

Gemeinschafts- oder Sondereigentum: Wem gehören die Versorgungsleitungen ab Abzweigung von der Hauptleitung?

Verlaufen die Versorgungsleitungen für eine Wohnung in dem zum Gemeinschaftseigentum gehörenden Estrich, zählen sie auch dann zum Gemeinschaftseigentum, wenn sie nur der Versorgung einer bestimmten Wohnung dienen.

Der konkrete Fall: **Die Wasser- und Abwasserleitungen einer Münchener Penthouse-Eigentumswohnung werden im Estrich verlegt. Die in diese Wohnung eingezogenen Mieter beschwerten sich bald über eine Geruchsbelästigung in der Wohnung. Der Verwalter lässt die im Estrich verlaufenden Versorgungsleitungen überprüfen. Die Ursache lässt sich jedoch nicht finden. Die Kosten hierfür werden dem Penthouse-Eigentümer durch Beschluss der Wohnungseigentümerversammlung auferlegt. Dieser ficht den Beschluss an.**

Hintergrund: Die Instandsetzung von Gemeinschaftseigentum ist Sache der gesamten Wohnungseigentümergeinschaft; für das Sondereigentum ist der jeweilige Sondereigentümer verantwortlich. Die Hauptleitungen der Versorgung sind in jedem Fall zwingend Gemeinschaftseigentum. Was gilt aber für die Zuleitungen ab Abzweigung von der Hauptleitung an? Vielfach wird vertreten, dass diese zum Sondereigentum der jeweils zu versorgenden Wohnung gehören.

Die Entscheidung des OLG München: **Der Penthouse-Eigentümer bekommt Recht. Nach Ansicht des Gerichts handelt es sich bei den im Estrich verlegten Leitungen um Gemeinschaftseigentum. Folge: Für die Kosten der Überprüfung steht die Wohnungseigentümergeinschaft – und nicht der einzelne Wohnungseigentümer – ein. Sondereigentum kann nur sein, was ohne Beeinträchtigung fremden Sondereigentums verändert werden kann. Die Rohre können hier jedoch nur durch Eingriff in den im Gemeinschaftseigentum stehenden Estrich beseitigt oder anders verlegt werden. (OLG München, 4.9.2009 – 32 Wx 44/09).**

Das sagt Ihr Anwalt: **In vielen Teilungsordnungen ist bestimmt, dass die Versorgungsleitungen ab dem Abzweig vom Hauptstrang zum Sondereigentum der jeweiligen Wohnung gehören. Gehören sie aber – wie hier – zwingend zum Gemeinschaftseigentum, bleiben sie es auch – trotz anderslautender, insoweit nichtiger Regelung! Konsequenz: Die Gemeinschaft ist für die Instandhaltung verantwortlich.**

Zwangsversteigerte Eigentumswohnung: Welche Sonderumlagen muss der Erwerber mittragen?

Wird bereits vor dem Erwerb einer Eigentumswohnung in der Zwangsversteigerung eine Sonderumlage beschlossen, muss der Erwerber die Sonderumlage mittragen,

- wenn die Zahlungen erst nach dem Eigentumserwerb fällig werden und
- wenn die Sonderumlage-finanzierten Leistungen auch dem Erwerber nützen (hier: u.a. Heizöl und Versicherungen).

Der konkrete Fall: Eine Eigentümergemeinschaft beschließt im Dezember 2003 eine Sonderumlage, um offene Rechnungen zu begleichen (u.a. Anwaltskosten, Versicherungen, Gebäudereinigung und Heizöl). Die Umlage von insgesamt 15.000 € soll ab Januar 2004 in Raten gezahlt werden.

Ein halbes Jahr später – im Mai 2004 – wird eine Eigentumswohnung zwangsversteigert. Die Eigentümergemeinschaft möchte, dass der Erwerber ab Juni 2004 die auf die Wohnung entfallenden Abschläge für die Sonderumlage zahlt. Da der Erwerber widerspricht, klagt die Gemeinschaft.

Hintergrund: Geklärt ist, dass der Käufer einer Eigentumswohnung regelmäßig ab seiner Eintragung ins Grundbuch für alle ab dann fälligen Kosten haftet (sog. Fälligkeitstheorie). Es fragt sich aber, ob das auch gilt, wenn die Wohnung in der Zwangsversteigerung ersteigert wurde. Denn in § 56 Zwangsversteigerungsgesetz heißt es: „Von dem Zuschlag an [...] trägt (der Ersteher) die Lasten.“ Man könnte also daran denken, dass der Erwerber erst die Lasten tragen muss, die ab Zuschlag begründet werden. Dann würde es nicht darauf ankommen, wann die Beträge fällig werden, sondern wann sie beschlossen wurden. Genauso argumentierte der Erwerber.

Die Entscheidung LG Saarbrücken: Die Wohnungseigentümergemeinschaft bekommt Recht! Der Erwerber muss alle Abschläge der Sonderumlage ab seinem Eigentumserwerb, also ab Juni 2004, zahlen. Er haftet für alle Kosten, die nach seinem Erwerb fällig werden. Nach Ansicht des Gerichts macht es dabei keinen Unterschied, ob der neue Eigentümer die Wohnung gekauft oder in der Zwangsversteigerung erworben hat. Denn es geht nicht um „Lasten“ aus der Vergangenheit, sondern um Leistungen, von denen auch der Erwerber profitiert (z.B. Heizöl und Versicherungen). (LG Saarbrücken, 27.5.2009 – 5 S 26/08)

Das sagt Ihr Anwalt: Denn der neue Eigentümer haftet nicht nur für Sonderumlagen, sondern auch für die Abrechnungsspitzen der nachfolgend beschlossenen Jahresabrechnungen!

Eigentümerversammlung: Darf der Verwalter einen Rechtsanwalt als Berater einladen?

Der Verwalter darf zu bestimmten Tagesordnungspunkten einen Berater (hier: Rechtsanwalt) hinzuziehen,

- wenn das im Interesse aller Eigentümer ist (hier: komplizierte Beschlussfassung über umfangreiche Sanierung)
- kein Interessenskonflikt besteht und
- kein Eigentümer widerspricht.

Hintergrund: Grundsätzlich ist die Wohnungseigentümerversammlung nicht öffentlich. Da jedoch immer wieder Bedarf besteht, für bestimmte Probleme einen Sachkundigen hinzuzuziehen (z.B. Architekt, Statiker, Rechtsanwalt), stellt sich die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen der Verwalter eine solche Person „von außen“ zur Versammlung einladen darf. Das Meinungsspektrum hierzu ist breit: Es reicht von „nur zulässig, wenn alle einverstanden sind“ über „zulässig, wenn die Mehrheit per Beschluss einverstanden sind“ zur Ansicht, „zulässig, wenn niemand widerspricht“.

Der konkrete Fall: **Die Eigentümergemeinschaft möchte das Gebäude umfangreich sanieren. Sie fasst darüber zwar einen Beschluss. Dieser wird jedoch angefochten und vom Gericht wegen inhaltlicher Unbestimmtheit für ungültig erklärt. Daher wird die Sanierung nochmals auf die Tagesordnung einer weiteren Versammlung gesetzt. Nun will der Verwalter auf Nummer sicher gehen. Er lädt einen Anwalt hinzu, der helfen soll, wirksame Beschlüsse zu fassen. Obwohl kein Eigentümer protestiert, ficht später ein Eigentümer alle an diesem Tag gefassten Beschlüsse an. Begründung: Verstoß gegen den Grundsatz der Nichtöffentlichkeit der Versammlung.**

Die Entscheidung des OLG Köln: **Das Gericht hält die Beschlüsse für gültig und lehnt die Anfechtung ab. Zwar ist die Versammlung nicht öffentlich. Zweck dieses Prinzips ist es aber, die Eigentümer von sachfremden Einwirkungen frei zu halten. Dem steht nicht entgegen, dass der Verwalter zu bestimmten Tagesordnungspunkten einen Anwalt als Berater einlädt. Voraussetzung: Es besteht kein konkreter Interessenskonflikt und niemand widerspricht. Beides ist hier der Fall. Hinzu kommt, dass wegen der Komplexität der Sanierung es im Interesse aller Eigentümer lag, formell wirksame Beschlüsse zu fassen. Zwar gehören „bestimmte rechtliche Grundkenntnisse“ zu den Kernaufgaben des Verwalters. Das schließt jedoch nicht aus, dass er „im Einzelfall bei anstehender komplizierter Beschlussfassung“ einen Anwalt hinzuzieht (OLG Köln, 22.6.2009 – 16 Wx 266/08).**

Das sagt Ihr Anwalt: **Der Verwalter muss darauf achten, dass er den Anwalt nur für einen bestimmten TOP hinzuzieht. Am Besten, er kündigt dessen Teilnahme schon im Einladungsschreiben an, denn dann fühlt sich niemand überrumpelt.**

WEG-Wirtschaftsplan: Ist ein vom Kalenderjahr abweichender Wirtschaftsplan anfechtbar?

