
Fehler bei der Abgrenzung von Sonder- und Gemeinschaftseigentum und ihre Folgen

Prof. Dr. Martin Häublein
Universität Innsbruck

Ausgangsfragen

1. Wann wird die Abgrenzung von Gemeinschafts- und Sondereigentum für den Verwalter relevant?
2. Wie bekommt der Verwalter heraus, welches Bauteil zum gemeinschaftliche Eigentum gehört und welches zum Sondereigentum?
3. Welche Auswirkungen haben Fehler bei der Abgrenzung?

Verbreitete Praxis

Die meisten Teilungserklärungen (TE) enthalten ein Kapitel „Gegenstand des Sondereigentums“; häufig befindet es sich als § 1 der Gemeinschaftsordnung (GO) nach der eigentlichen Teilung.

Hier drängen sich zwei (weitere) Frage auf:

1. Besteht für diesen Bereich überhaupt eine Regelungskompetenz?
2. Was hat das mit der Gemeinschaftsordnung, also mit Regelungen über das Verhältnis der Eigentümer untereinander zu tun?

Typische (problematische) Aufzählungen

Zum Sondereigentum sollen gehören:

- Fenster, die die Sondereigentumseinheit abschließen
- Innenseiten der Fenster
- Wohnungseingangs-, Balkon-/Terrassen-, Kellertüren
- Balkone
- Terrassen
- Versorgungsleitungen, sofern sie nur eine Einheit versorgen
- Heizkörper (nebst Thermostatventilen)

§ 5 Abs. 1 und 2 WEG als Maßstab

(1) Gegenstand des Sondereigentums sind die ... **Räume** sowie die **zu diesen Räumen gehörenden Bestandteile** des Gebäudes, die **verändert, beseitigt oder eingefügt** werden können, ohne dass dadurch das gemeinschaftliche Eigentum oder ein auf Sondereigentum beruhendes Recht eines anderen Wohnungseigentümers über das nach § 14 zulässige Maß hinaus beeinträchtigt oder die äußere Gestaltung des Gebäudes verändert wird.

(2) Teile des Gebäudes, die **für dessen Bestand oder Sicherheit** erforderlich sind, sowie **Anlagen und Einrichtungen, die dem gemeinschaftlichen Gebrauch der Wohnungseigentümer dienen**, sind nicht Gegenstand des Sondereigentums, selbst wenn sie sich **im Bereich der im Sondereigentum** stehenden Räume befinden.

Einordnung der Norm

- § 5 Abs.1 und 2 WEG sind **zwingendes Recht**.
- Normzweck: Zum einen geht es um eine klare, rechtssichere Zuordnung und zum anderen um den Schutz der Eigentümer.
- Die Norm **beschränkt** aus diesen Gründen die **Kompetenz** des aufteilenden Eigentümers/der Wohnungseigentümer, Bestandteile des Gebäudes **in** das **Sondereigentum** einzelner Eigentümer **zu überführen**.
- Merke: **Keine wirksame Regelung ohne Kompetenz!!**

BGH v. 26.10.2012 (V ZR 57/12)

- „Durch die Teilungserklärung kann Sondereigentum an wesentlichen Bestandteilen des Gebäudes nicht begründet werden; diese kann die **Grenze zwischen dem gemeinschaftlichen Eigentum und dem Sondereigentum** nur zu Gunsten, **nicht aber zu Ungunsten des gemeinschaftlichen Eigentums verschieben.**“ (Leitsatz 1)
- Daraus folgt: Nur der Teil der TE, in der **Räume (!!)** zugewiesen werden (die Teilungserklärung im engeren Sinn), kann Sondereigentum begründen!

