbestimmten Rechtsbegriff der Angemessenheit zutreffend erfasst und ausgelegt sowie alle für die Beurteilung wesentlichen Umstände berücksichtigt und die Denkgesetze und Erfahrungssätze beachtet hat (vgl. Senat, Urteil vom 23. März 2018 – V ZR 307/16, NJW-RR 2018, 1227 Rn. 12).

bb) Das Berufungsgericht erfasst den Begriff der Angemessenheit zutreffend und legt entgegen der Ansicht der Revision bei der Auslegung keinen zu engen rechtlichen Maßstab an. Eine bauliche Veränderung, die einem der in § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 bis 4 WEG aufgeführten Zwecke dient, ist regelmäßig angemessen. Die Angemessenheit ist nur ausnahmsweise aufgrund außergewöhnlicher baulicher Gegebenheiten oder eines außergewöhnlichen Begehrens zu verneinen, wenn die bauliche Veränderung bei der Gesamtheit der davon betroffenen Wohnungseigentümer zu Nachteilen führt, die bei wertender Betrachtung außer Verhältnis zu ihrem Zweck stehen. Nachteile, die typischerweise aufgrund einer privilegierten baulichen Veränderung eintreten, begründen regelmäßig nicht deren Unangemessenheit.

(1) Aus der in § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG enthaltenen und verfassungsrechtlich unbedenklichen Wertentscheidung des Gesetzgebers lässt sich ableiten, wovon das Berufungsgericht zu Recht ausgeht, dass die Versagung einer privilegierten Maßnahme aufgrund ihrer Unangemessenheit nur in atypischen Ausnahmefällen in Betracht kommt (vgl. Bärman/Dötsch, WEG, 15. Aufl., § 20 Rn. 200; jurisPK-BGB/Kallenborn, 10. Aufl., § 20 WEG Rn. 52; Staudinger/Jacoby, BGB [2023], § 20 WEG Rn. 178; Lehmann-Richter/Wobst, WEG-Reform 2020, Rn. 1184; ähnlich Hogenschurz in Jennißen, WEG, 8. Aufl., § 20 Rn. 45). Voraussetzung ist, dass – entgegen der typisierenden Betrachtung des Gesetzgebers – im konkreten Einzelfall Nachteile aufgrund der baulichen Veränderung entstehen, welche deren Vorteile überwiegen (vgl. etwa Bärman/Dötsch, WEG, 15. Aufl., § 20 Rn. 200; BeckOGK/Kempfle, WEG [1.12.2023], § 20 Rn. 140; Hogenschurz in Jennißen, WEG, 8. Aufl., § 20 Rn. 45). Es muss sich um Nachteile handeln, die über die Folgen hinausgehen, die typischerweise mit der Durchführung einer privilegierten baulichen Veränderung einhergehen. Zu Recht stellt das Berufungsgericht insoweit darauf ab, dass sich solche Nachteile aus außergewöhnlichen baulichen Gegebenheiten oder außergewöhnlichen Begehren ergeben können (vgl. Lehmann-Richter/Wobst, WEG-Reform 2020, Rn. 1184). Typischerweise eintretende Nachteile wie erforderliche Eingriffe in die Bausubstanz, übliche Nutzungseinschränkungen des Gemeinschaftseigentums und optische Veränderungen der Anlage etwa aufgrund von Anbauten können die Unangemessenheit daher regelmäßig nicht begründen. Die Errichtung eines Aufzugs ist zwar mit Nachteilen verbunden (vgl. Senat, Urteil vom 13. Januar 2017 – V ZR 96/16, ZWE 2017, 224 Rn. 25 ff.). Diese sollen aber nach dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers als Maßnahme zur Barrierereduzierung hinzunehmen sein (vgl. BT-Drucks. 19/18791 S. 25). Dementsprechend sind die Platzbeeinträchtigungen, die unmittelbar auf der Errichtung eines Aufzugs beruhen, für die Beurteilung der Angemessenheit bzw. Unangemessenheit unerheblich.