Ein vom Kalenderjahr abweichender Wirtschaftsplan entspricht nicht ordnungsgemäßer Verwaltung. Ein entsprechender Beschluss ist grundsätzlich anfechtbar. Ausnahmsweise ist die Anfechtung aber treuwidrig und daher erfolglos, wenn

- **der abweichende Zeitraum jahrelang geduldet wurde,**
- **für den anfechtenden Eigentümer keine Nachteile entstehen und**
- **der Anfechtende nicht versucht hat, vor der Beschlussfassung darauf hinzuwirken, dass auf das Kalenderjahr umgestellt wird.**

Hintergrund: Der Wirtschaftsplan muss für ein Kalenderjahr erstellt werden (§ 28 Abs. 1 WEG). Dieses gesetzliche Gebot kann grundsätzlich nur durch eine Regelung in der Teilungserklärung oder durch sonstige Vereinbarung geändert werden. Eine generelle Änderung durch Mehrheitsbeschluss ist nicht möglich. Ein solcher Beschluss wäre nichtig. Wird in einer Eigentümergemeinschaft über Jahre hinweg abweichend vom Kalenderjahr – also falsch – abgerechnet und wurde diese Abrechnungsweise von den Wohnungseigentümern stets geduldet, kann die plötzliche Anfechtung eines Eigentümers treuwidrig und damit erfolglos sein.

Der konkrete Fall: Eine Wohnungseigentümergeinschaft stellt über mehrere Jahre hinweg Wirtschaftspläne auf, denen nicht das Kalenderjahr zugrunde liegt. Nachdem im Jahre 2007 erneut ein vom Kalenderjahr abweichender Wirtschaftsplan beschlossen wird, ficht ein Eigentümer diesen Beschluss plötzlich an.

Die Entscheidung des OLG München: Die Anfechtung scheitert! Nach Ansicht des Gerichts ist die Anfechtung des Wirtschaftsplans angesichts der erheblichen Schwierigkeiten, die mit einer rückwirkenden Umstellung der Abrechnungszeiträume verbunden wären, treuwidrig und muss daher erfolglos bleiben. Zwar entspricht der vom Kalenderjahr abweichende Wirtschaftsplan nicht der gesetzlichen Vorgabe (§ 28 Abs. 1 WEG). Hierbei handelt es sich jedoch nur um eine Ordnungsvorschrift. Der Anfechtende hat vorliegend durch die richtige Abrechnungsweise keinerlei wirtschaftlichen oder sonstigen Vorteil. Zu berücksichtigen ist weiter, dass diese Abrechnungsweise jahrelang geduldet wurde. Ohne vorherige Aufforderung, den Wirtschaftsplan nunmehr ordnungsgemäß zu erstellen, ist die Beschlussanfechtung daher treuwidrig. (*OLG München, 17.2.2009 – 32 Wx 164/08*)

Das sagt Ihr Anwalt: Der kritische Eigentümer sollte zuerst den Verwalter auffordern, auf das Kalenderjahr umzustellen. Der Verwalter muss diesem Wunsch entsprechen. Tut er es nicht, kann der Eigentümer anfechten, ohne den Einwand der Treuwidrigkeit zu riskieren.

Verjährung in der Eigentümergeinschaft: Wann verjährt der Anspruch auf Herstellung eines erstmaligen ordnungsmäßigen Zustands der Wohnanlage?

Der Anspruch auf Herstellung eines erstmals ordnungsmäßigen Zustandes der WEG-Anlage verjährt nach drei Jahren. Die Verjährungsfrist beginnt ab Kenntnis, dass die Anlage nicht dem Aufteilungsplan entspricht. Ein Zweiterwerber muss sich die Kenntnis (bzw. fahrlässige Unkenntnis) seines Vorgängers zurechnen lassen.

Der Fall: Es geht um eine Wohnanlage aus dem Jahre 1991. Eine Kellerfläche (Einheit Nr. 25) verfügt entgegen dem Aufteilungsplan nicht über ein Fenster an der Hinterfront, sondern nur – über ein nur sehr kleines Fenster – an der Giebelfront. Der Sondereigentümer dieser Kellereinheit moniert diesen Umstand zwar in der Eigentümerversammlung des Jahres 1993, verfolgt ihn aber nicht weiter. 10 Jahre später – im Jahr 2003 – verkauft er die Kellereinheit. Der Erwerber möchte dort ein Büro einrichten. Weil der Raum hierfür zu dunkel ist, möchte er ein größeres Fenster einbauen. In der Eigentümerversammlung vom März 2006 wird sein entsprechender Antrag abgelehnt. Der Eigentümer ficht diesen ablehnenden Beschluss an. Außerdem möchte er erreichen, dass in seinem Keller der Zustand entsprechend Aufteilungsplan hergestellt wird. Die beklagten Eigentümer berufen sich auf Verjährung.

Die Entscheidung: Der anfechtende Eigentümer verliert den Prozess. Das Gericht musste nicht klären, ob der Erwerber hinsichtlich seines Kellers überhaupt einen Anspruch auf Herstellung eines erstmaligen ordnungsmäßigen Zustands hat. Denn ein solcher Anspruch wäre jedenfalls schon verjährt. Der Anspruch auf erstmalige planmäßige Herstellung verjährt in drei Jahren. Da die Verjährungsfrist bei einer im Jahr 1991 errichteten Anlage ab 1.1.2002 zu laufen anfängt (Art. 229 § 6 Abs. 4 Satz 1 EGBGB), ist der Anspruch am 31.12.2004 verjährt. Der Erwerber hatte auch die erforderliche Kenntnis, d.h. er wusste bereits vor dem 1.1.2002, dass das Fenster in der Kellereinheit Nr. 25 nicht dem Aufteilungsplan entsprach. Zwar kannte der Erwerber selbst diesen Fehler zu dieser Zeit noch nicht, weil er zu dieser Zeit noch gar nicht Eigentümer dieser Kellereinheit war (sondern erst ab 2003). Jedoch ist nicht auf ihn, sondern auf seinen Rechtsvorgänger abzustellen. Dieser hat spätestens im Jahr 1993 (Monierung dieses Umstands in der Eigentümerversammlung) Kenntnis von der Fenstersituation in der Kellereinheit gehabt. Diese Kenntnis muss sich der Erwerber zurechnen lassen. (*OLG Düsseldorf, 12.3.2009 – I-3 Wx 60/08*)

Das sagt Ihr Anwalt: Das Verjährungsargument wurde bisher selten genutzt. Das kann sich ändern. Ob es im Einzelfall weiterhilft, kann Ihr Anwalt klären!

Verwalterzustimmung zur Veräußerung: Darf der Verwalter seine Zustimmung wegen Hausgeldrückständen versagen?

Wegen Hausgeldrückständen des Verkäufers darf der Verwalter seine Zustimmung zur Veräußerung grundsätzlich nicht verweigern.

Hintergrund: Der Verwalter darf die Zustimmung bei Vorliegen eines wichtigen Grundes versagen. Diese Voraussetzung liegt nur in ganz seltenen Ausnahmefällen vor, etwa wenn der Kaufinteressent

- erhebliche Wohngeldrückstände hat,
- zur Unterlassung von Störungen des Gemeinschaftsfriedens verurteilt wurde,
- kein eigenes Einkommen hat.

Der konkrete Fall: In einer Gemeinschaftsordnung ist geregelt, dass die Veräußerung des Wohnungseigentums der Zustimmung des Verwalters bedarf. Ein Teileigentümer möchte seine Ladeneinheit veräußern – an eine GmbH, deren Alleingeschäftsführer und Mehrheitsgesellschafter (95% der Anteile) der verkaufswillige Eigentümer selbst ist. Zur Zeit des Kaufvertragsabschlusses hat der (potentielle) Verkäufer noch offene Hausgeldschulden von rd. 3.500 €. Der Verwalter macht die Zustimmung zur Veräußerung u.a. davon abhängig, dass er die rückständigen Hausgelder zahlt. Daraufhin tritt die GmbH vom Kaufvertrag zurück. Der Ladeneigentümer erhebt nun Klage auf Feststellung, dass der Verwalter sich wegen der verweigerten Zustimmung schadensersatzpflichtig gemacht habe.

Die Entscheidung des OLG: Das Gericht gibt dem Ladeneigentümer Recht. Dieser hat einen Anspruch auf Schadensersatz, wenn der Verwalter die Zustimmung zur Veräußerung schuldhaft verzögert bzw. verweigert hat. Der Verwalter darf seine Zustimmung nur aus wichtigem Grund versagen. Für die Beurteilung, ob ein „wichtiger Grund“ vorliegt, kommt es nur auf die Person des Käufers an. Daher hätte der Verwalter hier seine Zustimmung eigentlich nicht wegen der Hausgeldschulden des Verkäufers verweigern dürfen. Etwas anderes könnte nur dann gelten, wenn die Rückstände „in einem engen Zusammenhang mit der Frage der Zuverlässigkeit des Erwerbers“ stehen. Das wäre z.B. dann der Fall, wenn Verkäufer und Käufer zur Zeit des Entstehens der Wohngeldschulden personenidentisch oder -teilidentisch gewesen wären. Erst wenn geklärt ist, ob dieser Ausnahmefall hier vorliegt, kann abschließend entschieden werden. (OLG Brandenburg, 12.1.2008 – 5 Wx 49/07)

Das sagt Ihr Anwalt: Bedarf die Wohnungsveräußerung der Verwalterzustimmung, so kann an seiner Stelle auch die Eigentümerversammlung zustimmen. Ein solcher Beschluss – ob zustimmend oder ablehnend – muss angefochten werden, sonst wird er bestandskräftig. Gegen den Verwalter kann dann nicht mehr vorgegangen werden.

