

Minol-Fachtagung für die Wohnungswirtschaft 2012



Zuständigkeits- und Kostenverteilungsprobleme bei anfänglichen, nachträglichen und bauteilübergreifenden Bauschäden an der WEG-Immobilie

Zuständigkeit und Kosten bei der Instandsetzung

Begriff

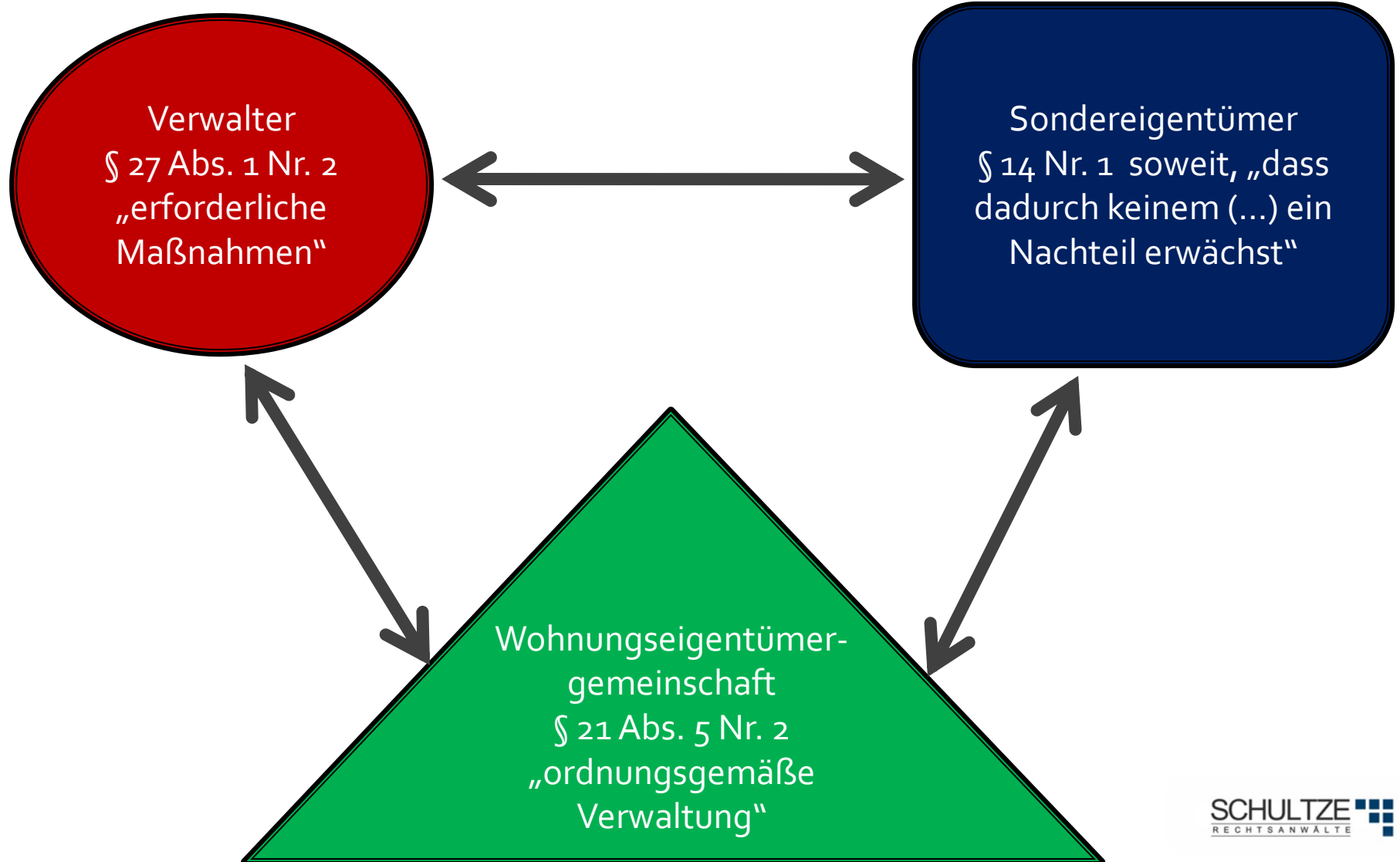
- **Instandhaltung** ist die als Aufrechterhaltung des ursprünglichen ordnungsgemäßen Zustandes durch pflegende, erhaltende oder vorsorgende Maßnahmen, bei ursprünglichen Mängeln auch als erstmalige Herstellung eines einwandfreien Zustandes zu verstehen.
(KG WuM 1993, 562)
- **Instandsetzung** bedeutet die Wiederherstellung des ursprünglichen ordnungsgemäßen Zustandes durch Reparatur oder Ersatzbeschaffung.
(Bärmann: WEG, 11. A. § 27 Rz. 35)

- Instandhaltung und Instandsetzung (IHIS)
 - Zuständigkeiten (wer muss organisieren)
 - Gesetz
 - Gemeinschaftsordnung / Beschluss
 - Verwaltervertrag (eingeschränkt)
 - Kosten (wer muss bezahlen)
 - Gesetz
 - Gemeinschaftsordnung / Beschluss
 - Wer haftet für Schäden
 - WEG, SE, Verwalter, Handwerker, Dritte

