

Abmahnung im Wohnungseigentum

Überblick

Eine Abmahnung ist allgemein die Missbilligung eines Pflichtverstoßes (z. B. Störung des Hausfriedens, Verletzung der Arbeitspflicht) unter Androhung einer Sanktion (z. B. Kündigung des Arbeitsverhältnisses, Entziehung des Wohnungseigentums) für den Wiederholungsfall (vgl. Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch 10. Aufl. München 2002, § 61 Rz. 28ff., sowie BAG, Beschluss v. 17.10.1989, 1 ABR 100/88, BAGE 63, 169). Von einer Abmahnung (Abgrenzung zur Ermahnung, Verwarnung etc.) kann nur dann gesprochen werden, wenn der Empfänger deutlich und ernsthaft ermahnt und unter Androhung der anderenfalls in Aussicht stehenden Sanktion aufgefordert wird, das beanstandete Fehlverhalten einzustellen und zu unterlassen (Hümmerich/Spirolke-Regh, in: Das arbeitsrechtliche Mandat, 2. Aufl. 2003). Die Abmahnung hat eine Warn- und Androhungsfunktion (vgl. BAG, Urteil v. 9.8.1984, 2 AZR 400/83, NJW 1985, 823). Daher muss das in ihr beanstandete Verhalten genau bestimmt sein (vgl. hierzu auch Schaub a. a. O).

"Sie hören täglich entgegen bestehender Hausordnung bis 2 Uhr morgens lautstarke Musik."

1 Zugang als Wirksamkeitsvoraussetzung

Die Abmahnung ist nur beachtlich, wenn sie dem Erklärungsempfänger zugegangen ist (vgl. BAG a. a. O). Ein Zugang liegt vor, sobald sie in die tatsächliche Verfügungsgewalt des Empfängers bzw. eines empfangsberechtigten Dritten gelangt ist. Weiter muss der Empfänger in der Lage sein, den Inhalt des Schreibens zur Kenntnis zu nehmen. Bestand für ihn ohne Probleme die Möglichkeit der Kenntnisnahme (z. B. Einwurf in den Briefkasten, Übergabe), kommt es nicht darauf an, wann er das Schreiben tatsächlich liest oder ob er hieran durch Krankheit, Abwesenheit etc. gehindert war.

Achtung

Nachweis des Zugangs

Entscheidend und oft problematisch ist es, den Zugang des Schreibens nachzuweisen. Wird der Brief normal zur Post gegeben, ist damit zu rechnen, dass der Empfänger den Zugang bestreitet (entscheidende Briefe kommen niemals an).

Eine Versendung per Einschreiben mit Rückschein ist eine Lösung, wenn der Brief von dem Empfänger angenommen wird. Der unterzeichnete Rückschein kann dann als Zustellungsnachweis vorgelegt werden. Nimmt der Empfänger das Schreiben nicht an, fehlt dieser Nachweis. Zwar wird nach alter Rechtsprechung ein solcher Empfänger, der sich weigert, den Brief anzunehmen, nach Treu und Glauben so behandelt, als ob ihm das Schreiben zugegangen wäre, wenn er in diesem Zeitpunkt mit rechtserheblichen Mitteilungen rechnen musste (RAG DR 1941, 1796). Allerdings sind diese Voraussetzungen zum einen sehr vage und zum anderen ebenso schwer nachzuweisen.

Soweit die Post inzwischen die Möglichkeit des Einwurfeinschreibens bietet, wird hierdurch lediglich der Zugang eines Schreibens zu einem bestimmten Zeitpunkt dokumentiert. Es ergibt sich aber kein Nachweis über den Zugang der konkreten Abmahnung.

Die Versendung per Fax ist zwar zulässig aber nicht geeignet, einen Zugangsnachweis zu geben. Der Sendebericht bestätigt lediglich die Versendung eines Dokuments zu dem aufgeführten Zeitpunkt. Weder geht hieraus der Zugang bei dem Empfänger hervor noch

lässt sich - bei den alten Faxgeräten - ersehen, dass tatsächlich die Erklärung versandt wurde.

Es verbleibt somit die Möglichkeit der Zustellung per Gerichtsvollzieher oder per Boten. Die Zustellung durch den Gerichtsvollzieher ist zum einen teurer als die Versendung per Post. Viel wichtiger aber ist, dass sie regelmäßig länger dauert.

Praxis-Tipp

Zustellung durch den Gerichtsvollzieher

Bei Zustellung durch den Gerichtsvollzieher ist das Schreiben durch den im Bezirk des Empfängers zuständigen Gerichtsvollzieher zuzustellen. Ist dieser nicht bekannt, kann das Schreiben an die Gerichtsvollzieherverteilungsstelle des zuständigen Amtsgerichts geschickt oder in dringenden Fällen gebracht werden. Dort kann auch der zuständige Gerichtsvollzieher erfragt werden.