Verwaltervergütung nach Wohneinheiten: Vermindert sich die Vergütung nach einer Wohnungszusammenlegung?

Darf der Verwalter nach dem Verwaltervertrag eine bestimmte Vergütung je Wohneinheit berechnen, verkleinert sich dieser Faktor, wenn die Zahl der Wohnungen durch zulässige Wohnungszusammenlegungen absinkt. Das gilt mindestens dann, wenn sowohl Teilungserklärung als auch Verwaltervertrag das so bestimmen. Es ist nicht erforderlich, dass die Zusammenlegung auch schon im Grundbuch vollzogen ist.

Der konkrete Fall: Eine Wohnanlage wird im Jahr 2001 in 9 Eigentumswohnungen aufgeteilt. Nach § 4 der Teilungserklärung dürfen die jeweiligen Eigentümer bestimmte, nebeneinander liegende Wohnungen zusammenlegen. Für diesen Fall sollen sämtliche u.a. die Verwaltungskosten nur für eine Einheit zu berechnen sein.

Ab Januar 2002 ist ein Verwalter tätig. Laut Verwaltervertrag steht ihm ein monatliches Verwalterentgelt von 18 € je Wohnung vor. Zwei Wohnungseigentümer nutzen die Möglichkeit der Zusammenlegung ihrer Wohnungen. Im Grundbuch wird die Zusammenlegung aber nicht eingetragen. Der Verwalter berechnet auch nach der Zusammenlegung sein Honorar für 9 Wohnungen. Die Wohnungseigentümergeinschaft klagt auf Rückzahlung des Verwalterhonorars für zwei Wohnungen über einen Zeitraum von 24 Monaten – insgesamt rd. 1.000 €

Die Entscheidung des Gerichts: Das Gericht gibt der Wohnungseigentümergeinschaft Recht – der Verwalter muss das überzahlte Honorar von rd. 1.000 € zurückzahlen! Der Verwaltervertrag sieht ein Honorar je Einheit vor und im maßgeblichen Zeitraum gab es nur 7 – und nicht 9 – Wohnungen. Dass die Zahl der Wohneinheiten in der Anlage flexibel war, ergibt sich aus der Teilungserklärung. Darauf hat sich der Verwalter auch eingelassen, weil er die Teilungserklärung zu respektieren hat. Zwar wurden die Wohnungen nicht grundbuchrechtlich zusammengelegt. Darauf kommt es jedoch nicht an, weil die Teilungserklärung lediglich eine bauliche Zusammenlegung fordert.

Im Übrigen tritt nach Auffassung des Gerichts durch die Reduzierung der Wohneinheiten auch eine Arbeitersparnis ein. Selbst wenn diese nicht sonderlich ins Gewicht fallen sollte, bleibt eine Vergütung von 18 € je Einheit für eine mittelgroße Wohnanlage weiterhin „angemessen“. (AG Aachen, 10.12.2008 – 119 C 49/08)

Das sagt Ihr Anwalt: Der Verwaltervertrag sollte klarstellen, dass es bei der Vergütung je Einheit auf den grundbuchrechtlichen Zustand ankommt. Verwalterfreundlich ist auch eine Klausel, nach der nachträgliche Veränderungen der Wohnungsanzahl ohne Auswirkungen auf die vereinbarte Vergütung bleiben.

Neuer Verteilungsschlüssel für Betriebskosten im Wohneigentum: Darf die Gemeinschaft auch ohne sachlichen Grund ändern?

Die Eigentümer dürfen die von der WEG-Reform zugelassene Möglichkeit zur Änderung eines Kostenverteilerschlüssels auch dann ändern, wenn es keinen sachlichen Grund dafür gibt.

Darum geht es: Nach der Gemeinschaftsordnung werden die Betriebskosten nach Miteigentumsanteilen umgelegt. Nach Inkrafttreten der WEG-Novelle beschließen die Eigentümer mehrheitlich, bestimmte Betriebskosten nach anderen Verteilerschlüsseln umzulegen. Einer der Eigentümer, der durch den neuen Verteilerschlüssel benachteiligt wird, ficht diesen Beschluss an.

Hintergrund: Rechtsgrundlage ist der neugefasste § 16 Abs. 3 WEG. Danach dürfen die Eigentümer einen neuen Verteiler beschließen, wenn das „ordnungsgemäßer Verwaltung entspricht“. Umstritten ist, ob es für die Änderung einen sachlichen Grund geben muss. Der Gesetzgeber hatte das in der Gesetzesbegründung so gefordert, im Gesetzestext aber nicht.

Das sagt das Gericht: Das Gericht weist die Anfechtungsklage ab. Nach Ansicht des Gerichts steht es der Gemeinschaft frei, den Verteilungsschlüssel zu ändern, auch wenn es keinen sachlichen Grund dafür gibt. Das Argument: Der Gesetzgeber wollte die Entscheidungskompetenzen der Eigentümergemeinschaft erweitern. Dieses Ziel ist nur dann erreichbar, wenn man für den Anlass der Entscheidung keine weiteren Hürden schafft. (*LG Nürnberg-Fürth, 25.3.2009 – 14 S 7627/08*)

Das sagt Ihr Anwalt: Langsam aber stetig klären sich die Zweifelsfragen, die sich nach einer Gesetzesnovelle naturgemäß auftun.

Haushaltsnahe Dienstleistungen: Muss sie der Verwalter bescheinigen?

Ohne gesonderten Auftrag und entsprechender Vergütung muss der Verwalter keine Bescheinigung nach § 35a EStG („haushaltsnahe Dienstleistungen“) ausstellen. Einen solchen Auftrag können die Wohnungseigentümer mehrheitlich beschließen. Das gilt auch für die entsprechende (Sonder-)Vergütung (hier: netto 17 €p.a./WE im ersten Jahr und 8,50 €p.a. /WE für die Folgejahre).

Darum geht es: In einer Anlage mit 188 Einheiten beschließen die Eigentümer mehrheitlich, dass der Verwalter erstmals für das Wirtschaftsjahr 2006 für jeden Eigentümer eine Bescheinigung nach § 35a EStG über haushaltsnahe Dienstleistungen erstellen und dafür eine zusätzliche Vergütung von netto 17,00 € im ersten und netto 8,50 € für die Folgejahre erhalten soll. Ein Eigentümer ficht an. Er meint, der Verwalter müsse die Bescheinigung schon im Rahmen seines Verwaltervertrags – ohne gesonderten Auftrag und gesonderter Vergütung – ausstellen.

Das sagt das zuständige Oberlandesgericht: Das Gericht weist die Anfechtung zurück.

Der Beschluss der Wohnungseigentümer zur Bescheinigung der haushaltsnahen Dienstleistung entspricht ordnungsgemäßer Verwaltung. Da der Verwalter als einziger über alle erforderlichen Unterlagen verfügt, ist es sachgerecht, ihn mit der Ausstellung der Bescheinigungen zu beauftragen. Denn der „Löwenanteil“ der Arbeit besteht in der Ermittlung der steuerrelevanten abzugsfähigen Kosten und nicht in der Erteilung der Bescheinigung.

Dafür kann auch eine gesonderte Vergütung für den Verwalter beschlossen werden. Der Verwalter muss nämlich ohne eine besondere Vereinbarung diese Aufgabe nicht erledigen. Insbesondere ergibt sich eine solche Bescheinigungspflicht ohne eine gesonderte Vereinbarung nicht schon aus dem Verwaltervertrag. Das Gericht hält auch die hier vereinbarte Höhe der Vergütung für angemessen. Erstens verursacht die Kostenermittlung einen erheblichen Zeit- und Kostenaufwand, und zweitens steht die Vergütung auch in Relation zu den erzielbaren Steuererleichterungen des einzelnen Eigentümers von max. 1.200 € (*KG, 16.4.2009 – 24 W 93/08*).

Das sagt Ihr Anwalt: Die erste obergerichtliche Entscheidung zu dieser Problematik liegt vor! Der Verwalter darf sich freuen, zumal auch die Höhe der Vergütung seinem Geschmack entsprechen dürfte.

Das sagt der Anwalt zur Kostenverteilung: Nach Ansicht des Gerichts sind folgende Verteilungsmaßstäbe zulässig: nach Miteigentumsanteilen, nach Zahl der Wohneinheiten und nach der Zahl derjenigen Einheiten, für die eine Bescheinigung ausgestellt werden soll. Empfehlenswert: Zusammen mit dem Beschluss zur Bescheinigung und zur Vergütung sollte auch der Verteilungsschlüssel (mehrheitlich) beschlossen werden.

Hausverwalter: Haftet der Verwalter für unwirksame Formular-klauseln?