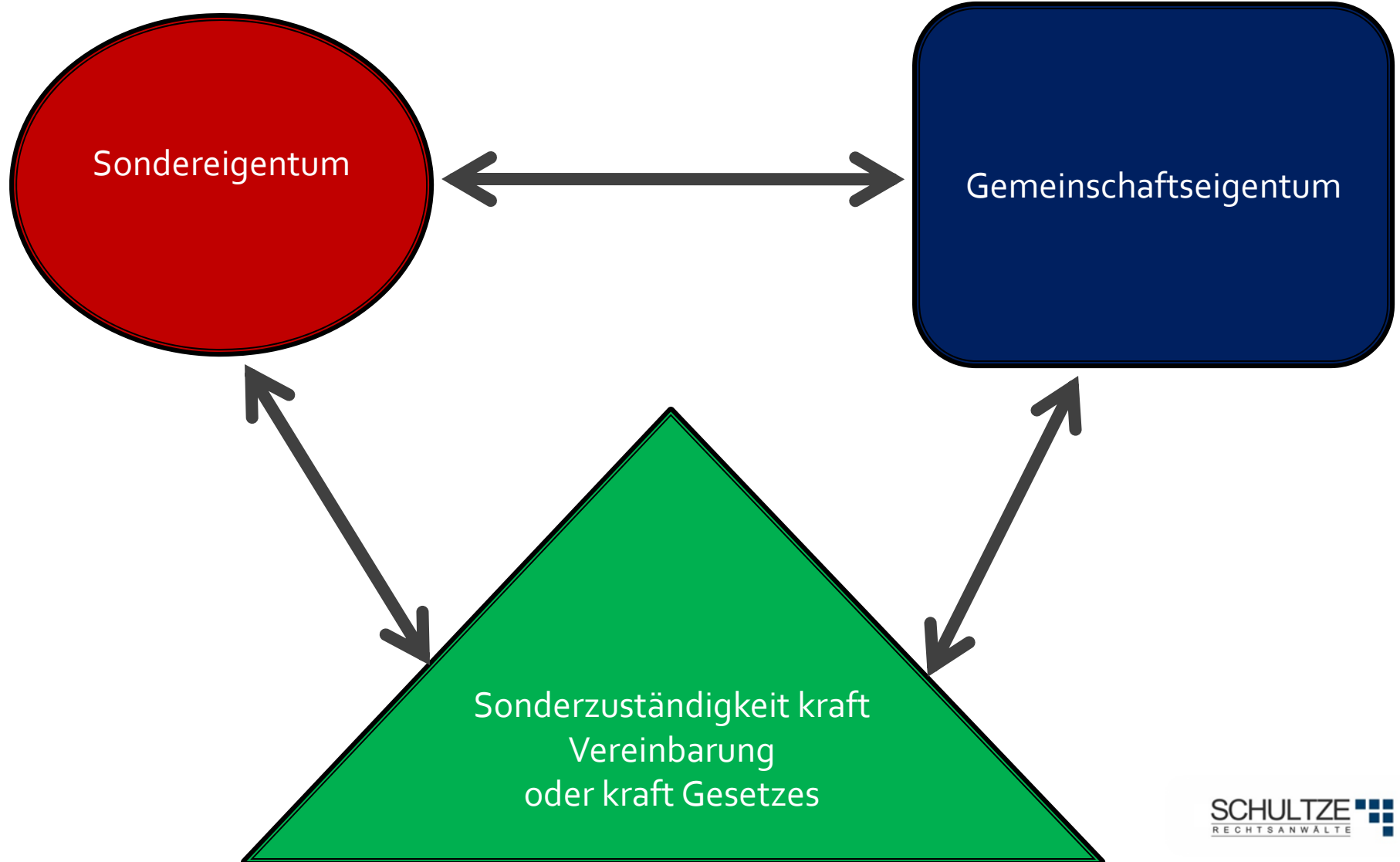
Instandhaltung und Instandsetzung

Zuständigkeitszuweisungen in Gesetz und GO

Instandhaltung und Instandsetzung



Instandhaltung und Instandsetzung



- **Sondereigentum:**
 - Sondereigentümer, § 903 BGB
 - Im Übrigen nur soweit Folgen auf Sondereigentum beschränkt bleiben
- **Gemeinschaftseigentum:**
 - § 21 Abs. 3 WEG: Ordnungsgemäße Verwaltung
 - § 21 Abs. 4 WEG: Klagbarer Anspruch jedes Wohnungseigentümers (WE)
 - § 21 Abs. 5 Nr. 2: Instandhaltung und Instandsetzung

- Originäre Zuständigkeiten Verwalter:
- die dringenden Maßnahmen, § 27 Abs. 1 Nr. 3 WEG
- die erforderlichen Maßnahmen, § 27 Abs. 1 Nr. 2 WEG
 - Mängel feststellen
 - Informieren der Eigentümer
 - Einholung einer Entscheidung in Beschlussform
(OLG Düss. ZWE 2007, 92, LG München, ZWE 2009, 218)
 - Untergeordnete Instandhaltungen / Instandsetzungen
(Verschleißteile: Glühbirnen, Filter), § 27 Abs. 3 Nr. 3
 - Nicht: Wartungsverträge (OLG 2-Brücken, NJW-RR 1991, 1301)

- Keine Zuständigkeit der WEG für Sondereigentum
 - BGH-Urteil vom 8.7.2011 (V ZR 176/10), ZIV 2011, 49
 - GO: Teilungserklärung: Heizkörper stehen im SE
 - BGH: Zulässig
 - WEG: Beschluss Austausch Heizungsanlage, alte Heizkörper nicht kompatibel, Austausch der Heizkörper
 - BGH: Beschluss in Bezug auf Heizkörper **nichtig** (absolute Beschlussunzuständigkeit)