(2) Richtig ist auch die weitere Annahme des Berufungsgerichts, dass bei der Abwägung regelmäßig nur solche Folgen der baulichen Veränderung relevant sind, die sich für die Gesamtheit der Wohnungseigentümer negativ auswirken. Dies beruht darauf, dass das Gesetz Beeinträchtigungen einzelner Wohnungseigentümer bei der Veränderungssperre des § 20 Abs. 4 Halbs. 1 Alt. 2 WEG (unbillige Benachteiligung eines Wohnungseigentümers) berücksichtigt; solche individuellen Nachteile können daher nicht zugleich die Angemessenheit einer privilegierten baulichen Veränderung beseitigen (vgl. Bärmann/Dötsch, WEG, 15. Aufl., § 20 Rn. 200; BeckOGK/Kempfle, WEG [1.12.2023], § 20 Rn. 139; Hogenschurz in Jennißen, WEG, 8. Aufl., § 20 Rn. 45). Es muss sich zudem um Nachteile handeln, die unabhängig von der weiteren Entscheidung der Wohnungseigentümer über die Art und Weise der Bauausführung einschließlich der konkreten baulichen Details eintreten und nicht durch bestimmte Bedingungen und Auflagen gemäß § 20 Abs. 2 Satz 2 WEG beseitigt bzw. abgemildert werden können.

(3) Die Kosten der baulichen Veränderung sind dagegen grundsätzlich ohne Bedeutung für das Bestehen eines Anspruchs nach § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG; sie sind gemäß § 21 Abs. 1 Satz 1 WEG von dem verlangenden Wohnungseigentümer zu tragen und können daher die Angemessenheit der Maßnahme nicht entfallen lassen. Dies gilt im Grundsatz auch für Folgekosten des Gebrauchs und der Erhaltung des baulich veränderten Gemeinschaftseigentums, die etwa durch erhöhte Versicherungsprämien, die Wahrnehmung von Kontroll- und Überwachungspflichten oder die Wartung und Reparatur entstehen. Denn der Begriff der Kosten in § 21 WEG ist weit auszulegen und erfasst auch derartige Folgekosten (vgl. BT-Drucks. 19/18791 S. 68; siehe zu § 16 Abs. 6 WEG aF auch Senat, Urteil vom 15. Mai 2020 – V ZR 64/19, NJW-RR 2020, 1022 Rn. 24 mwN). Drohen besonders hohe Folgekosten, kann der Wohnungseigentümer eine Sicherheit stellen, um das Haftungsrisiko auszuräumen (vgl. hierzu LehmannRichter/Wobst, WEG-Reform 2020, Rn. 1185).

(4) Das Berufungsgericht nimmt ebenfalls zutreffend an, dass die Angemessenheit einer baulichen Veränderung gemäß § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG nicht wegen einer fehlenden körperlichen Behinderung des verlangenden Wohnungseigentümers oder einer seiner Angehörigen verneint werden kann. Die negativen Folgen der Maßnahme sind aufgrund des vom Gesetzgeber zugrunde gelegten gesamtgesellschaftlichen Interesses an den privilegierten Maßnahmen dem objektiven Nutzen der baulichen Veränderung für die Erreichung des gesetzlich verfolgten Zwecks gegenüberzustellen (vgl. BeckOGK/Kempfle, WEG [1.12.2023], § 20 Rn. 140). Besteht dagegen, anders als es nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hier der Fall ist, ein konkretes Bedürfnis des verlangenden Wohnungseigentümers nach Maßnahmen der Barrierereduzierung, sind von den übrigen Wohnungseigentümern im konkreten Einzelfall ggf. auch erhebliche Nachteile eher hinzunehmen (vgl. Bärmann/Dötsch, WEG, 15. Aufl., § 20 Rn. 204).