Der Fall: Ein Hausverwalter darf über Neuvermietungen und Mietvertragsgestaltung alleinverantwortlich entscheiden. Ende Februar 2001 vermietet er eine Wohnung neu. Nach diesem Vertrag muss der Mieter die Schönheitsreparaturen nach einem starren Fristenplan ausführen. Außerdem werden die Regelfristen für Schönheitsreparaturen für Nebenräume von 7 auf 5 Jahre verkürzt. Deshalb verweigern die Mieter erfolgreich jede Renovierung. Der Vermieter nimmt nunmehr den Verwalter in Regress. Er soll für den Ausfall der Renovierungskosten geradestehen. Der Verwalter beruft sich darauf, dass es bei Vertragsabschluss im Jahre 2001 noch kein BGH-Urteil zur Unwirksamkeit von starren Fristenplänen gab.

Hintergrund: Die Grundsatzentscheidung des BGH zur Unwirksamkeit starrer Fristenpläne datiert aus dem Sommer 2004 (BGH, 29.6.2004 – VIII ZR 361/03). Bis dahin war die Frage in der Rechtsprechung streitig.

Die Entscheidung: Das Gericht verurteilt zum Schadensersatz! Der Verwalter hat – so das Landgericht – die vertragliche Nebenpflicht, Klauseln zu wählen, die eine größtmögliche Sicherheit bieten. Diese Pflicht habe der Verwalter schuldhaft verletzt. Zwar gab es im Jahre 2001 noch keine BGH-Entscheidungen zur Unwirksamkeit starrer Fristenpläne. Jedoch war bereits zu diesem Zeitpunkt in der Fachliteratur deutlich, dass die Verwendung starrer Renovierungsfristen mit einem „gewissen Risiko“ behaftet ist. Daher hätte der Verwalter eine solche Klausel nicht benutzen dürfen. Das Gericht betont, dass die Klausel hier auch wegen der verkürzten Regelfrist für Nebenräume (von 7 auf 5 Jahre) unwirksam ist. Das habe das Landgericht Berlin bereits im Jahre 1998 entschieden. (*LG Berlin, 29.2.2008 – 53 S 145/07*)

Anwaltsempfehlung 1: Ist der Verwalter für den Mietvertrag zuständig, trägt er auch die Verantwortung. Er ist daher gut beraten, für eine Risikodeckung zu sorgen. Einmal empfiehlt sich – trotz der zugegeben hohen Kosten – eine Vermögensschadenshaftpflichtversicherung. Zum andern sollte der Vertrag regelmäßig durch den Anwalt „gecheckt“ werden. Denn der Anwalt steht dafür ein, dass die von ihm empfohlene Klausel gerichtsfest ist – und er hat eine Vermögensschadenshaftpflichtversicherung. Dazu ist er nach dem anwaltlichen Berufsrecht verpflichtet!

Anwaltsempfehlung 2: Die Anforderungen des Gerichts sind streng: Die Kenntnis der aktuellen BGH-Rechtsprechung allein reicht nicht. Man muss auch die aktuelle Diskussion in der Fachliteratur und die Instanzrechtsprechung kennen! Noch mehr Gründe, den Anwalt einzuschalten!

Darf der Hausverwalter im eigenen Namen klagen?

Der Hausverwalter darf rückständige Mieten seit dem 1.7.2008 nicht mehr im Namen des Vermieters einklagen. Ersatzweise darf er diese Mietforderungen aber auch nicht im eigenen Namen einklagen.

Darum geht es: Im Hausverwaltervertrag heißt es, dass der Verwalter u.a. berechtigt ist, rückständige Mieten "gerichtlich und außergerichtlich geltend zu machen". Der beauftragte Hausverwalter klagt dementsprechend offene Mieten ein. Er erhebt die Klage im eigenen Namen und verlangt Zahlung an den Vermieter.

Zur Erinnerung: Seit dem 1.7.2008 ist durch Gesetz geklärt, dass der Verwalter nicht im Namen des Vermieters klagen darf. Auch Mahnbescheide darf er nicht mehr beantragen: § 79 Abs. 2 ZPO. Hintergrund ist das Rechtsdienstleistungsgesetz, das die „Monopolstellung“ der Rechtsanwälte teilweise gelockert, teilweise aber auch gefestigt hat.

Was sagt das Gericht: Die Klage ist unzulässig! Im eigenen Namen darf nur klagen, wenn ein ausreichendes „rechtsschutzwürdiges“ Interesse besteht, dass der Vermieter im Hintergrund bleibt. Dieses Interesse ist „nur in engen Grenzen“ anzuerkennen. Grundsätzlich sollen Rechtsinhaber und Kläger identisch sein (AG Köln, 25.6.2008 – 220 C 55/08).

Das sagt Ihr Anwalt: Wenn der Vermieter unbedingt im Hintergrund bleiben will, gibt es noch die Möglichkeit, dass er offene Mietforderungen treuhänderisch an den Verwalter abtritt. Der Verwalter darf dann die an ihn abgetretenen – also seine eigenen – Forderungen als Mahnbescheid geltend machen und vollstrecken. Ganz ohne Schwierigkeiten ist aber auch diese Lösung nicht; denn jetzt nimmt der Verwalter die Stellung eines Inkassounternehmens ein, und dafür sind Anzeigepflichten benötigt. Diese Funktion darf er gewerbsmäßig nur unter bestimmten, besonderen Voraussetzungen ausüben. Im Einzelnen weist der Anwalt gerne den Weg zu der erforderlichen „Registrierung“.

Muss sich der WEG-Verwalter eine AGB-rechtliche Inhaltskontrolle des Verwaltervertrags gefallen lassen?

Eine Wohnungseigentümergeinschaft ist als Verbraucher zu qualifizieren und kann aus diesem Grunde die verbraucherschützenden Vorschriften des BGB – insbesondere die Inhaltskontrolle für Musterverträge – in Anspruch nehmen. Bei Verbrauchern hilft es dem Unternehmer (hier: WEG-Verwalter) nicht, wenn er den Vertrag nur einmal verwandt hat.

Hintergrund: Seit die Wohnungseigentümergeinschaft als teilrechtsfähiger Personenverband angesehen wird, stellt sich auch die Frage, ob sie auch die verbraucherschützenden Vorschriften des BGB in Anspruch nehmen kann. Die Diskussion ist kontrovers. Eine BGH-Entscheidung liegt nicht vor.

Darum geht es im konkreten Fall: Der Verwaltervertrag einer Wohnungseigentümergeinschaft enthält folgende Regelung: „Die vom Verwalter erstellte Jahresabrechnung gilt gegenüber dem Verwalter als genehmigt, wenn die Wohnungseigentümergeinschaft nicht innerhalb von 4 Wochen nach Vorlage Einwendungen erhebt.“ Die Wohnungseigentümer nehmen ihren Verwalter auf Schadensersatz in Anspruch. Der Verwalter beruft sich darauf, dass die Eigentümer es versäumt haben, innerhalb der 4-Wochen-Frist gegen die Jahresabrechnung zu protestieren.

Das sagt das Gericht: Das OLG gibt der Eigentümergeinschaft Recht. Der Verwalter kann sich nicht darauf berufen, dass die Gemeinschaft nicht rechtzeitig widerrufen und damit anerkannt hat. Denn die entsprechende Klausel im Verwaltervertrag ist gem. § 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB unwirksam. Der Verwalter hat den Vertrag „gestellt“, weil die Gemeinschaft keinen Einfluss auf die Gestaltung des Verwaltervertrages nehmen kann, den der Verwalter nicht als offen und jederzeit abänderbar behandelt. Der Verwalter kann auch nicht damit argumentieren, dass er den Vertrag nur dieses eine Mal verwandt hat. Denn die Eigentümergeinschaft darf sich auf das Verbraucherprivileg berufen. Danach gilt das Vertragswerk auch dann als Mustervertrag, wenn es nur ein einziges Mal benutzt werden sollte. Die Eigentümergeinschaft gilt dabei als Verbraucher, weil ihre Mitglieder aus natürlichen Personen bestehen ([OLG München, 25.9.2008 – 32 Wx 118/08](#)).

Das sagt Ihr Anwalt: Man hätte den vorliegenden Fall zwar auch anders lösen können: nach dem Gesetzeswortlaut ist Verbraucher immer nur eine natürliche Person und kein Personenverband. Die Entscheidung zeigt aber, dass der Verwalter gut beraten ist, seinen Verwaltervertrag so zu fassen, dass er auch in Grenzfällen wasserdicht ist. Eine anwaltliche Prüfung ist also durchaus zu empfehlen.

Eigentümerwechsel bei Eigentumswohnung: Muss der Neueigentümer Sonderumlagen auch wegen Altverbindlichkeiten tragen?

Grundsätzlich dürfen die Eigentümer zur Finanzierung von – auch betagten – Zahlungsverbindlichkeiten eine Sonderumlage beschließen. Anders kann es sein, wenn die Alt-Verbindlichkeiten auf „Nachlässigkeit“ beruhen (hier: Verwalter zahlt mehrere Jahre lang keine Abwasserkosten u.a.). In diesem Falle dürfen Neueigentümer nur zeitanteilig mit Altverbindlichkeiten belastet werden.