- Abgrenzung Sonder- und Gemeinschaftseigentum
 - Mehrfachparksysteme
 - BGH-Urteil vom 21.10.2011 (V ZR 75/11), ZIV 2011, 71
 - 4-Fachparksystem im Bruchteilseigentum nach 1008 ff BGB
 - Zuweisung von „Sondernutzungsrechten“

„Eine Anlage, die mehrere Doppelstockgaragen betreibt, dient dem gemeinschaftlichen Gebrauch der Wohnungseigentümer im Sinne dieser Vorschrift. Hierfür ist es nicht erforderlich, dass die Gesamtheit der Wohnungs- und Teileigentümer von ihr profitiert; ausreichend ist, dass mindestens zwei WE-oder Teileigentümer auf die Nutzung der Anlage angewiesen sind.

Bei einer Hebeanlage handelt es sich aber dann nicht um Gemeinschaftseigentum, wenn durch sie ausschließlich eine Doppelstockgarage betrieben wird und wenn an dieser Garage Sondereigentum – ggf. wie hier in Bruchteilen – besteht.“

- Probleme
 - Instandhaltung der Hydraulikanlagen / Doppelparker durch WEG-Verwalter bzw. WEG
 - Entnahme aus Instandhaltungsrücklage
 - Beschlussanfechtungen
 - Verwalterentgelt?

- Sonderzuständigkeit kraft Vereinbarung
 - GO: Die Instandhaltung und Instandsetzung der Fenster, die zum Sondereigentumsbereich einer Wohnung gehören, hat der jeweilige Sondereigentümer selbst vorzunehmen, BGH –Urteil vom 2.3.2012 (V ZR 174/11), [ZIV 2012, 31](#)
 - GO: Die Instandhaltung und Instandsetzung für die Flächen, für die ein Sondernutzungsrecht eingeräumt ist, ist Aufgabe des jeweiligen Sondernutzungsberechtigten, BayObLG, ZMR 2004, 357
 - GO: Die Balkone stehen auch hinsichtlich ihrer konstruktiven Teile im Sondereigentum (unwirksam, Umdeutung möglich), OLG Hamm: 14o BGB: Nur Änderung Kostentragung (ZMR 1997, 193)

Instandhaltung und Instandsetzung

Abfahrtsrampe Tiefgarage	GE	BayObLG, WuM 192, 280, Beschluss vom 19.3.1992, 2 ZBR 7/92
Abflussrohr	GE	Hans. OLG Bremen, 3 W 24/97, Beschluss vom 20.2.98
Abstellplatz im Freien	GE	OLG Hamm NJW 1975, 60
Abstellplatz in Parkhaus oder TG	SE	wenn durch dauerhafte Markierung abgegrenzt § 3 Abs. 2 Satz 2 WEG, Siehe auch Carport und Duplexparker
Abstellplatz auf obersten Stock (ohne Dach)	GE/SE	SE, OLG Hamm NJW-RR 1998, 516, OLG Köln, Rpfleger 1984, 464. GE wenn oberste Etage ebenerdig und nicht von Umgebung als Bestandteil des Gebäudes abgrenzbar, OLG FFM Rpfleger 1983, 482, OLG Hamm ZMR 2007, 213
Abwasserhebeanlage	SE	Wenn sie nur der Entsorgung der Abwässer einzelner WE dient, OLG Düss. NZM 2001, 751
Abwasserkanal	GE	BayObLG Rpfleger 1992, 86
Alarmanlage	SE	Wenn sie dem SE dient, OLG München MDR 1979, 934
Antenne	GE	auch Antennenleitungen, OLG Köln, DWE 1990, 108
Antennensteckdose	SE	OLG Köln, DWE 1990, 108
Armaturen	SE	§ 5 Abs. 1 WEG
Aufzug	GE	OLG Celle, NZM 2007, 217
Außenanlagen	GE	§ 5 Abs. 2 WEG (gemeinschaftlicher Gebrauch)

Instandhaltung und Instandsetzung

Außenanstrich		§ 5 Abs. 2 WEG (Bestand, gemeinschaftlicher Gebrauch)
Badmöblierung	SE	Bärman, 11. A. § 5 Rn. 54
Balkon	GE/SE	Der durch Brüstung begrenzte Innenraum inkl. Bodenbelag ist SE-fähig BayObLGZ 1974, 269, OLG München, NZM 2007, 369, BayObLG NJW-RR 1994, 598, OLG Düss. WuM 1999, 425
Balkongeländer	GE	BGH-Urteil v. 15.1.2010, V ZR 114/09
Balkonplatte	GE	BGH-Urteil v. 15.1.2010, V ZR 114/09
Balkonbelag	SE	BGH-Urteil v. 15.1.2010, V ZR 114/09
Balkondämmung/-isolierschicht	GE	BGH-Urteil v. 15.1.2010, V ZR 114/09
Balkondach	GE	BGH-Urteil v. 15.1.2010, V ZR 114/09
Balkonablaufrinne	GE	BGH-Urteil v. 15.1.2010, V ZR 114/09
Balkoninnenanstrich	SE	BGH-Urteil v. 15.1.2010, V ZR 114/09
Balkonstützen	GE	BGH-Urteil v. 15.1.2010, V ZR 114/09
Abdichtungsanschlüsse Gebäude/Balkon	GE	BGH-Urteil v. 15.1.2010, V ZR 114/09
Balkontüren	GE	BGH-Urteil v. 15.1.2010, V ZR 114/09