(5) Einen zu engen rechtlichen Maßstab legt das Berufungsgericht entgegen der Ansicht der Revision schließlich nicht durch seine Annahme an, dass es bei der Prüfung der Angemessenheit in der Regel nur darum gehen könne, den Bauwilligen auf Alternativen zu verweisen, mit denen er den verfolgten Zweck in ähnlicher Weise erreichen kann (vgl. dazu Staudinger/Jacoby, WEG [2023], § 20 Rn. 174; Lehmann-Richter/Wobst, WEG-Reform 2020, Rn. 1184). Ob die Angemessenheit weiter voraussetzt, dass es zu der von dem Wohnungseigentümer verlangten baulichen Veränderung kein milderes Mittel im engeren Sinne gibt, bedarf hier keiner Entscheidung. Auf der Grundlage der Feststellungen des Berufungsgerichts gibt es ein solch milderes Mittel nämlich nicht. Der Einbau eines Treppenlifts anstelle des Personenaufzugs scheidet im Hinblick auf die geringe Breite des Treppenhauses von weniger als einem Meter von vornherein aus. Der Hinweis in der Revisionsbegründung, angesichts des bereits im Hochparterre bestehenden Übergangs zwischen Vorder- und Hinterhaus liege die Herstellung eines zweiten Übergangs im dritten oder vierten Obergeschoss nahe, der unter Nutzung des Aufzugs des Vorderhauses ebenfalls ein barriereärmeres Erreichen der oberen Wohnungen des Hinterhauses ermögliche, ist bereits aus prozessualen Gründen unbeachtlich (§ 559 Abs. 1 ZPO). Dass die Beklagte diesen Vortrag bereits in den Tatsacheninstanzen gehalten hat, macht sie nicht geltend.

cc) Anders als die Beklagte meint, mussten die Kläger in tatsächlicher Hinsicht nicht mehr vortragen, um die Angemessenheit der von ihnen beabsichtigten Maßnahme darzulegen.

(1) Allerdings trägt entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts die Darlegungs- und Beweislast für die tatsächlichen Umstände der Angemessenheit einer baulichen Veränderung i.S.d. § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 bis 4 WEG der klagende Wohnungseigentümer. Dieser Rechtsfehler verhilft der Revision aber nicht zum Erfolg, weil er sich nicht ausgewirkt hat. Verlangt ein Wohnungseigentümer die Ersetzung eines Grundlagenbeschlusses, muss er zur Begründung des Anspruchs einschließlich der Angemessenheit der Maßnahme darlegen, dass die bauliche Veränderung einem der gesetzlich privilegierten Zwecke dient. Beruft sich die Gemeinschaft auf die Unangemessenheit der Maßnahme, trifft sie eine sekundäre Darlegungslast für nachteilige Umstände, die sich nicht bereits aus dem Begehren selbst ergeben.

(2) Die Frage, wer die Darlegungs- und Beweislast für die tatsächlichen Umstände zu der Prüfung der Angemessenheit einer baulichen Veränderung trägt, wird unterschiedlich beurteilt. Zum Teil wird angenommen, nach allgemeinen Grundsätzen müsse der klagende Wohnungseigentümer die Anspruchsvoraussetzungen einschließlich der Angemessenheit seines Verlangens vortragen und ggf. beweisen (vgl. Bärmann/Dötsch, WEG, 15. Aufl., § 20 Rn. 311; Krug, ZMR 2023, 958, 961). Nach der Gegenauffassung ist die Angemessenheit der begehrten baulichen Veränderungen nicht von dem verlangenden Wohnungseigentümer vorzutragen; darlegungs- und beweisbelastet sei die GdWE, soweit sie sich auf die Unangemessenheit der Maßnahme berufe (vgl. BeckOGK/Kempfle, [1.12.2023], § 20 WEG Rn. 135; BeckOK WEG/Elzer [2.10.2023], § 20 Rn. 115; jurisPK-BGB/Kallenborn, 10. Aufl., § 20 WEG Rn. 53).