Praxis-Tipp

Zustellung durch einen Boten

Als preisgünstige Alternative besteht die Möglichkeit, das Schreiben per Boten persönlich zuzustellen. In diesem Fall sollte der Dritte, nachdem er den Inhalt zur Kenntnis genommen hat, den Brief persönlich übergeben oder in den Briefkasten des Empfängers werfen und die Zustellung auf der Kopie der Abmahnung vermerken.

2 Wann kann eine Abmahnung ausgesprochen werden?

Die Abmahnung muss auf Tatsachen gestützt werden, aus denen sich ein objektiver Pflichtenverstoß ergibt. Hierbei kommt es nicht darauf an, ob der andere sein Verhalten für gerechtfertigt hielt oder ein Verschulden vorliegt (BAG, Urteil v. 10.11.1993, 7 AZR 682/92, AP Nr. 4 zu § 78 BetrVG 1972).

Dabei muss das beanstandete Verhalten eine gewisse Intensität haben und die Abmahnung in angemessenem Verhältnis zum Pflichtverstoß stehen. Es kann deshalb nur ein Verhalten abgemahnt werden, das im Wiederholungsfall zum Ausspruch der Kündigung berechtigt (BAG, Urteil v. 30.5.1996, 6 AZR 537/95AP Nr. 2 zu § 611 BGB Nebentätigkeit). Besteht zwischen dem Pflichtverstoß und der Abmahnung ein krasses Missverhältnis (z. B. Bagatellfall wie einmaliger Schreibfehler, einmalige Verspätung etc.) oder sind andere weniger schwerwiegende Maßnahmen möglich, ist die Abmahnung unverhältnismäßig und unzulässig.

Hinweis

Keine Regelausschlussfrist

Eine Regelausschlussfrist, innerhalb derer eine Abmahnung ausgesprochen werden muss, existiert nicht. Andere gesetzliche Erklärungsfristen sind nicht übertragbar. Grundsätzlich besteht auch die Möglichkeit, wegen eines mehrere Monate zurückliegenden Verhaltens abzumahnern. Verwirkt ist das Recht zur Abmahnung erst, wenn der Berechtigte (Arbeitgeber, Vermieter etc.) sich über längere Zeit nicht zum Vertragsverstoß geäußert hat. Zu dem Zeitmoment muss zudem ein Umstandsmoment hinzukommen. So muss der Vertragsverletzer aus dem Verhalten seines Vertragspartners schließen können, dass dieser sein Abmahnungsrecht nicht mehr geltend macht (z. B. Belobigung eines anderen Verhaltens, BAG, Urteil v. 14.12.1994, 5 AZR 137/94, EzA § 4 TVG Ausschlussfristen Nr. 109; regelmäßiger Kontakt ohne Beanstandung).

3 Wer darf die Abmahnung aussprechen?

Zur Abmahnung berechtigt sind zunächst alle Personen, die auch berechtigt sind, die Kündigung auszusprechen. Dies wären im Miet- und Arbeitsrecht die jeweiligen Vertragspartner bzw. die mit der jeweiligen Erklärungsbefugnis ausgestatteten Personen. Darüber hinaus können dies im Arbeitsrecht auch alle Vorgesetzten sein, die bezüglich Arbeitsort und -zeit sowie der Art und Weise der Arbeitsleistung weisungsbefugt sind (LAG Hamm, Urteil v. 21.12.1990, 18 (12) Sa 1803/89, LAGE § 611 Abmahnung Nr. 23).

4 In welcher Form ist die Abmahnung auszusprechen?

Die Abmahnung ist als solche nicht formbedürftig, kann somit auch mündlich ausgesprochen werden. Allein aus Gründen des Nachweises empfiehlt es sich jedoch, sie schriftlich auszusprechen und eine Kopie mit dem Zugangsnachweis aufzubewahren.

Hinweis

Abmahnung durch Vertreter

Wird die Abmahnung von einem Vertreter ausgesprochen, so muss dieser seine Legitimation durch eine beigefügte Originalvollmacht nachweisen. Der Text der Vollmacht muss ausdrücklich zum Ausspruch der Abmahnung berechtigen, da diese sonst als nicht ausreichend zurückgewiesen werden kann.

5 Wie lange wirkt eine Abmahnung?

Kommt es zu keinen weiteren Pflichtverletzungen kann eine ursprünglich berechtigte Abmahnung durch Zeitablauf gegenstandslos werden, wenn sich der Arbeitnehmer längere Zeit danach einwandfrei geführt hat (BAG, Urteil v. 18.11.1986, 7 AZR 674/84, AP Nr. 17 zu § 1 KSchG 1969 verhaltensbedingte Kündigung). Die insofern nur im Arbeitsrecht diskutierte Wirkungs- oder Geltungsdauer der Abmahnung wird unterschiedlich beurteilt (Schaub a. a. O. m. w. N., Hümmerich/Spiolke/Regh, § 6 Rn. 411). Allgemein hängt sie von der Schwere des Pflichtverstoßes ab, sodass eine zeitliche Festlegung für alle Fälle ausscheidet. Allerdings kann es nach einer längeren Zeit einwandfreier Führung des Arbeitnehmers dem Arbeitgeber verwehrt sein, sich auf früher abgemahnte Pflichtverstöße des Arbeitnehmers zu berufen (LAG Frankfurt, Urteil v. 16.6.1999, 2 SA 1231/98: bei geringfügigem Vertragsverstoß nach 2 ½ Jahren beanstandungslosen Verhaltens).