Instandhaltung und Instandsetzung

Bodenbelag		BayObLG NJW-RR 1994, 598, OLG Düss. WuM 1999, 425
Brandmauer	GE	§ 5 Abs. 2 WEG, OLG München ZMR 2008, 232
Brandschutztüren	GE	§ 5 Abs. 2 WEG
Brandmeldeanlage	GE	AG Hamburg-Wandsbeck, ZMR 2010, 809
Briefkastenanlage	GE	AG Pforzheim, WE 1994, 100
Carport	GE	BayObLG ZMR 1986, 206,
Dach	GE	§ 5 Abs. 2 WEG, BGH NJW-RR 2001, 800, OLG FFM, OLGZ 1987, 23
Dachrinne		§ 5 Abs. 2 WEG (Bestand, gemeinschaftlicher Gebrauch)
Dachterrasse	SE	SE-fähig, OLG FFM Rpfleger 1975, 178, OLG München, MDR 2007, 827, beachte Bauteilabgrenzung wie bei Balkon,
Dachunterspannbahn	GE	§ 5 Abs. 2 WEG (Bestand, gemeinschaftlicher Gebrauch)
Decken	GE	§ 5 Abs. 2 WEG, OLG Hamm ZMR 1997, 193, OLG München ZMR 2008, 232, OLG FFM ZMR 2009, 215
Doppelfenster	GE/SE	Siehe Fenster
Duplexparker	GE	wenn Teile (z.B gemeinsame Hydraulikeinrichtungen) von mehreren genutzt werden, BGH-Urteil vom 21.10.11, V ZR 75/11

Instandhaltung und Instandsetzung

Elektrische Leitungen	GE/SE	Siehe Leitungen
Entwässerung	GE/SE	Siehe Abwasserkanal
Estrich	GE	OLG Düss. NJW-RR 2001, 1594 BayObLG NJW-RR 1994, 598, OLG Hamm ZMR 1997, 193
Etagenheizung	GE	BayObLG ZMR 2000, 622
Fassade		§ 5 Abs. 2 WEG (Bestand, gemeinschaftlicher Gebrauch)
Fenster	GE	OLG Düsseldorf, NJW-RR 1998, 515
Fensterscheibe	GE	auch bei Doppelfenster, OLG Düsseldorf, NJW-RR 1998, 515
Isolierglasscheibe	GE	BayObLG, NZM 2001, 1081
Kastenfenster	GE /SE	Fenster im Altbau mit zwei Scheiben in zwei hintereinander angeordneten Fensterreihe: Innenflügel SE Aussenflügel GE, OLG Hamm NJW-RR 1992, 148, BayObLG ZWE 2000, 177
Fensterbank (außen)	GE	OLG FFM, NJW 1975, 2297
Fensterscheiben	GE	OLG Oldenburg, DWWE 1988, 64
Flur	GE	Soweit der Flur die einzige Verbindung zu zentralen Versorgungseinrichtungen ist (z.B. Heizung) zwingend GE, BGH NJW 1991, 2909, OLG Düss. WuM 1999, 425
Fundament	GE	§ 5 Abs. 2 WEG (Bestand)
Fußbodenheizung	GE /SE	Str. SE: OLG Köln NZM 1999, 83, GE OLG Stuttgart WuM 2008, 44

Instandhaltung und Instandsetzung

Gasuhr	GE	LG HH, ZWE 2010, 141
Gegensprechanlage	GE /SE	Siehe Wechselsprechanlage
Glasscheiben	GE/SE	Siehe Fenster
Haustür		Siehe Türe
Heizung	GE	All die Teile, die für Funktionsfähigkeit erforderlich, OLG Hamm NJW-RR 2002,1456
Heizkörper	SE	OLG Hamburg ZMR 1999,502
Wärmemengenzähler	GE	OLG HH, ZMR 1999, 502
Heizkörperthermostat	GE	OLG Stuttgart, Beschluss vom 13.11.2007 - 8 W 404/07, IMR 2008, 24
Heizkörperventil	GE	OLG Stuttgart, Beschluss vom 13.11.2007 - 8 W 404/07, IMR 2008, 24
Heizungsrohr	GE/SE	Siehe Leitungen
Innenanstrich	SE	Siehe Tapete
Isolierungen	GE	OLG Frankfurt OLGZ 1987, 123
Jalousie	GE	Außenjalousie ist GE, aber qua GO sondereigentumsfähig, KG ZMR 1985, 344
Kacheln	SE	Siehe Putz
Kamin	GE	BGH, NJWZ 82/10

Instandhaltung und Instandsetzung

Kfz-Abstellplatz	GE/SE	Siehe Abstellplatz
Leitungen (Gas, Wasser, Strom, Wärme)	GE/SE	vom Abzweig der Hauptleitung an SE BayObLG WE 1989,147
Mülltonnen	GE	Bärman, 11. A, § 5 Rz. 93
Müllschlucker	GE	Bärman, 11. A, § 5 Rz. 93
Parkplatz	GE/SE	Siehe Abstellplatz
Putz	SE	BayObLG ZMR 2003, 366, OLG Düss. OLG-Report 2005, 148
Rauchmelder	GE	OLG FFM, ZMR 2002, 864
Regenrinne		Siehe Dachrinne
Rückstausicherung	GE	Wenn dem GE dienend, OLG Köln, WuM 1998, 308
Schornstein	GE	OLG FFM, ZMR 2009, 215
Schwimmbad	GE	§ 5 Abs. 2 WEG (gemeinschaftlicher Gebrauch)
Solaranlage	GE	§ 5 Abs. 2 WEG (gemeinschaftlicher Gebrauch)
Steckdosen	SE	§ 5 Abs. 1 WEG, Bärman, 11. A, § 5 Rz. 102
Stromleitung	GE /SE	Siehe Leitungen
Tapete		§ 5 Abs. 1 WEG, Bärman, 11. A, § 5 Rz. 105