(3) Richtig ist im Ausgangspunkt die zuerst genannte Auffassung. Nach dem Wortlaut des § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG kann ein Wohnungseigentümer nur angemessene bauliche Veränderungen verlangen. Damit ist die Angemessenheit ein Tatbestandsmerkmal der Vorschrift, das nach allgemeinen Grundsätzen der Anspruchsteller darzulegen und zu beweisen hat. Hiervon geht auch die Gesetzesbegründung aus (vgl. BT-Drucks. 19/18791 S. 62). Allerdings besteht nach dem der Vorschrift zugrundeliegenden Regel-Ausnahme-Verhältnis der Anspruch eines Wohnungseigentümers regelmäßig schon dann, wenn die verlangte bauliche Veränderung einem der gesetzlich privilegierten Zwecke dient, und er ist nur ausgeschlossen, wenn sich die verlangte Maßnahme ausnahmsweise als unangemessen darstellt. Damit obliegt dem Wohnungseigentümer der Sache nach die Darlegung einer negativen Tatsache, nämlich des Fehlens atypischer Umstände, worauf die Erwiderung zutreffend hinweist. Dies rechtfertigt es – wie bei negativen Tatbestandsmerkmalen im engeren Sinne –, die Grundsätze der sekundären Darlegungslast anzuwenden. Die Schwierigkeiten, die sich bei dem Nachweis einer negativen Tatsache ergeben, mildert der Bundesgerichtshof in ständiger Rechtsprechung dadurch ab, dass er Erleichterungen nach den Grundsätzen zur sekundären Darlegungslast gewährt. Die beweispflichtige Partei muss nicht jede theoretisch denkbare Möglichkeit ausräumen, dass der streitige Umstand doch gegeben ist. Vielmehr hat sie in der Regel nur diejenigen Umstände zu widerlegen, die nach dem Vortrag der Gegenseite das Tatbestandsmerkmal ausschließen (vgl. für das Fehlen eines rechtlichen Grundes im Rahmen eines Bereicherungsanspruchs BGH, Urteil vom 28. Juli 2015 – XI ZR 434/14, BGHZ 206, 305 Rn. 21; siehe zu einem Negativbeweis auch BGH, Urteil vom 9. März 2023 – III ZR 80/22, BGHZ 236, 246 Rn. 31 mwN; Senat, Urteil vom 6. März 2020 – V ZR 2/19, VersR 2020, 1112 Rn. 10). Hieraus folgt im vorliegenden Zusammenhang, dass der GdWE die Darlegung obliegt, warum ein atypischer Fall vorliegt, der zur Unangemessenheit der Maßnahme führt. Erst wenn sie dem nachgekommen ist, hat der den Anspruch geltend machende Wohnungseigentümer das Vorbringen der GdWE zu widerlegen.

(4) Hiervon ausgehend muss der klagende Wohnungseigentümer – hier die Kläger – für die gebotene Abwägung der Umstände des Einzelfalls nicht von vornherein zu solchen Folgen seines Begehrens

vortragen, die den Anspruch ausschließen können. Sofern sich die Unangemessenheit nicht ausnahmsweise bereits aus der Außergewöhnlichkeit seines Begehrens selbst ergibt, ist der Klagevortrag schon dann ausreichend, wenn er – wie hier – Tatsachen enthält, nach denen die bauliche Veränderung einem der gesetzlich privilegierten Zwecke dient. Entgegen der von der Prozessbevollmächtigten der Beklagten in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vertretenen Auffassung haben sich die Kläger nicht auf die bloße Wiedergabe des Gesetzeswortlauts beschränkt, sondern die von ihnen beabsichtigte bauliche Veränderung zumindest so weit konkretisiert, dass die Beklagte in die Lage versetzt wurde, dazu vorzutragen, warum ein atypischer Ausnahmefall vorliegt. Insoweit hat sich die Beklagte insbesondere auf Nutzungseinschränkungen im Hof, im Durchgang und im Treppenhaus sowie auf optische Veränderungen und finanzielle Belastungen berufen, die erheblich seien. Mit diesen Umständen hat sich das Berufungsgericht auseinandergesetzt und sie aus Rechtsgründen als nicht ausreichend angesehen, um die Maßnahme als unangemessen zu qualifizieren. Über die von dem Berufungsgericht erörterten Umstände hinaus hat die Beklagte keine negative Folgen aufgrund der Errichtung eines Personenaufzugs im Innenhof vorgetragen, die über typischerweise eintretende Beeinträchtigungen – wie die Verringerung der nutzbaren Fläche des Innenhofs – hinausgehen und unabhängig von den durch die Kläger vorgeschlagenen Ausführungsvarianten und der noch zu treffenden Auswahlentscheidung nach § 20 Abs. 2 Satz 2 WEG bei den Wohnungseigentümern in jedem Fall eintreten werden. Bei dieser Sachlage fehlt es an einem erheblichen Vortrag der Beklagten zu der Unangemessenheit, den die Kläger hätten widerlegen müssen. Auf die Einhaltung öffentlich-rechtlicher Vorschriften kommt es insoweit nicht an (dazu unten Rn. 32 ff.).