Etwas überpointiert kann man sogar sagen:

- Es ist für die sachenrechtliche Zuordnung **egal**, was unter „Gegenstand des Sondereigentums“ der TE steht.
 - Auch Heizkörper können nicht dem Sondereigentum zugewiesen werden (unklar noch BGH V ZR 176/10); sie sind SE, wenn die Voraussetzungen des §5 WEG vorliegen.
 - Unklar ist, ob Balkone, die nicht in TE ieS, aber in GO als SE genannt sind, zum SE gehören.
- Ungeklärt ist ferner, wann der Verwalter von sich aus erkennen muss, dass die TE/GO unwirksame Regelungen enthält.
 - Evtl. kann er Abgrenzungsfehler unter Hinweis auf die TE/GO „entschuldigen“, sodass dieser insofern eine Bedeutung zukommt.
- Unwirksame Aufzählungen bilden aber den Ausgangspunkt für eine etwaige Umdeutung (dazu gleich).

Häufige Fehler

➤ Leitungen ab Abzweig vom Hauptstrang.

- Dazu BGH v. 26.10.2012 (V ZR 57/12): „Versorgungsleitungen, die wesentliche Bestandteile des Gebäudes sind, stehen zwingend im GE, soweit sie im räuml. Bereich des GE verlaufen. Das gilt **auch** dann, wenn ein Leitungsstrang ausschließlich der Versorgung einer Wohnung dient.“ ... „Zu dem im GE stehenden Versorgungsnetz gehören die Leitungen nicht nur bis zu ihrem Eintritt in den räumlichen Bereich des SE (...), sondern jedenfalls bis zu der ersten für die Handhabung durch den Sondereigentümer vorgesehenen Absperrmöglichkeit.“

➤ Heizkörper, Heizungs- und Thermostatventile.

- Grundsatz: gehören zum SE der Einheit, die sie ausschließlich versorgen (vgl. BGH v. 8.7.2011 V ZR 176/10); Ausnahme: Funktionsbeeinträchtigung des Gesamtsystems bei Ausbau des Heizkörpers (Hügel/Elzer WEG § 5 Rn. 40).

➤ Wohnungsabschlusstüren.

- BGH v. 25.10.2013 (V ZR 212/12): Wohnungseingangstüren stehen im GE.

➤ Estrich und Isolierschichten.

- Sind nach hM GE (BayObLG NJW-RR 1994, 598; OLG Düsseldorf ZWE 2001, 616; OLG Köln NZM 2002, 125)

Eigentum an Fußbodenheizungen

- Angesichts der Rspr. des BGH sind die Eigentumsverhältnisse an Fußbodenheizungen, die im Estrich (GE) verlegt sind, umstritten.
 - Für SE etwa OLG Köln (ZMR 1998, 722) und Vandenhouten in Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten WEG¹⁰ § 5 Rn. 41; für GE etwa LG Bonn (WE 2001, 47) und Schneider in Riecke/Schmid WEG⁴ § 5 Rn. 52
- Dahinter steht der Streit, ob „gehören“ i.S.v. § 5 Abs. 1 WEG räumlich oder funktional zu verstehen ist.
 - BGH v. 26.10.2012 (V ZR 57/12) Rz. 19 lässt diese Frage ausdrücklich offen, ordnet das Leitungssystem aber weitgehend dem GE zu.
 - Diejenigen, die ein funktionales Verständnis zu Grunde legen (Heizung dient allein dem Sondereigentümer), sehen in dem Eingriff in das GE (Estrich) im Falle einer Reparatur keine Beeinträchtigung i.S.v. §§ 5 Abs. 1, 14 WEG.
- Ist die Fußbodenheizung aber systemrelevant (d.h. Veränderungen an ihr haben Folgen für das gesamte Heizungssystem), kann man sie ziemlich verlässlich dem GE zuordnen.

Folgen unwirksamer Zuweisung für die Verwaltung

Grundsatz: gemeinschaftliche Zuständigkeit; aber ...