Instandhaltung und Instandsetzung

Tiefgaragenstellplätze	GE/SE	Siehe Abstellplätze
Tragende Wände	GE	Siehe Wände
Trennwände	GE	Siehe Wände
Treppen	GE	OLG Celle NZM 2007, 217
Treppengeländer		
Treppenhaus		
Treppengeländer		
Trittschalldämmung	GE	BayObLG NJW-RR 1994,598, OLG Hamm ZMR 1997, 193
Türen		
Hauseingangstür	GE	§ 5 Nr. 1 WEG, Bärman, 11. A § 5 Rz. 113
Wohnungseingangstür	GE	OLG Stuttgart, Urteil vom 20.01.2005 - 2 U 133/04 ; BauR 2005, 1490 Innenanstrich soll SE sein, Müller, Praktische Fragen Wohneigentum, Rz. B21, Röhl, Handbuch für Wohnungseigentümer, Rz. B 21
Türbürste an Wohnungseingangstür	GE	AG Leipzig, Urteil vom 16.12.08 (150 C 5403/08)
Zimmertüren	SE	BayObLG ZMR 2000, 241

Instandhaltung und Instandsetzung

Türschließanlage	GE	OLG Hamm ZMR 2004, 699
Versorgungsleitungen	GE/SE	Siehe Leitungen
Wände	SE/GE	Tragende und trennende sind GE, übrige in Wohnung sind GE, BayObLG NJW-RR 1995, 649, Zwischenwände zwischen zwei Wohnungen sind soweit sie nichttragend sind, Sondereigentum der Nachbarn, BGH NJW 2001, 1212
Wärmedämmung	GE	Siehe Isolierungen
Wasserzähler	GE	OLG HH, ZMR 2004, 291
Wasserhahn im Garten	GE	OLG München ZMR 2007, 561
Wechselsprechanlage	GE/SE	bis zur Sprechanlage der einzelnen Wohnung, dann SE OLG Köln, NZM 2002, 865
Wohnungseingangstür	GE	Siehe Türen
Zimmertüren	SE	Siehe Türen

- Sonderzuständigkeit kraft Gesetz
 - § 14 Nr. 4 WEG: Instandsetzung von Schäden des Sondereigentums, im Rahmen der Instandsetzung von Gemeinschaftseigentum
 - § 14 Nr. 1 WEG i.V.m. § 249 BGB: Instandsetzung des Gemeinschaftseigentums, soweit es durch unzureichende Instandhaltung des Sondereigentums geschädigt wird

Instandhaltung und Instandsetzung

Kostenzuweisungen Gemeinschaftsordnungen

- Änderung zulässig
 - Z.B. Kosten der Instandsetzung für Fenster oder Wohnungseingangstüren (OLG KA, IMR 2011, 24)
- Problem: Auslegung
 - §§ 133, 157 BGB: -
 - Kein Forschen nach dem Willen
 - Objektive Auslegung, so wie es ein unbefangener Dritter verstehen würde (BGH-Urteil v. 25.9.09, V ZR 33/09)

Sonderregelungen in Gemeinschaftsordnungen

- BGH-Urteil vom 18.6.2010 (V ZR 164/09), ZIV 2010, 54
 - Öffnungsklausel Kostenverteilung Instandsetzung
 - Verwalter kann ändern, wenn Regelung der Billigkeit entspricht
 - BGH: unwirksam
- BGH-Urteil vom 1.4.2011, (V ZR 162/10), ZIV 2011, 33
 - Öffnungsklausel Kostenverteilung Instandsetzung
 - Änderung durch **WEV** mit $\frac{3}{4}$ - Mehrheit
 - BGH: $\frac{3}{4}$ aller WE, nicht nur auf WEV Anwesender
 - Wegen Tragweite der Klausel

- Problem: Reichweite
 - KG Berlin, ZMR 2009, 135
 - „Kostentragung für den räumlichen Bereich des Sondereigentums“
 - Isolierschicht Dachterrasse ist nicht erfasst
 - Dto: OLG Schleswig, ZIV 2006, 92
 - Dto: OLG Düsseldorf, ZMR 1998, 304
 - A.A.: OLG Hamm, ZMR 1997, 193
 - A.A. OLG Braunschweig, ZMR 2006, 787

- Ausnahme: Anfängliche Mängel
 - D.i. erstmalige Herstellung
 - Alle WE müssen bezahlen, gleich wie GO-Klausel lautet, OLG München, IMR 2007, 123
- Umdeutung nichtiger Klauseln, § 140 BGB
 - Umqualifizierung von Bauteilen des GE in solche des SE, z.B. kompletten Balkon
 - OLG Hamm: 140 BGB: Nur Änderung Kostentragung, ZMR 1997, 193

Instandhaltung und Instandsetzung

Klage gegen Bauträger wegen Mängeln

- Verwalterpflichten bei Mängeln im Gemeinschaftseigentum
 - Erfassen und Überwachen des Fristablaufs
 - Rechtzeitige Beschlussfassung über Maßnahmen zur Wahrung der Ansprüche
 - Gutachter mit Mangelsuche beauftragen
 - Außergerichtliche Mangelverfolgung gg. Bauträger
 - Klage auf Mängelbeseitigung (Kostenvorschuss)