dd) Der weitere Einwand der Revision, von einer Angemessenheit der von den Klägern beanspruchten Maßnahme könne auch deshalb nicht ausgegangen werden, weil die Kläger nicht hinreichend vortrügen, dass bei der Durchführung sämtliche öffentlich-rechtliche Vorschriften eingehalten würden, geht bereits im Ausgangspunkt fehl. Die Einhaltung öffentlich-rechtlicher Vorgaben stellt nämlich keine Frage der Angemessenheit gemäß § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG dar, sondern betrifft die ordnungsmäßige Verwaltung i.S.d. § 18 Abs. 2 WEG.

(1) Ein von den Wohnungseigentümern auf der Grundlage von § 20 Abs. 1 WEG gefasster Beschluss muss, auch wenn dies – anders als etwa in § 19 Abs. 1 WEG – im Wortlaut des Gesetzes keine besondere Erwähnung findet, ordnungsmäßiger Verwaltung im Sinne von § 18 Abs. 2 WEG entsprechen (vgl. BTDrucks. 19/18791 S. 66; Hogenschurz in Jennißen, WEG, 8. Aufl., § 20 Rn. 39; Lehmann-Richter/Wobst, WEG-Reform 2020, Rn. 1034). Dazu gehört nach der Rechtsprechung des Senats die Einhaltung der das Gemeinschaftseigentum betreffenden öffentlich-rechtlichen Vorschriften (vgl. etwa Senat, Urteil vom 15. Oktober 2021 – V ZR 225/20, NJW 2022, 326 Rn. 16; Urteil vom 23. Juni 2017 – V ZR 102/16, NZM 2017, 677 Rn. 8 mwN). Ist ein unter § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG fallendes Verlangen eines Wohnungseigentümers etwa bauordnungsrechtlich unzulässig, widerspricht dieses regelmäßig auch ordnungsmäßiger Verwaltung. Ein Anspruch auf Beschlussfassung kann dann bereits aus diesem Grund ausgeschlossen sein, ohne dass es auf die Angemessenheit der baulichen Veränderung ankommt (vgl. auch Bärmann/Dötsch, WEG, 15. Aufl., § 20 Rn. 201, 361).

(2) Im Rahmen von § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG ist die Einhaltung der das Gemeinschaftseigentum betreffenden öffentlich-rechtlichen Vorschriften allerdings regelmäßig (noch) nicht von Bedeutung. Zwar ist eine Beschlussersetzungsklage gemäß § 44 Abs. 1 Satz 2 WEG nur dann begründet, wenn ein Anspruch auf den begehrten Beschluss besteht, weil nur eine Beschlussfassung ordnungsmäßiger Verwaltung entspricht (vgl. oben Rn. 8). Das Berufungsgericht nimmt aber zutreffend an, dass es für den Anspruch nach § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG regelmäßig ausreichend ist, die Einhaltung öffentlich-rechtlicher Vorschriften der späteren Prüfung im Zusammenhang mit der Beschlussfassung über die Durchführung der Maßnahme (§ 20 Abs. 2 Satz 2 WEG) vorzubehalten. Dies gilt jedenfalls dann, wenn es sich um umfangreiche bauliche Veränderungen wie die Errichtung eines Personenaufzugs handelt und – wie hier – zunächst die Ersetzung eines Grundlagenbeschlusses gemäß § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG

begehrt wird. Denn die Entscheidung der Wohnungseigentümer über die Art und Weise der Bauausführung und der baulichen Details erfordert insbesondere bei genehmigungspflichtigen Bauvorhaben eine konkrete Fachplanung (z.B. Entwurfs- und Genehmigungsplanung; vgl. etwa Bärmann/Dötsch, WEG, 15. Aufl., § 20 Rn. 191). Dabei sind unter anderem die Alternativen der Bauausführung auch im Hinblick auf die einzuhaltenden öffentlich-rechtlichen Vorgaben zu ermitteln, an denen die Durchführung einer privilegierten Maßnahme aber regelmäßig nicht scheitern wird (vgl. Bärmann/Dötsch, WEG, 15. Aufl., § 20 Rn. 201).