Darum geht es: Seit dem Jahr 2000 zahlen die Wohnungseigentümer – trotz entsprechender Gebührenbescheide – keine Abgaben für Abwasser, Straßenreinigung und Abfallentsorgung. Im März 2005 fordert die Stadt den entstandenen Rückstand von rd. 13.000 € von einem der 7 Wohnungseigentümer an. Dieser ist bestürzt und fordert die anderen Eigentümer zur Kostenübernahme auf. Daraufhin beschließen die Wohnungseigentümer eine Sonderumlage, die nach dem maßgebenden Kostenschlüssel auf alle Miteigentümer verteilt wird. Zwei Wohnungseigentümer fechten die Beschlüsse an. Sie sind erst seit 2003 bzw. 2004 Miteigentümer und möchten nicht für solche Gebühren einstehen, die „vor ihrer Zeit“ entstanden sind.

Hintergrund: Grundsätzlich muss sich jeder Wohnungseigentümer an jeder Sonderumlage beteiligen. Dies gilt auch für Altverbindlichkeiten, die zu einer Zeit entstanden sind, als der betreffende Sondereigentümer die Wohnung noch gar nicht erworben hatte. Es wird aber immer wieder diskutiert, ob für „Nachrücker“ eine Ausnahme zu machen ist, oder ob die neuen Eigentümer sich an ihren Verkäufer wenden sollen – wegen unterlassener Aufklärung!

Das sagt das Gericht: Die Anfechtung ist erfolgreich – das Gericht gibt den neuen Eigentümern Recht! Das Gericht stellt eingangs klar, dass öffentliche Lasten gemeinschaftlich gezahlt werden müssen. Daher sei es rechtens, den einen von der Stadt herangezogenen Wohnungseigentümer von seiner Gebührenschild zu entlasten. Das Gericht schränkt dies jedoch auf das laufende Wirtschaftsjahr ein. Anders für die Alt-Verbindlichkeiten: Zwar muss ein neu eintretender Wohnungseigentümer damit rechnen, sich an vor seiner Zeit entstandenen Alt-Verbindlichkeiten beteiligen zu müssen. Dies gilt laut Gericht aber nicht für die Erhebung von Beiträgen, die allein durch Nachlässigkeit der anderen Wohnungseigentümer noch nicht gezahlt wurden. (*OLG Hamm, 20.1.2009 – 15 Wx 164/08*).

Das sagt Ihr Anwalt: Auch wenn diese Entscheidung nicht verallgemeinert werden kann, ist es ersichtlich die erste obergerichtliche Entscheidung, die den Grundsatz auflöst, dass die Eigentümer – unabhängig von dem Zeitpunkt ihres Eintritts in die Gemeinschaft (also unabhängig vom Zeitpunkt des Erwerbers der Wohnung) – für alle Verbindlichkeiten haften. Es lohnt sich also, genau zu schauen, für welche Verbindlichkeiten aus welchem Jahr Sonderumlagen gebildet und gezahlt werden sollen.

Vermietete ETW: Sind Beiträge zur Instandhaltungsrücklage steuerlich absetzbar?

Bis zur WEG-Reform stand fest: Beiträge zur Instandsetzungsrücklage sind nicht schon mit ihrer Zahlung an den Verwalter, sondern erst dann als Werbungskosten abzugsfähig, wenn sie tatsächlich für Instandhaltungsmaßnahmen des Gemeinschaftseigentums verwandt werden. Dabei bleibt es auch nach der WEG-Reform, also nach der gesetzlichen Regelung zur Teilrechtsfähigkeit der Eigentümergemeinschaft.

Darum geht es: Ein Wohnungseigentümer überweist an den Verwalter seinen Anteil an der Instandhaltungsrücklage. In demselben Jahr macht er diesen Betrag in seiner Einkommenssteuererklärung als Werbungskosten geltend und argumentiert: Die Zahlungen sind für ihn endgültig. Er kann sie nicht zurückholen. Das Finanzamt lehnt trotzdem ab.

Hintergrund: Bis zur WEG-Novelle am 1.7.2007 hatte der Bundesfinanzhof geklärt: Beiträge zur Instandsetzungsrücklage sind nicht schon mit ihrer Zahlung an den Verwalter, sondern erst dann als Werbungskosten steuermindernd zu berücksichtigen, wenn der Verwalter sie tatsächlich für die Erhaltung des Gemeinschaftseigentums verausgabt. Doch was gilt, nachdem die WEG-Novelle festgeschrieben hat, dass die Eigentümergemeinschaft teilrechtsfähig ist?

Das sagt der BFH: Das Finanzamt gewinnt den Prozess beim BFH. Der Eigentümer darf seinen an den Verwalter überwiesenen Beitrag zur Instandsetzungsrücklage auch nach neuem Recht nicht als Werbungskosten steuermindernd geltend machen. Grund: Für die Einstufung der geleisteten Beiträge als Werbungskosten kommt es nicht darauf an, wie die Rechtsbeziehungen des Wohnungseigentümers zur Eigentümergemeinschaft zivilrechtlich ausgestaltet sind. Erst wenn die Gelder aus der Instandsetzungsrücklage ausgegeben werden, lässt sich beurteilen, wofür sie verwandt wurden

- als sofort abzugsfähige Werbungskosten
- als nachträgliche, aktivierungspflichtige Herstellungskosten oder
- als steuerlich unbeachtliche Rückzahlung an die Eigentümer, sog. „Abschmelzen der Rücklage bis zur eisernen Reserve“

(BFH, 9.12.2008 – IX B 124/08).

Das sagt Ihr Anwalt: Vorsicht ist beim Verkauf einer ETW geboten. Hier muss stets geprüft werden, ob bestimmte laufende Zahlungen „aus“ der Instandhaltungsrücklage noch den Verkäufer oder schon den Käufer treffen. Nur derjenige, der die Kostenlast trägt, darf die Kosten steuerlich geltend machen. Doppelte Vorsicht ist geboten, wenn der Verkäufer „die Braut schmückt“, also nach dem Auszug des letzten Mieters den Maler kommen lässt, um die Wohnung besser verkaufen zu können. Solche Aufwendungen dienen nicht der Erzielung von künftigen Mieteinnahmen. Deshalb können sie bei der Anlage „VuV“ auch nicht berücksichtigt werden!

Instandsetzung

Kann die Gemeinschaft auch die Instandsetzung von Sondereigentum beschließen?

Worum es geht: In der Eigentümerversammlung 2004 fassen die Wohnungseigentümer einer größeren Wohnungsanlage folgende Beschlüsse zur Erneuerung der Heizungsanlage:

- Ein unabhängiger Gutachter soll prüfen, ob eine Erneuerung der Gesamtanlage notwendig ist.
- Falls ja, soll er den Auftrag an die günstigste Firma vergeben sowie die Thermostatventile und defekten Heizkörper in den Wohnungen austauschen.

Ein Eigentümer ficht die Beschlüsse an. Er meint, über die im Sondereigentum befindlichen Heizkörper hätte die Wohnungseigentümergeinschaft nicht beschließen dürfen.

Was das Problem ist: Zu unterscheiden ist stets zwischen Sonder- und Gemeinschaftseigentum. Für die Instandhaltung/Instandsetzung seines Sondereigentums ist der betreffende Wohnungseigentümer selbst verantwortlich (in der Regel: Zuleitungen für Gas, Wasser, Heizung etc. ab Abzweigung von Hauptleitung, Wohnungsheizkörper). Für die Verwaltung und Instandhaltung /-setzung des Gemeinschaftseigentums ist hingegen die Wohnungseigentümergeinschaft zuständig (Heizungskeller, aber auch Wasser- und Wärmezähler in den einzelnen Wohnungen sowie Thermostatventile).

Was das OLG München sagt: Die Beschlussanfechtung scheitert. Nach Ansicht des Gerichts sind die Beschlüsse ordnungsgemäß. Die Gemeinschaft durfte auch über den Austausch der defekten Heizungskörper in den einzelnen Wohnungen beschließen. Das ergibt sich daraus, dass die Beschlüsse auf das Funktionieren der (gemeinschaftlichen) Heizungsanlage abzielen. Einzelne defekte Heizkörper könnten hier aber die gesamte Heizungsanlage beeinträchtigen. Im Rahmen der Gesamtsanierung der Anlage ist es daher erforderlich, auch den Austausch einzelner Heizkörper zu beschließen. Folglich kommt es nicht darauf an, ob diese im Sondereigentum stehen (*OLG München, Beschl. v. 20.3.2008 – 34 Wx 46/07*)

Anwaltsempfehlung: Trotzdem sollte die Gemeinschaft mit Beschlüssen, die (auch) die Instandsetzung von Sondereigentum beinhalten, Zurückhaltung üben. Hier war dies für die Sanierung der Gesamtanlage notwendig. Das muss aber nicht immer sein!

Instandhaltungsrücklage

Darf man zur Finanzierung von Wohngeldausfällen auch auf die Rücklage zurückgreifen?

Der konkrete Fall: In einer Eigentümerversammlung wird beschlossen, uneinbringliche Hausgeldzahlungen von rd. 24.000 € nicht als Sonderumlage auf die Eigentümer umzulegen, sondern vorerst aus der Instandhaltungsrücklage zu entnehmen. Drei Wohnungseigentümer fechten diesen Beschluss an.