- Abgrenzung der Pflichtenbereiche
 - Gemeinschaftseigentum (Wände, Treppen, Flure)
 - Gemeinschaftseigentum in den Wohnungen
 - Gerissene Anschlüsse Trockenbauwände
 - Gerissene Fliesen (Estrichschäden / Fliesenmangel)
 - Nicht funktionierende Wechselsprechanlage
 - Defekte Gummilippen Wohnungseingangstüre

- Ermächtigungsbeschluss für Verwalter zur Klage
 - § 27 Abs. 3 Nr. 7 WEG: Verband
 - Ansichziehen der Mangelverfolgung qua Klagebeschluss für Gemeinschaftseigentum, BGH-Urteil vom 12.8.2007 (VII ZR 236/05), [ZIV 2007, 32](#)
 - Gerichtliche Schritte ohne vorherigen Beschluss bewirkt keine Verjährungshemmung, BGH-Urteil vom 24.7.2003 (VII ZR 360/02), BGH-Urteil vom 28.5.2009 (VII ZR 206/09)
 - Keine Rückwirkung möglich, BGHZ 46, 229

- Ineinandergreifen von Mängeln
 - Mängel am Gemeinschaftseigentum verursacht Mängel im Sondereigentum (Estrich – Fliesen)
 - BGHZ 74, 258, BGH NZM 1986, 246: Gemeinschaft kann einheitlich Mängel am Sonder- und am Gemeinschaftseigentum gerichtlich durchsetzen
- Sonstiges Sondereigentum: Gewillkürte Prozessstandschaft, d.h. nur mit ausdrücklicher Vollmacht der Sondereigentümer, BGH-Urteil vom 12.8.2007 (VII ZR 236/05) [ZIV 2007, 32](#), BGH-Urteil vom 24.6.2005 (V ZR 350/03)

- Inanspruchnahme für solche Bereiche nicht möglich, deren Instandhaltungslast dem SE auferlegt ist, (wie Sondereigentum), OLG München, Beschluss vom 23.5.2007, NJW 2007, 487 = ZIV 2007, 44

Instandhaltung und Instandsetzung

Stecken gebliebener Bau



- Formen des stecken gebliebenen Baus
 - Mehrhausanlage: Ein Haus wird nicht fertig gestellt
 - Einzelne Bauteile erfahren keine Herstellung
 - Balkone werden nicht angebaut
 - Altbausanierung: Immobilie bekommt kein neues Dach
 - Innenausbau Wohnungen unfertig
- Ursachen
 - Bauträgerinsolvenz
 - Fehlkalkulation des Bauträgers
 - Andauernder Streit über Bauverzug / Zahlungsverzug
- Folgen
 - Kaufpreistraten sind noch offen
 - Rechtsstreitigkeiten in der baulichen und monetären Konfliktsituation
 - Fehlende Übereignung von Wohneinheiten

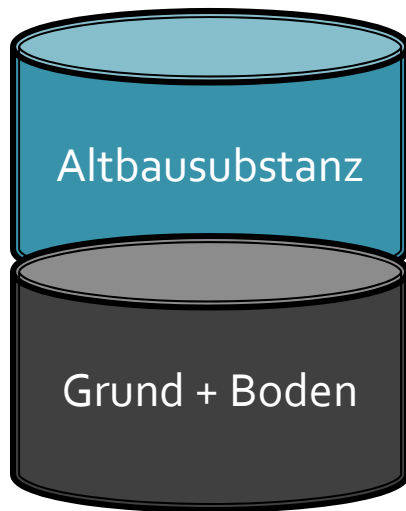
- Fertigstellung
 - Gemeinschaftseigentum
 - Fertigstellungsbeschluss,
 - § 22 Abs. 4 WEG analog (Wiederaufbau)
 - § 21 Abs. 3 WEG (ordnungsgemäße Verwaltung)
 - Sondereigentümer
 - Sondereigentümer selbst