(3) Ein Grundlagenbeschluss darf allerdings dann nicht gefasst oder ersetzt werden, wenn ausnahmsweise bereits bei der Entscheidung, ob die bauliche Veränderung dem Grunde nach durchgeführt werden soll, feststeht, dass das Begehren in jedem Fall und bei jeder in Betracht kommenden Ausführung gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften verstößt. Dann wäre der Anspruch nach § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG nämlich auf eine (rechtlich) unmögliche Leistung im Sinne des § 275 Abs. 1 BGB gerichtet. Dass es sich hier so verhält, hat die für das Vorliegen einer Unmöglichkeit darlegungs- und beweisbelastete Beklagte aber nicht dargelegt.

3. § 20 Abs. 4 WEG, wonach bauliche Veränderungen, die die Wohnanlage grundlegend umgestalten oder einen Wohnungseigentümer ohne sein Einverständnis gegenüber anderen unbillig benachteiligen, nicht beschlossen und gestattet und auch nicht verlangt werden können, steht dem Anspruch der Kläger auf Beschlussersetzung nicht entgegen.

a) Das Berufungsgericht verneint jedenfalls im Ergebnis zu Recht eine grundlegende Umgestaltung der Wohnanlage im Sinne von § 20 Abs. 4 Halbs. 1 Alt. 1 WEG.

aa) Ob eine grundlegende Umgestaltung der Wohnanlage anzunehmen ist, kann nur im Einzelfall unter Berücksichtigung aller Umstände entschieden werden (vgl. BT-Drucks. 19/18791 S. 66). Die Beurteilung ist damit in erster Linie Sache des Tatrichters, der alle in Betracht kommenden Umstände einzubeziehen und eine Gesamtwürdigung vorzunehmen hat. Die revisionsrechtliche Nachprüfung beschränkt sich darauf, ob das Berufungsgericht den unbestimmten Rechtsbegriff der „grundlegenden Umgestaltung“ zutreffend erfasst und ausgelegt sowie alle für die Beurteilung wesentlichen Umstände berücksichtigt und die Denkgesetze und Erfahrungssätze beachtet hat (vgl. Senat, Urteil vom 23. März 2018 – V ZR 307/16, NJW-RR 2018, 1227 Rn. 12).

bb) Hier erkennt das Berufungsgericht zunächst richtig, dass nicht jede bauliche Veränderung, die nach § 22 Abs. 2 Satz 1 WEG aF die Eigenart der Wohnanlage änderte, auch zu einer grundlegenden Umgestaltung im Sinne des neuen § 20 Abs. 4 Halbs. 1 Alt. 1 WEG führt. Der Begriff der grundlegenden Umgestaltung ist vielmehr enger zu verstehen als der Begriff der Änderung der Eigenart im bisherigen Recht (vgl. BT-Drucks. 19/18791 S. 66).

cc) Unter welchen Voraussetzungen im Einzelnen eine bauliche Veränderung zu einer grundlegenden Umgestaltung der Wohnanlage führt und ob die von dem Berufungsgericht vorgenommene Konkretisierung zutrifft, muss nicht allgemein entschieden werden. Der Vorstellung des Gesetzgebers entsprechend ist eine grundlegende Umgestaltung der Wohnanlage jedenfalls bei einer Maßnahme, die der Verwirklichung eines Zwecks i.S.d. § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG dient, zumindest typischerweise nicht anzunehmen (so ausdrücklich BT-Drucks. 19/18791 S. 66). Wie der Senat mit Urteil vom heutigen Tage entschieden hat (V ZR 33/23, Rn. 15, zur Veröffentlichung bestimmt), gilt dies unabhängig davon, ob die Anspruchsvoraussetzungen des § 20 Abs. 2 WEG im Einzelnen vorliegen und ob die bauliche Veränderung insbesondere angemessen ist; der von dem Gesetzgeber im gesamtgesellschaftlichen Interesse erstrebten Privilegierung bestimmter Kategorien von Maßnahmen – unter anderem zur Förderung der Barrierefreiheit – ist bei der Prüfung, ob eine grundlegende Umgestaltung vorliegt, im Sinne eines Regel-Ausnahme-Verhältnisses Rechnung zu tragen. Erst recht scheidet eine grundlegende