Worum geht es? Die Rücklage hat den Zweck, notwendige größere Reparaturen des Gemeinschaftseigentums zu sichern. Umstritten ist, ob man sie auch für andere Maßnahmen verwenden darf. Im Wesentlichen wird vertreten, dass dies nur möglich ist, wenn

- die vorhandene Rücklage eine „angemessene Höhe“ übersteigt,
- eine „eiserne Reserve“ verbleibt,

Wie entscheidet das OLG München? Das Gericht gibt den anfechtenden Eigentümern teilweise Recht. Die Rücklage ist grundsätzlich nur für größere Instandsetzungen und Reparaturen zu verwenden. Es widerspricht ihrem Zweck, wenn die Rücklage für andere Aufgaben in Anspruch genommen wird. Damit widerspricht die anderweitige Verwendung der Rücklage grundsätzlich auch gegen die Grundsätze der „ordnungsmäßigen Verwaltung“.

Nur ausnahmsweise kann eine Verwendung zur Deckung eines Wohngeldausfalls zulässig sein. Dann müssten die vorhandenen Mittel eine angemessene Höhe der Instandhaltungsrücklage übersteigen. In jedem Fall müsste aber eine „eiserne Reserve“ erhalten bleiben. Wie diese (zahlenmäßig) zu bestimmen ist, ist einzelfallabhängig. Das Gericht nennt folgende Faktoren:

- Zustand, Alter und Reparaturanfälligkeit der Anlage
- absehbare Instandsetzungsmaßnahmen und deren Kosten
- Aussichten, Wohngeldrückstände doch noch einzutreiben
- Aussichten, Rücklage wieder aufzufüllen

(OLG München, Beschl. v. 20.12.2007 – 34 Wx 76/07; 34 Wx 076/07)

Schimmelpilz

Kann der einzelne Wohnungseigentümer eine Fassadendämmung erzwingen?

Der konkrete Fall: Es geht um ein Mehrfamilienhaus aus den 70-er Jahren. Ein Wohnungseigentümer baut 1995 in seiner Wohnung isolierverglaste Fenster ein. Daraufhin treten Feuchtigkeitsschäden, Stockflecken und Schimmelpilze auf. Sachverständige stellen fest, dass die zur Bauzeit geltende DIN eingehalten, der Taupunkt des Mauerwerks aber trotzdem zu weit im Gebäudeinneren anzunehmen ist. Sie empfehlen das Anbringen einer Wärmedämmung an der Außenfassade, um die Feuchtigkeit an den kalten Außenwänden der Wohnung zu vermeiden. Die Eigentümergemeinschaft lehnt dies ab. Der betroffene Wohnungseigentümer will die Fassadendämmung mit gerichtlicher Hilfe erzwingen.

Was sagt das OLG Düsseldorf? Auch das Gericht lehnt einen Anspruch auf nachträgliche Fassadendämmung ab. Grund: Die Wohnungseigentümergeinschaft hat den Schimmelpilz nicht verursacht. Ursächlich sind die neuen Isoliergläser. Sie erhöhen die Anforderungen an die bauphysikalischen Eigenschaften der Außenwände. Das Objekt hat auch keinen „anfänglichen“ Mangel. Denn zum Zeitpunkt der Erbauung des Mehrfamilienhauses wurden die damaligen DIN-Vorschriften eingehalten. Auch eine „modernisierenden Instandsetzung“ kommt nicht in Frage. Denn das Haus ist nicht instandsetzungsbedürftig, und eine Dämmung aller Wohnungen wäre sogar unwirtschaftlich, weil es in keiner anderen Wohnung zur Schimmelbildung gekommen ist! (*OLG Düsseldorf, 22.10.2007 - 3 Wx 54/07*)

Was sagt Ihr Anwalt? Besteht in einer Wohnungseigentümergeinschaft Streit, auf welche technische Normen es ankommt, stellen die Gerichte häufig auf die technischen Normen aus der Bauzeit ab. Verlässlich ist das aber nicht. Fragen Sie Ihren Anwalt!

Honorar des WEG-Verwalters

Können Sondervergütungen für gerichtliche Vertretungen vereinbart werden?

Der konkrete Fall: Ein Verwaltervertrag bestimmt, dass der Verwalter für das Bearbeiten von Gerichtsverfahren einen Pauschalbetrag von 120 € erhält. Ein Wohnungseigentümer kommt mit den Wohngeldzahlungen in Verzug. Der Verwalter klagt für den Verband der Wohnungseigentümer auf Zahlung der rückständigen Wohngelder einschließlich Sondervergütung für die Bearbeitung von Gerichtsverfahren. Der säumige Eigentümer will das Honorar von 120 € aber nicht zahlen.

Was sagt das AG Düsseldorf? Das Gericht verurteilt den säumigen Wohnungseigentümer zur Zahlung der 120 € samt Zinsen. Er ist gegenüber der Wohnungseigentümergeinschaft nicht nur zum Ausgleich der rückständigen Wohngelder, sondern auch zum Ersatz des Schadens von 120 € verpflichtet, der durch die gerichtliche und außergerichtliche Geltendmachung der Rückstände entstanden ist. Bedenken gegen die Wirksamkeit der im Verwaltervertrag vereinbarten Gebühr hat das Amtsgericht nicht. Diese Sondervergütung stellt weder eine unangemessene Benachteiligung der Wohnungseigentümer dar, noch bestehen an ihrer Klarheit und Verständlichkeit Zweifel. (AG Düsseldorf, 11.9.2007 – 290 II 71/07 WEG)

Was sagt Ihr Anwalt?

Sondervergütungen: Es entspricht ganz einhelliger Meinung, dass sich der Verwalter durch Verwaltervertrag Sondervergütungen ausbedingen darf. Solche Zusatzvergütungen dürfen aber nur zu Lasten der gesamten Wohnungseigentümergeinschaft vereinbart werden. Nach der WEG-Reform ist der Umweg über einen Schadensersatzanspruch nicht mehr erforderlich. Die Wohnungseigentümer können nunmehr mit Mehrheit beschließen, dass der einzelne Miteigentümer für verspätete Zahlungen einen pauschalierten Schadensersatz zu zahlen hat.

gerichtliche Geltendmachung der Sondervergütung: Der Verwalter sollte sich davor hüten, die Sondergebühr gleich – also als Hauptforderung neben der eigentlichen rückständigen Forderung (z.B. Wohngeld, Betriebskosten etc.) – mit einzuklagen. Denn die meisten Gerichte sind der Ansicht, dass derartige Zusatzvergütungen erst im Kostenfestsetzungsverfahren geltend gemacht werden können. Fragen Sie Ihren Anwalt!

Welche Grenzen gelten für die Vereinbarung von Sondervergütungen?

Der konkrete Fall: In einer – vom Bauträger verfassten – Teilungserklärung findet sich zum Verwalterhonorar folgende Sondervergütungsregelung:

„Säumige Wohnungs-/Teileigentümer zahlen für den Mehraufwand des Verwalters für die Dauer der Säumnis die doppelte, bei gerichtlichen Maßnahmen die dreifache Verwaltergebühr jährlich“.

Diese Regelung wird in den Verwaltervertrag übernommen. Da es sich um eine sehr große Wohnanlage handelt, führt sie allein in den Jahren 2002 bis 2005 zu Mehreinnahmen des Verwalters von rd. 310.000 €.

Ein Wohnungseigentümer möchte diese Sondervergütung nicht mehr hinnehmen. Er beantragt vor Gericht die Feststellung, dass diese Klausel in der Teilungserklärung unwirksam ist.

Worum es geht: Sondervergütungen, z.B. für das Bearbeiten von Gerichtsverfahren, sind grundsätzlich zulässig. Fraglich ist nur, in welcher Höhe. Ein Pauschalbetrag von 120 € wurde für unbedenklich gehalten (siehe AG Düsseldorf, Newsletter Nr. 32).

Wie entscheidet das OLG Hamm? Das Gericht gibt dem klagenden Wohnungseigentümer Recht und stellt die Nichtigkeit der betreffenden Regelung in der Teilungserklärung fest.

Die in der Teilungserklärung bestimmte Sondervergütung ist „grob unbillig“. Zwar dürfen die Wohnungseigentümer durchaus Vereinbarungen treffen, in welcher Weise der Verwaltervertrag auszugestaltet ist. Das kann auch – wie hier - durch Bestimmungen in der Teilungserklärung geschehen. Die Grenze ist jedoch dort überschritten, wo Bestimmungen grob unbillig oder sittenwidrig sind. Die grobe Unbilligkeit der Sondervergütungsregelung ergibt sich hier nach Ansicht des Gerichts aus folgendem:

- sie berücksichtigt ausschließlich die Interessen des Bauträgers,
- sie ist für die Wohnungseigentümergeinschaft „in keiner Weise von Vorteil“, da die sie gegenüber dem Verwalter für die doppelte und dreifache Gebühr haftet, ohne dass sie sich im Zahlungsrückstand befinden muss (Zusatzvergütungen schuldet immer nur die Gemeinschaft, nicht der einzelne Eigentümer),
- dies bedeutet eine „finanzielle Knechtschaft der Wohnungseigentümer“, was man auch an der dadurch erzielten Mehrvergütung des Verwalters von rd. 310.000 € sieht. (*OLG Hamm, Beschl. v. 6.12.2007 – 15 W 224/07*)
- Was sagt Ihr Anwalt? Laut Rechtsprechung darf auch eine Zusatzvergütung vereinbart werden, die sich an den Anwaltsgebühren ausrichtet. (BGH, 6.5.1993 - V ZB 9/92)

Vergabe von großen Reparaturaufträgen: Dürfen WEG-Verwalter und Verwaltungsbeirat selbst entscheiden?