6 Ist eine Abmahnung gerichtlich angreifbar?

In der Regel nein. Weil die Abmahnung selbst keine Rechtsfolgen auslöst, sondern nur androht, fehlt zumeist für eine selbstständige Anfechtung ein Rechtsschutzbedürfnis (vgl. für Abmahnung nach § 18 WEG: OLG Düsseldorf, Beschluss v. 15.8.1997, 3 Wx 147/97, ZMR 1991, 314; für arbeitsrechtliche Abmahnung: BAG, Beschluss v. 17.10.1989, 1 ABR 100/88, NZA 1990, 193).

Im Arbeitsrecht ist die Abmahnung bei einem ungekündigten Beschäftigungsverhältnis nur mittelbar angreifbar durch eine Klage auf Berichtigung und Entfernung unrichtiger Tatsachen aus der Personalakte (vgl. hierzu auch Schaub a. a. O. m. w. N.). Im Übrigen wird die Rechtmäßigkeit einer Abmahnung erst als Vorfrage einer Kündigungsschutzklage geprüft (vgl. Schaub a. a. O.).

Hinweis

Beschluss nur ausnahmsweise anfechtbar

Eine weitere Ausnahme besteht für eine Abmahnung nach **§ 18 WEG (Entziehung des Wohnungseigentums)**, wenn sie durch WEG-Beschluss erfolgt ist. Dann kann der Beschluss allerdings nur auf formelle Fehler bei der Beschlussfassung überprüft werden (mittlerweile herrschende Meinung: vgl. BayObLG, Beschluss v. 15.2.1995, 3 Z BR 1/95, NJW-RR 1996, 12; früher anders BayObLG, Beschluss v. 2.5.1985, 2Z BR 108/84, BayObLGZ 1985, 171: auch materielle Prüfung). Die materielle Rechtmäßigkeit - insbesondere ob der Vorwurf zutrifft - kann dagegen nur als Vorfrage in einer Entziehungsklage durch das nach **§ 51 WEG** zuständige Gericht beurteilt werden (vgl. auch OLG Düsseldorf a. a. O.).

7 Fallgruppen

7.1 Abmahnung gegenüber dem Eigentümer

Gemäß **§ 18 Abs. 2 Ziff 1 WEG** kann dem Eigentümer das Wohnungseigentum entzogen werden, wenn er trotz Abmahnung wiederholt gröblich gegen die ihm nach **§ 14 WEG** obliegenden Pflichten verstößt. Die Abmahnung kann sowohl durch den Verwalter als auch durch einen Wohnungseigentümer ausgesprochen werden. Darüber hinaus kann sie auch durch einen wirksamen Beschluss der Eigentümergemeinschaft ausgesprochen werden (vgl. Bärman-Pick-Merle, Rn. 31; BayObLG, Beschluss v. 15.2.1995, 2Z BR 1/95, NJW-RR 1996, 12). Für die Gültigkeit des Beschlusses nach **§ 23 Abs. 2 WEG** genügt es, dass die Abmahnung nur schlagwortartig in der Einladung bezeichnet wird.

Hinweis

Formulierungsvorschlag für die Tagesordnung

"Abmahnung gegenüber Eigentümer XY wegen Hobbyraumbenutzung" (so in BayObLG, Beschluss v. 15.2.1995, 2Z BR 1/95, NJW-RR 1996, 12).

Achtung

Bezeichnung des abgemahnten Verhaltens

In dem Beschluss ist das abgemahnte Verhalten so zu bezeichnen, dass der abgemahnte Eigentümer weiß, weshalb er abgemahnt wird .

7.2 Abmahnung gegenüber dem Mieter

Eine wirksame Abmahnung gegenüber dem Mieter kann nur der Eigentümer als Vermieter oder der Verwalter, der gleichzeitig auch mit der Mietverwaltung des Sondereigentums beauftragt ist, aussprechen. Sie ist Voraussetzung für zahlreiche Kündigungsgründe (z. B. **§ 543 Abs. 2 S. 1 BGB** vertragswidriger Gebrauch, **§ 569 Abs. 2 und 4 BGB** Unzumutbarkeit des Mietverhältnisses).

Hinweis

Vollmacht des Verwalters

Stammt die Abmahnung vom Verwalter ist ihr - wie bereits dargelegt - eine besondere Vollmacht im Original beizufügen.