Umgestaltung jedenfalls typischerweise aus, wenn feststeht, dass die in § 20 Abs. 2 WEG genannten Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind.

dd) Unter Beachtung dieser Grundsätze wird die Wohnanlage durch den Einbau eines Außenaufzugs an dem Hinterhaus nicht grundlegend umgestaltet. Wie ausgeführt, handelt es sich nach den nicht zu beanstandenden Feststellungen des Berufungsgerichts um eine angemessene bauliche Veränderung, die dem Gebrauch durch Menschen mit Behinderung dient (§ 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 WEG). Außergewöhnliche Umstände, die eine Ausnahme von der von dem Gesetzgeber aufgestellten Regel begründen könnten, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Im Gegenteil: Nach seinen Feststellungen wird die gesamte Wohnanlage deutlich stärker durch das „herrschaftliche“ Vorderhaus („Stuckaltbau“) als durch das Hinterhaus geprägt, und der Charakter der gesamten Wohnanlage bleibt auch nach der Errichtung eines Personenaufzugs für das Hinterhaus erhalten.

b) Ohne Rechtsfehler verneint das Berufungsgericht schließlich eine unbillige Benachteiligung eines Wohnungseigentümers im Sinne von § 20 Abs. 4 Halbs. 1 Alt. 2 WEG.

aa) Mit dem Verbot, einen Wohnungseigentümer ohne sein Einverständnis gegenüber anderen unbillig zu benachteiligen, knüpft das Gesetz an die Regelung in § 22 Abs. 2 Satz 1 WEG aF zu den Grenzen der Zulässigkeit von Modernisierungsmaßnahmen an. Lediglich der bisher verwendete Begriff der Beeinträchtigung wurde aus sprachlichen Gründen durch den Begriff der Benachteiligung ersetzt (vgl. BT-Drucks. 19/18791 S. 66). Für die Auslegung des § 20 Abs. 4 Halbs. 1 Alt. 2 WEG kann damit insoweit die bisherige Rechtsprechung des Senats zu § 22 Abs. 2 WEG aF herangezogen werden (vgl. Bärmann/Dötsch, WEG 15. Aufl., § 29 Rn. 370 ff.; BeckOGK/Kempfle, WEG [1.12.2023], § 20 Rn. 234; jurisPK-BGB/Kallenborn, 10. Aufl., § 20 WEG Rn. 210).

bb) Für die Annahme eines unbilligen Nachteils genügt es demnach nicht schon, dass sich ein verständiger Durchschnittseigentümer nach der Verkehrsanschauung nachvollziehbar beeinträchtigt fühlen kann. Auch Umstände, die zwangsläufig mit der Maßnahme verbunden sind, können für sich alleine nicht zur Bejahung eines unbilligen Nachteils führen. Eine unbillige Benachteiligung setzt vielmehr weiterhin voraus, dass die beabsichtigte Maßnahme bei wertender Betrachtung und in Abwägung mit den mit der baulichen Veränderung verfolgten Vorteilen einem verständigen Wohnungseigentümer in zumutbarer Weise nicht abverlangt werden dürfte (vgl. Senat, Urteil vom 15. Mai 2020 – V ZR 64/19, NJW-RR 2020, 1022 Rn. 14; Urteil vom 20. Juli 2018 – V ZR 56/17, NJW-RR 2018, 1165 Rn. 29; jeweils zu § 22 Abs. 2 WEG aF; BT-Drucks. 19/18791 S. 66).

cc) Im Rahmen der Abwägung sind auch die weiteren in §§ 20, 21 WEG enthaltenen Wertentscheidungen des Gesetzgebers zu berücksichtigen. Dass ein überstimmter Wohnungseigentümer von der Nutzung des baulich veränderten Gemeinschaftseigentums ausgeschlossen wird (§ 21 Abs. 3 Satz 1 WEG), stellt eine regelmäßige Folge eines Beschlusses nach § 20 Abs. 1 WEG dar (vgl. oben Rn. 15) und begründet daher keinen erheblichen Nachteil. Der Gesetzgeber hat zudem in § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG bestimmte Maßnahmen im gesamtgesellschaftlichen Interesse privilegiert. Dient eine bauliche Veränderung – wie hier – einem der gesetzlich privilegierten Zwecke, bedarf es einer besonders schweren Benachteiligung (vgl. Lehmann-Richter/Wobst, WEG-Reform 2020, Rn. 1031); ohne Bedeutung ist, dass andere als der verlangende Wohnungseigentümer erst aufgrund einer Beschlussfassung nach § 21 Abs. 4 Satz 1 bzw. § 21 Abs. 5 Satz 1 WEG von der Maßnahme Gebrauch machen dürfen (vgl. etwa Hogenschurz, ZfIR 2021, 419, 420).