Worum es geht: In einer Münchener Wohnungseigentumsanlage mit rd. 200 Wohnungen sind die vorhandenen Holz Doppelfenster wegen Witterungseinflüssen sanierungsbedürftig. In einer Eigentümerversammlung beschließen die Wohnungseigentümer den Austausch aller Holzfenster zugunsten von Kunststofffenstern. Als „Kostenvolumen“ werden „ca. 1,92 Mio. €“ angegeben. Der Auftrag soll vom Verwalter in Absprache mit dem Verwaltungsbeirat „an den geeignetsten Anbieter“ vergeben werden. Diesen Beschluss fechten mehrere Wohnungseigentümer an.

Was sagt das LG München? Das Gericht erklärt den Beschluss für ungültig, weil er „ordnungsgemäßer Verwaltung“ widerspricht.

Das Gericht bemängelt zunächst, dass im Vorfeld keine Kostenvoranschläge eingeholt wurden. Bei Maßnahmen dieser Größenordnung ist die Einholung verschiedener Alternativ- oder Konkurrenzangebote unerlässlich. Bloße Kostenschätzungen genügen nicht.

Desweiteren wurde zu weitgehend auf Verwalter und Verwaltungsbeirat delegiert. Denn der Verwalter darf nicht allein entscheiden, wer der „geeignetste Anbieter“ ist. Dieses Auswahlermessen muss die Gemeinschaft selbst ausüben, zumal sie nicht das kostengünstigste Angebot wählen muss. Eine so weitgehende Ermächtigung zur Auftragsvergabe widerspricht nach Ansicht des LG München ordnungsgemäßer Verwaltung. (LG München, *Beschl. v. 28.6.2007 – 1 T 2063/07*)

Anwaltskommentar WEG-Reform: Die Entscheidung betrifft zwar noch das Vor-Reform-Recht. An der maßgeblichen Rechtslage hat die WEG-Reform jedoch nichts geändert.

Anwaltsempfehlung „zweistufige Entscheidung“: Will man die Gunst der Stunde nutzen und in einer Eigentümerversammlung einen Beschluss zur Sanierung herbeiführen, so empfiehlt es sich, zunächst einen Grundlagenbeschluss – etwa über die Art der Sanierung – zu fassen. Später können dann Ausführungsbeschlüsse – wie z.B. die Handwerkerwahl – beschlossen werden. Dieses Vorgehen ist gerichtsfest.

WEG-Verfahren: Wann trägt der Verwalter die gesamten Kosten des Rechtsstreits?

Worum es geht: In der Teilungserklärung einer Wohnanlage ist u.a. vereinbart, dass die Betriebskosten nach Miteigentumsanteilen zu verteilen sind. Abweichend hiervon verteilt der Verwalter

die Verwaltungskosten nach Anzahl der Wohnungen,

die Instandhaltungsrücklage nach der Wohnfläche.

Die Eigentümer beschließen diese Jahresabrechnungen. Einige Wohnungseigentümer fechten die Beschlüsse an.

Was das Problem ist: Ergibt die Beschlussanfechtung, dass der Beschluss wegen einer falschen Abrechnung des Verwalters aufzuheben ist, so kann er vom Gericht verurteilt werden, sämtliche Kosten des Rechtsstreits (Gerichts- und alle Anwaltskosten) zu tragen. Diese Möglichkeit wurde dem Gericht mit dem neuen WEG ausdrücklich eingeräumt (§ 49 Abs. 2 WEG).

Was sagt das Landgericht Konstanz? Das Gericht gibt den anfechtenden Eigentümern erwartungsgemäß Recht. Es erklärt die Beschlüsse über die Jahresabrechnungen also für ungültig, weil die Kostenverteilung der Teilungserklärung widerspricht.

Die Kosten legt es aber dem Verwalter auf! Grund: Der Verwalter hat die falschen Abrechnungen verschuldet und deshalb auch das Gerichtsverfahren verursacht. Er hat pflichtwidrig gehandelt. Zu den „elementaren Aufgaben“ des Verwalters gehört es, die Teilungserklärung nebst Gemeinschaftsordnung anzuwenden (*LG Konstanz, Beschl. v. 9.1.2008 - 62 T 134/07*).

Anwaltsempfehlung: Vorliegend waren die Eigentümer ja mit der „falschen“ Abrechnung einverstanden. Denn sie haben sie in der „falschen“ Weise beschlossen. In einer solchen Situation muss der Verwalter überlegen, wie er einer späteren Haftung für die fehlerhafte Beschlussfassung entgehen kann. Die Lösung: Der Verwalter weist rechtzeitig auf die Bedenken hin und dokumentiert diesen Hinweis auch im Protokoll zur Wohnungseigentümerversammlung.

WEG-Beschluss: Kann die Gemeinschaft ausnahmeweise auch über die Instandsetzung von Sondereigentum beschließen?

Worum es geht: In einer Münchener Wohnungseigentumsanlage mit rd. 200 Wohnungen sind die Holzdoppelfenster wegen Witterungseinflüssen sanierungsbedürftig. Nach der Teilungserklärung befinden sich die Innenfenster im Sondereigentum, die Außenfenster im Gemeinschaftseigentum. In einer Eigentümersammlung beschließen die Wohnungseigentümer den Austausch aller Holzfenster zugunsten von Kunststofffenstern: Diesen Beschluss fechten mehrere Wohnungseigentümer an. Begründung: Mit diesem Beschluss würde in ihr Sondereigentum eingegriffen werden.

Was das Problem ist: Für die Instandhaltung und Instandsetzung seines Sondereigentums ist jeder Wohnungseigentümer selbst verantwortlich. Was zum Sondereigentum gehört, regelt die Teilungserklärung. Tut sie das nicht, richtet sich die Bestimmung nach dem Gesetz; hiernach gehören zum Sondereigentum die Wohnräume an sich sowie die zu diesen Räumen gehörenden Gebäudebestandteile, die ohne Beeinträchtigung des Gemeinschaftseigentums verändert werden können. Die Innenfenster bei Holzdoppelfenstern gehören daher auch ohne entsprechende Bestimmung in der Teilungserklärung stets zum Sondereigentum.

Was sagt das OLG München? Das Gericht hält die Wohnungseigentümergeinschaft für befugt, über die Instandsetzung der Fenster zu entscheiden. Die Entscheidungskompetenz ist zwar fraglich, weil die Innenfenster nach der Teilungserklärung zum Sondereigentum gehören, für dessen Instandsetzung grundsätzlich die einzelnen Sondereigentümer selbst zuständig sind – und nicht die Wohnungseigentümergeinschaft. Im konkreten Fall gilt jedoch eine Ausnahme: Denn Grund für den Austausch war die Verwitterung der Fenster von außen. Da ein Fensteraustausch ohne Austausch der Innenseite nicht möglich ist, muss der Sondereigentümer den Eingriff hinnehmen. Nach Ansicht des Gerichts ist es auch ohne Belang, dass die Holz- gegen Kunststofffenster ausgetauscht werden: Das ist eine noch zulässige sog. modernisierende Instandsetzung. (*LG München, Beschl. v. 28.6.2007 – 1 T 2063/07*)

Anwaltsempfehlung: Einem solchen Beschluss müssen jedoch verschiedene Kostenvoranschläge zugrundeliegen. Ansonsten widerspricht der Beschluss ordnungsgemäßer Verwaltung und kann erfolgreich angefochten werden (siehe hierzu Newsletter Nr. 52).

Fensteraustausch: Kann die Eigentümergemeinschaft beschließen, dass die Eigentümer pauschal entschädigt werden?

Worum es geht: Die Wohnungseigentümer beschließen im Jahr 1983 mehrheitlich, dass jeder Eigentümer seine Wohnungsfenster auf eigene Kosten instand setzt. In der Folgezeit erneuern zahlreiche Miteigentümer ihre Fenster. Nach der BGH-Entscheidung zu sog. Zitterbeschlüssen setzt ein Miteigentümer durch, dass sein Fenster auf Gemeinschaftskosten erneuert wird. Die Gemeinschaft akzeptiert das. Anschließend beschließt sie über Ausgleichszahlungen für die bisherigen Fensteraustausche. Da sowohl der Instandhaltungszustand der einzelnen Fenster als auch die Rechnungen ganz unterschiedlich waren (zwischen 1.600 € und 8.700 €), wird eine „symbolische Vergütung“ von pauschal 1.000 € pro Wohnung beschlossen. Ein Eigentümer ficht diesen Beschluss an.