Stecken gebliebener Bau



Wert	Summe
35.000 €	35.000. €

Stecken gebliebener Bau



Wert	Summe
60.000	
35.000	95.000 €

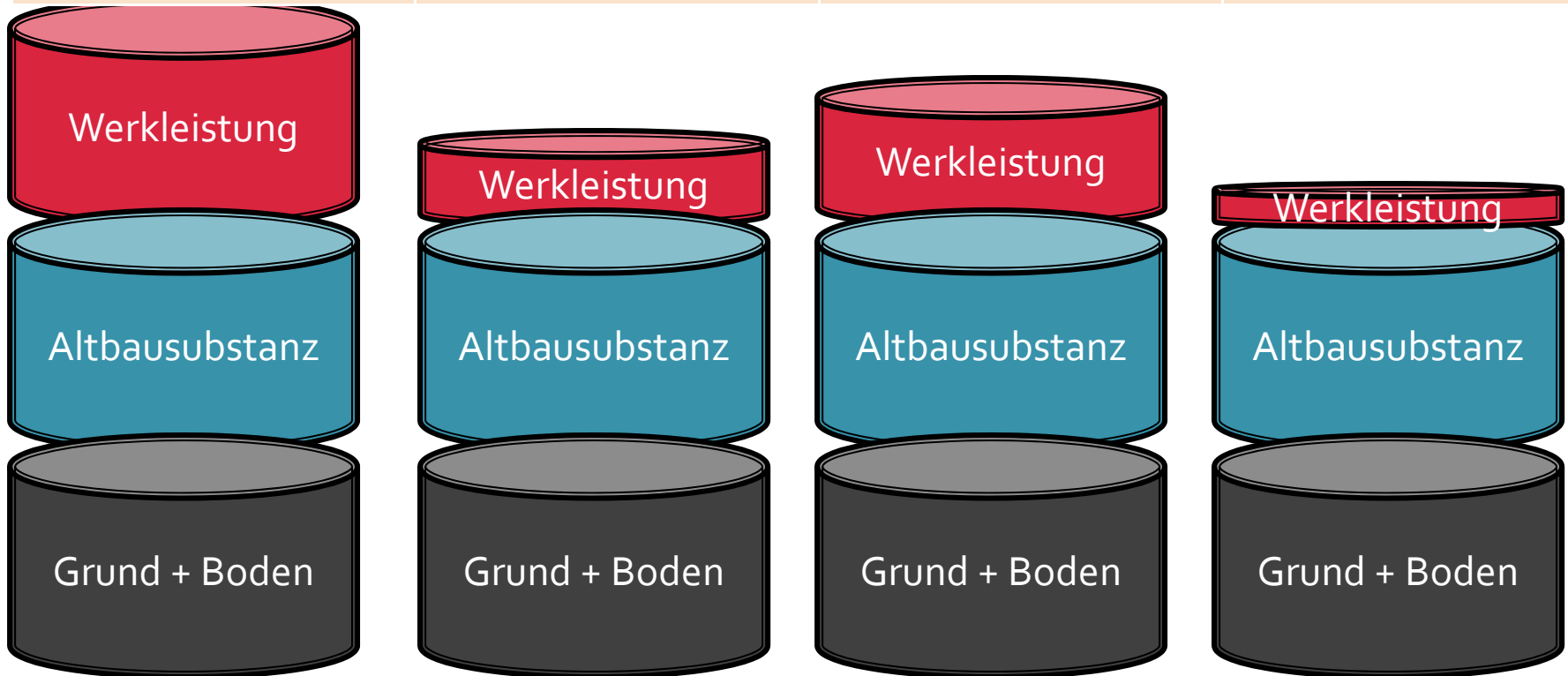
Stecken gebliebener Bau



Wert	Summe
180.000 €	275.000 €
60.000 €	
35.000 €	

Stecken gebliebener Bau

WE 1	WE 2	WE 3	WE 4
Käufer 1	Käufer 2	Käufer 3	Bauträger



Stecken gebliebener Bau

	WE 1	WE 2	WE 3	WE 4	Summen
	Käufer 1	Käufer 2	Käufer 3	Bauträger	
Kaufpreis	275.000	300.000	300.000	275.000	1.150.000
Leistungsstand	225.000	200.000	225.000	175.000	825.000
Differenz	50.000	50.000	75.000	100.000	275.000
Zahlungen	235.00	220.000	225.000	175.000	825.000
Überzahlung	10.000	20.000	0	?	

- Problem 1: Zurückbehaltungsrecht
 - Baumängel am Sondereigentum
 - BGH NJW 1984, 725: Käufers hat bei Mängeln am SE ein ZBR
 - Baumängel am Gemeinschaftseigentum
 - Jeder WE hat vollen Anspruch auf mangelfreies und vollständig hergestellten GE, BGH NJW 1977, 1336, BGH NJW 1991, 2480
 - Volles Zurückbehaltungsrecht ?
 - Problem: Restwerkleistung 30.000 €
 $100 \text{ WE} \times 30.000 = 3.000.000 \text{ € ZBR ?}$
Kniffka/Koeble: Teil 11 Rz. 255 (Quote)
Problem: $30.000 \text{ €} / 100 = 300 \text{ €}$
 - Kein ZBR des Bauträgers wegen Zahlungsverzug einzelner WE, BGH NJW 1992, 435

- Problem 2: Eigentumsumschreibung
 - Noch keine Fälligkeit
 - Kündigung des werkvertraglichen Teils des (nicht des gesamten!) Bauträgervertrages
 - Wichtiger Grund: Herstellungsverzug
 - BGH NJW 1986, 925, BGHZ 96, 275
 - Klage auf Auflassung und Bewilligung Eigentumsumschreibung der Wohnung, wenn Kp-Zahlungen Grubo+Aufbauten übersteigen
 - Herstellungspflicht ggü. einzelne WE und gekündigte Pflicht (Keine Teilbarkeit des GE)?

- Vorsorglich: Beschlussfassung über Kündigung werkvertraglicher Teil
 - Kündigung durch einzelne WE
 - + Kündigung durch Verband
- Folgeproblem: Mitwirkung an Abstimmung
 - Werdende Wohnungseigentümergeinschaft
 - Werdender Wohnungseigentümer, BGH Urteil vom 11.5.2012 (V ZR 196/12) [ZIV 2012, 45](#):
 - Auflassungsvormerkung
 - Besitz (zumindest nach Entstehen der werdende WEG)
 - Bauträger: § 25 Abs. 5 WEG: Ruhendes Stimmrecht