§ 140 BGB (Umdeutung): *Entspricht ein nichtiges Rechtsgeschäft den Erfordernissen eines anderen Rechtsgeschäfts, so gilt das letztere, wenn anzunehmen ist, dass dessen Geltung bei Kenntnis der Nichtigkeit gewollt sein würde.*

Voraussetzungen:

- **nichtiges Rechtsgeschäft** (+)
- **entspricht den Erfordernissen eines anderen Rechtsgeschäfts:**
 - Eintragung gem. §10 Abs.3 WEG? i.d.R. (+)
 - Bestimmtheit der Regelung? BGH (z.B. V ZR 174/11 Rn.7 u. 46/13 Rn.10) fordert klare und eindeutige Regelung; das steht einer Umdeutung nicht grds. entgegen, sondern spricht nur in Zweifelsfällen gegen eine solche
- **Unkenntnis der Nichtigkeit**; idR (+), aber hier sowieso irrelevant
- **hypothetischer Wille („gewollt sein werden“)?**

Ermittlung des hypothetischen Willens

- Es geht nicht um den wirklichen Willen, etwa des aufteilenden Eigentümers; denn als im Grundbuch eingetragene Regelungen, die den Charakter einer Satzung haben, sind sie **überindividuell**.
 - Maßgeblich für die Auslegung ist der Sinn der Regelung, wie er sich aus unbefangener Sicht als **nächstliegende Bedeutungen** ergibt.
 - Prägnant zum Thema AG Hamburg ZMR 2004, 221: „Nur wenn sich aus der TE aus Sicht eines unbefangenen Betrachters ergibt, dass unabhängig von der Eigentumszuordnung Instandhaltungslasten einem Sondereigentümer auch für Gegenstände, die zwingend Gemeinschaftseigentum sind, zugeordnet werden sollen, kommt eine Umdeutung der nichtigen Eigentumsregelung in eine Kostenregelung in Betracht.“
 - Der „unbefangene Betrachter“ ist ein vernünftig denkender Mensch. Für den hyp. Parteiwillen ist entscheidend, ob er das Ersatzgeschäft abgeschlossen hätten, um den angestrebten (wirtschaftlichen) Erfolg zu erzielen.

Das naheliegende Ziel einer Zuweisung zum SE

Welche (wirtschaftlichen) Ziele werden durch Zuweisung zum SE verfolgt?

In Betracht kommen vor allem:

1. Sicherung der Nutzungsmöglichkeit;
2. Verantwortlichkeit für die Erhaltung und/oder Kostenlast

Die Nutzungsmöglichkeit ist idR bereits tatsächlich gesichert.

- Bsp.: Türen, Fenster, Heizkörper etc. Gerade die alleinige Nutzung durch den Eigentümer bildet den Grund die Regelung!
- Falls nicht, kann auch ein SNR durch Umdeutung begründet werden.

Daher steht aus der Sicht eines unbefangenen Betrachters die **Last der Erhaltung einschließlich der Kosten im Mittelpunkt**.

Das gilt erst Recht, wenn die Regelung über das Sondereigentum – wie oft (s.o.) – Bestandteil der Gemeinschaftsordnung ist.

Daher deuten die Gerichte um!

- OLG Hamm ZMR 1997, 193: „Eine Umdeutung der TE des teilenden Eigentümers kann erfolgen, wenn anzunehmen ist, dass er eine vom Gesetz abweichende Regelung der Instandstandhaltung des gem. Eig. gewollt hätte, wenn ihm bewusst gewesen wäre, dass die Zuweisung zum SE des jew. Wohnungseigentümers nichtig sei. ... Bezeichnet die TE die Isolierschichten als Sondereigentum und legt sie dem jew. Eigentümer die Instandsetzungspflicht für alle in einem Sondereigentum stehenden Einrichtungen auf, so ist eine Umdeutung der Teilungserklärung in Betracht zu ziehen.“
- OLG Stuttgart BauR 2005, 1490: „Eine unwirksame Zuordnung von Vermögen des Gemeinschaftseigentums in der TE zum Sondereigentum kann in eine Vereinbarung über die Tragung von Instandsetzungskosten umgedeutet werden.“