Zitterbeschluss: (Außen-)Fenster stehen im Gemeinschaftseigentum. Daher ist für deren Instandsetzung auch allein die Gemeinschaft zuständig. Häufig beschließen Wohnungseigentümer dennoch mit Mehrheit, dass die Wohnungsfenster auf Kosten der einzelnen Eigentümer instandzusetzen sind. Das geht jedoch seit der Entscheidung des BGH vom 20.9.2000 (V ZB 58/99) nicht mehr: Danach sind Mehrheitsbeschlüsse, die Angelegenheiten regeln, die ausschließlich durch Teilungserklärung oder Vereinbarung bestimmt werden dürfen, nichtig. Sie werden auch nicht durch Verstreichen der Anfechtungsfrist bestandskräftig („Zitterbeschluss“). Die Beschlüsse zur individuellen Fensterinstandsetzung aus dem Jahre 1983 waren also nichtig.

Was sagt das OLG Düsseldorf? Die Beschlussanfechtung scheitert. Das Gericht hält den Beschluss zur pauschalen Kostenerstattung für wirksam. Denn er entspricht ordnungsgemäßer Verwaltung. Es steht im Gemeinschaftsinteresse der Wohnungseigentümer, dass berechnete Ansprüche ausgeglichen werden. Dass die Ansprüche der 9 Wohnungseigentümer berechnete sind, ergibt sich daraus, dass die Beschlüsse zur Fensterinstandsetzung aus dem Jahre 1983 nichtig waren. Denn die Fenster sind zwingend, so dass ihre Instandhaltung und Instandsetzung somit Gemeinschaftsaufgabe sind. Die Miteigentümer haben folglich nach einem Fensteraustausch auf eigene Kosten Ersatzansprüche gegen die Wohnungseigentümergeinschaft. Das Gericht hält auch die Pauschalzahlungen für unbedenklich. Hierdurch erspart sich die Gemeinschaft nämlich den Aufwand und die Unklarheiten bei der Bewertung des seinerzeitigen konkreten Erneuerungsbedarfs der jeweiligen Fenster. Damit trägt die Zahlung auch zur Befriedung des Gemeinschaftsverhältnisses bei. Dabei kann offen bleiben, ob die Ersatzansprüche bereits verjährt seien. Denn gerade diese Unsicherheit rechtfertigt die Zahlung eines pauschalen „minimalen Aufwands“. (*OLG Düsseldorf, Beschl. v. 26.05.2008 - 3 Wx 271/07*)

Anwaltsempfehlung: Heute, nach Änderung des Wohnungseigentümergegesetzes per 1.7.2007, könnte über einen individuellen Fensteraustausch durchaus mit einem Beschluss entschieden werden. Voraussetzungen sind:

- Der Beschluss muss sich auf den Einzelfall beschränken.
- Benötigt wird eine qualifizierte Mehrheit (drei Viertel aller stimmberechtigten Wohnungseigentümer und mehr als der Hälfte aller Miteigentumsanteile).

Darf ein Wohnungseigentümer seinen Kamin an einen vorhandenen Schornsteinzug anschließen?

Darum geht es: Durch die Dachgeschosswohnung verläuft ein bislang ungenutzter Kaminzug, der in allen Wohnungen lediglich durch – nicht feuerfeste – Blindeckel aus Blech verschlossen ist. Die Eigentümerin der Dachgeschosswohnung möchte hier einen Kaminofen anschließen. Aufgrund der baulichen Situation könnte anschließend nur noch ein weiterer Kaminofen dieser Art installiert werden. Grund: Sonst würde der Rauch nicht mehr richtig abziehen. Den Genehmigungsantrag der Dachgeschossbewohnerin lehnt die Eigentümerversammlung mehrheitlich ab. Hiergegen wehrt sich die Eigentümerin. Sie bietet an, den Schornstein auf Fußbodenhöhe ihrer Wohnung zu verschließen, oder die Blechdeckel-Öffnungen in den anderen Wohnungen feuerfest schließen zu lassen. Ihr Argument: „Wenn ich den Ofen nicht anschließen darf, bleibt der Kaminzug generell ungenutzt. Wenn er nicht leistungsfähig sein sollte, kann man ja einen elektrisch betriebenen Rauchabsauger einbauen lassen!“

Das sagt das LG München I: Es gibt den übrigen Wohnungseigentümern Recht. Die Gemeinschaft darf den Kamineinbau ablehnen, da er einen vermeidbaren Nachteil i.S.v. § 14 Nr. 1 WEG darstellt. Dies begründet das Gericht wie folgt: Bei einer Abmauerung auf Fußbodenhöhe der Dachgeschosswohnung hätte die Eigentümerin faktisch ein privilegierendes „Sondernutzungsrecht“; denn die anderen Eigentümer wären von der Nutzung des Kaminzuges völlig ausgeschlossen. Die Nachrüstung feuerfester Blindeckel würde zwar einen weiteren Anschluss nutzbar machen, mangels Leistungsfähigkeit des Kaminzuges die übrigen Miteigentümer aber gleichwohl von einer Nutzung des Kaminzuges ausschließen. Eine Abhilfe in Form eines auf dem Schornsteinkopf installierten Rauchabsaugers scheitert daran, dass das eine bauliche Veränderung wäre, die das äußere Erscheinungsbild beeinträchtigt und deshalb nicht akzeptiert werden muss. Deshalb – so das Gericht – muss man es hinnehmen, dass der Kaminzug letztlich ungenutzt bleibt. (LG München I, 26.5.2008 - 1 T 22910/07)

Das sagt Ihr Anwalt: Bauliche Veränderungen, die das äußere Erscheinungsbild beeinträchtigen, darf der Eigentümer nur verlangen, wenn der Zustand, den er begehrt, in der Teilungserklärung als ordnungsgemäßer Zustand vorgesehen ist. Das kann eine Auslegungsfrage sein. Lassen Sie am besten Ihren Anwalt die Teilungserklärung daraufhin überprüfen!

Eigentumswohnung: Ist Prostitution stets unzulässig?

Auch in einer Eigentumswohnung kann die Prostitution ausnahmsweise zulässig sein! Für einen solchen Ausnahmefall sprechen folgende Umstände:

- **schlechte Lage,**
- **große, „anonyme“ Wohnanlage,**
- **ausschließlich 1-Zimmer-Wohnungen,**
- **„schlechte“ Bewohnerstruktur: Obdachlosenunterkunft, Alkohol- und Drogensüchtige, keine Familien mit Kindern**
- **diskrete Ausübung der Prostitution ohne Belästigungen**
- **Zulässigkeit gewerblicher Wohnungsnutzung nur durch Verwalterzustimmung**

Darum geht es: Der Eigentümer zweier Wohnungen in schlechter Wohnlage vermietet an Damen, die dort nach telefonischer Verabredung der Prostitution nachgehen. Die Wohnanlage hat 70 kleine Einzimmerwohnungen. Ein Teil der Wohnungen wird von einer karitativen Einrichtung für die übergangsweise Unterbringung wechselnder Obdachloser genutzt. Viele dieser Kunden haben Alkohol- oder Drogenprobleme. Es gibt auch eine Wohngemeinschaft für jugendliche Drogensüchtige. Familien mit Kindern wohnen nicht in der Anlage. Nach der Gemeinschaftsordnung bedarf die Nutzung einer Wohnung zu gewerblichen oder beruflichen Zwecken der Zustimmung des Verwalters, die er nur aus wichtigem Grunde versagen darf. Ein anderer Wohnungseigentümer verlangt eine Unterlassung der „Callgirl“-Nutzung und Ersatz angefallener Detektivkosten.

Hintergrund: Regelmäßig ist Prostitutionsausübung im Wohnungseigentum unzulässig, weil die anderen Wohnungen schwerer vermietbar bzw. verkäuflich sind. Diesen Nachteil müssen sich die anderen Eigentümer nicht gefallen lassen, § 14 Nr. 1 WEG.

Das sagt das zuständige Oberlandesgericht: Der Eigentümer der „Prostitutions-Wohnungen“ bekommt Recht! Die Nutzung zur Prostitution ist hier ausnahmsweise zulässig; denn es mangelt an einer besonderen Belästigung. Das ergibt sich im konkreten Fall aus den besonderen Umständen zur Lage und Nutzung der Wohnanlage. Da dort zum Teil unter Alkohol- und Drogenproblemen leidende Obdachlose sowie drogensüchtige Jugendliche wohnen, nicht aber Familien mit Kindern, handelt es sich nicht um eine typische Mehrfamilienwohnanlage. Vielmehr sprechen die Besonderheiten von Nutzung und Lage in einer Gegend, in der auch „randständige Personen“ wohnten, für andere Bedürfnisse und andere zulässige Nutzungszwecke. Der wirtschaftliche Wert der übrigen Einheiten ist allein durch die beanstandete „Callgirl“-Tätigkeit nicht erheblich beeinträchtigt. Es fehlt hier wohl auch an konkreten Belästigungen durch Freier und Prostituierte (OLG Köln, 25.8.2008 – 16 Wx 117/08).

Das sagt Ihr Anwalt: „Keine Regel ohne Ausnahme!“ Aber der Cocktail von Negativfaktoren war im vorliegenden Fall auch extrem. Im Normalfall werden die Richter weiter den Daumen senken.