dd) Von diesen Grundsätzen geht das Berufungsgericht in nicht zu beanstandender tatrichterlicher Würdigung aus. Es nimmt an, dass die mit der Errichtung eines Personenaufzugs im Innenhof verbundene Verschattung von Wohnungen sowie etwaige Lärmstörungen nicht zu einem erheblichen Nachteil für einen oder mehrere Wohnungseigentümer führt. Dabei stellt es maßgeblich auf die

konkreten baulichen Gegebenheiten und wegen der Verschattung einzelner Wohnungen auf eine bestehende Vorbelastung ab. Soweit sich die Revision hiergegen wendet, zeigt sie keinen Rechtsfehler auf, sondern setzt lediglich ihre eigene Beurteilung an die Stelle der tatrichterlichen Würdigung. Dass das Berufungsgericht bei seiner wertenden Beurteilung nur solche Nachteile berücksichtigt, die in jedem Fall eintreten werden, ist ebenfalls nicht zu beanstanden. Es liegt auf der Hand, dass Verschattungen- und Lärmbeeinträchtigungen etwa durch den konkreten Standort der Aufzugsanlage, durch die Größe sowie die bauliche Gestaltung des Aufzugs einschließlich der verwendeten Materialien bis zu einem gewissen Grad noch bei der Entscheidung über die Art und Weise der Durchführung (§ 20 Abs. 2 Satz 2 WEG) steuerbar sind.

III.

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

2. Der Streitwert für das Revisionsverfahren bestimmt sich nach § 49 GKG und beträgt 200.000 €. Hierbei handelt es sich um die – nach der Schätzung des Amtsgerichts – voraussichtlichen Gesamtkosten der Errichtung eines Aufzugs. Insoweit ist das Einzelinteresse der Kläger, die die Kosten der Maßnahme tragen müssen (§ 21 Abs. 1 Satz 1 WEG), und das Gesamtinteresse aller Wohnungseigentümer, in das das Einzelinteresse der Kläger einfließt, identisch. Das Interesse ist nicht deshalb geringer zu gewichten, weil es sich „nur“ um einen Grundlagenbeschluss handelt (vgl. Senat, Beschluss vom 15. Juni 2023 – ZWE 2023, 336 Rn. 3). Entgegen der von dem Prozessbevollmächtigten der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vertretenen Auffassung ist der Streitwert auch nicht deshalb geringer festzusetzen, weil es sich um ein Rechtsmittel der Beklagten handelt. Der Wert der Anträge des Rechtsmittelführers (§ 47 Abs. 1 GKG) ist bei Beschlussklagen auch dann nach § 49 GKG zu bestimmen, wenn – wie hier – Rechtsmittelführer die beklagte Partei ist (vgl. Senat, Beschluss vom 18. Januar 2018 – V ZR 71/17, NJW-RR 2018, 775 Rn. 3 zu § 49a GKG aF). Die Grenzen des § 49 Satz 2 GKG sind eingehalten.

3. Die Änderung des Streitwerts für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren auf einen Betrag von ebenfalls jeweils 200.000 € anstelle der dort festgesetzten 30.000 € beruht auf § 63 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 GKG. Dass die Kläger in den Vorinstanzen neben der Beschlussersetzungsklage die in der Eigentümerversammlung vom 26. Juli 2021 gefassten Negativbeschlüsse angefochten haben, führt zu keiner Streitwerterhöhung. Bei der Verbindung einer Anfechtungsklage gegen einen Negativbeschluss mit einer Beschlussersetzungsklage scheidet eine Zusammenrechnung beider Werte wegen wirtschaftlicher Identität aus (vgl. Senat, Urteil vom 23. Juni 2023 – V ZR 158/22, juris Rn. 32).