Es geht aber stets um den Einzelfall

- OLG Köln ZMR 2008, 815: „Ergänzend ist ... anzumerken, dass eine Umdeutung der Regelungen in § xxx der TE, soweit Gebäudeteile des Gemeinschaftseigentums unzulässigerweise unter Verstoß gegen § 5 Abs. 2 WEG als Sondereigentum bezeichnet werden, in eine Kostentragungspflicht für die Sondereigentümer schon aufgrund des Wortlauts erheblichen Bedenken begegnet.“
- OLG München NZM 2007, 369, das die Zuweisung der „Balkoninnenseiten, Balkonböden, soweit sie nicht zur tragenden Konstruktion des Gebäudes gehören“ zu SE dahin auslegt, dass die defekte Drainageschicht nicht eingeschlossen ist, weshalb die Kosten für deren Reparatur auch nicht im Wege der Umdeutung dem Sondereigentümer auferlegt sind.

Konsequenzen

- In aller Regel folgt aus einer unwirksamen Zuweisung eines Gebäudeteils zum Sondereigentum, dass der jew. Eigentümer die **Kosten der Instandhaltung und -setzung** für dieses **zu tragen hat**; sonstige Regelungen der GO können aber entgegen stehen.
- Die Übertragung der **Zuständigkeit für die Vornahme** von Instandhaltungs-/-setzungsmaßnahmen durch Umdeutung kommt – selbst wenn man sie an sich in weiterem Umfang für zulässig hält – m.E. nur in Betracht, wenn die Grenzen des §5 Abs.1 i.V.m. §14 Nr.1 WEG eingehalten werden.
 - Fensterreparatur oder Neuanstrich: ja; Änderung der Farbe oder der Fenster an sich, z.B. Form, Profil usw.: nein.
 - Auch hier: Einzelfallbetrachtung! In einer Einfamilienhausanlage können z.B. andere Maßstäbe gelten als im Mehrfamilienhaus. Das gilt auch, wenn es nicht um eine Umdeutung, sondern die Auslegung der GO geht.

Fazit

- Aufzählungen dessen, was zum SE gehört, in der GO sind weitgehend sinnlos. Der Verwalter darf sich nicht blind auf sie verlassen.
 - Bei offenkundigen Fällen kann grobes Verschulden vorliegen (§ 49 II WEG)
- Welche Räume zum SE gehören ergibt sich aus der TE. Für die dazu gehörigen Teile des Gebäudes, Anlagen und Einrichtungen gilt das Gesetz.
- Unwirksame Zuweisungen zum SE können in der Regel in eine Pflicht zur Kostentragung umgedeutet werden.
- Die Durchführung der Maßnahmen (sog. Instandhaltungslast) verbleibt aber jedenfalls insoweit bei der Gemeinschaft, als eine Durchführung seitens des jeweiligen Eigentümers zu Nachteilen für die übrigen Eigentümer führen kann, vor denen §§5, 14 WEG diese gerade schützen sollen.
- Der Verwalter hat die Kostentragungspflicht des Einzelnen als Verteilungsschlüssel bei der Jahresabrechnung zu berücksichtigen.

Ausblick

- Oft wollen oder können Gemeinschaften nicht gerichtlich klären lassen, ob ihre GO wirksam ist und welche Folgen eine Unwirksamkeit hat.
- Dem Verwalter muss klar sein, dass ein „klarstellender“ Beschluss über das Verständnis der GO in aller Regel an der Beschlusskompetenz scheitert, also nichts bringt (vgl. LG München, ZMR 2012, 582)
- Das ist m.E. so eindeutig, dass der Verwalter, der sein Handeln an diesem Beschluss ausrichtet, sorgfaltswidrig handelt.
- Beauftragt die Gemeinschaft einen ausgewiesenen Fachmann mit einem Gutachten über den Inhalt der GO, erzeugt dieses zwar keine Bindungswirkung. Der Verwalter handelt aber regelmäßig pflichtgemäß, wenn er die Verwaltung auf der Grundlage dieses Gutachtens durchführt.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!