- Problem 3: Fertigstellung
 - Fertigstellungsbeschluss, § 21 Abs. 3 WEG
 - Verjährung
 - Grundsätzlich ja, § 195 BGB (OLG Braunschweig, ZMR 2010, 626, OLG D' dorf, IMR 2009, 351
 - ABER: Nicht wenn auch Instandsetzung, BGH Urteil vom 27.4.2012 (V ZR 177/11), ZIV 2012, 31
 - Problem: Erfordernis Fertigstellung mehr als 50%?
 - Teilnahmerechte (s.o.)
 - Bereitstellung Finanzieller Mittel durch Sonderumlage
 - Kostenverteilungsschlüssel: GO bzw. Gesetz (§ 16 Abs. 2 WEG: MEA)

- Problem 4: Berücksichtigung von Kaufpreiskraten
 - Sonderumlage, 1. Tranche: 100.000 €

	WE 1	WE 2	WE 3	WE 4	Summen
	Käufer 1	Käufer 2	Käufer 3	Bauträger	
Kaufpreis	275.000	300.000	300.000	275.000	1.150.000
Leistungsstand	225.000	200.000	225.000	175.000	825.000
Differenz	50.000	50.000	75.000	100.000	275.000
Zahlungen	235.00	220.000	225.000	175.000	825.000
Überzahlung	10.000	20.000	0	?	
SU	25.000	25.000	25.000	25.000	100.000
	15.000?	5.000?	25.000	25.000	

- Berücksichtigung von Kaufpreiszahlungen
 - OLG Karlsruhe NJW 1981, 466
- Keine Berücksichtigung von Kaufpreiszahlungen
 - OLG Frankfurt WuM 1994, 36
 - OLG Hamburg OLGZ 90, 308

- Problem 5: Richtiger Kostenverteilungsschlüssel
 - GO: BT ist bis zum Abverkauf oder Nutzung von Kosten ausgeschlossen
 - § 16 Abs. 2, 3 WEG
 - BGH –Urteil vom 1.6.2012 (V ZR 225/11), [ZIV 2012, 45](#): Möglichkeit den Verteilungsschlüssel zu ÄNDERN, nicht aber Möglichkeit erstmals an Kosten zu beteiligen
 - § 16 Abs. 4 WEG: Wohl möglich, aber Mehrheitsverhältnisse
 - Mehrhausanlage
 - OLG Celle, ZInsO 2005, 818: Gemeinschaftsordnung hat Vorrang; daher haben Eigentümer des nicht errichteten Hauses Kosten allein zu tragen

- OLG Celle, ZInsO 2005, 818
*„Zwar gehören Baukosten für die **Errichtung** der Eigentumswohnanlage **grundsätzlich nicht** zu den Kosten der ordnungsgemäßen **IHS**. Das ist jedoch **anders** zu beurteilen, wenn (..) nach der Insolvenz des Bauträgers die WE die nicht vollständig errichteten Wohngebäude fertig stellen. Aus § 16 Abs. 2 WEG ergibt sich zwar die Verpflichtung (...), die Kosten nach dem Verhältnis seines MEA zu tragen. Indessen haben die abweichenden Regelungen in § 4 Nr. der TE gemäß §§ 8, 10 Abs. 1 WEG Vorrang gegenüber dem gesetzlichen Kostenverteilungsschlüssel.“*

- Gesetzlicher Kostenverteilungsschlüssel mit Anwendungsvorrang vor GO
 - OLG München IMR 2007, 153: Es gilt immer der gesetzliche Kostenverteilungsschlüssel
 - A.A. OLG FFM WuM 1994, 36
 - A.A. OLG Celle, ZInsO 2005, 818

Instandsetzung anfänglicher Mängel

- Anfängliche Mängel
 - = Mängel, die vom AN des Bauträgers verursacht wurden
 - = alle Gewährleistungsmängel
 - Fertig gestellte Wohnanlage
 - Horizontalabdichtung versagt
 - Problem: Versagen vor Gewährleistungsfristende oder „**Verschleiß**“ erst danach
 - WDVS nicht nach den anerkannten Regeln der Technik aufgebracht
 - Problem: Sanierung nach 15 Jahren: Instandsetzungsanteil Fassade
 - Kostenverteilung
 - Gemeinschaftsordnung
 - Gesetz

- OLG München, IMR 2007, 153
*Nach der Rechtsprechung des BayObLG (ZMR 1996, 574, 2003, 366) wie des Senates (34 Wx 116/06) gilt in diesen Fällen **nicht** der für die Instandhaltung und Instandsetzung vereinbarte Kostenverteilungsschlüssel*
- BayObLG ZMR 2003, 366
Wird in der GO die IHIS hinsichtlich eines Teiles des GE dem **einzelnen WE** auferlegt, umfasst dies nicht die Verpflichtung, erstmalig einen ordnungsgemäßen Zustand herzustellen

- BayObLG ZMR 1996, 574
Wird in der GO die IHIS hinsichtlich eines Teiles des GE (hier: Balkongeländer) dem **einzelnen WE** auferlegt, umfasst dies nicht die Verpflichtung, erstmalig einen ordnungsgemäßen Zustand herzustellen

- OLG Köln, ZMR 2002, 377
Die Sanierungskosten der von Anfang an nicht fachgerechten Feuchtigkeitsisolierung fallen allen Mitglieder der WEG anteilig zur Last
 - Anteilig, d.h. anteilig gem. GO oder gem. § 16 Abs. 2 WEG?
 - Aber: Relevant bei GO mit Kostensubsidarität Mehrhausanlage

- BGH-Urteil vom 2.3.2012 (V ZR 174/11), ZIV 2012, 31
 - GO: SE trägt IHIS der Fenster; dazu gehört Innenanstrich samt Rahmen, Behebung von Glasschäden, IHIS der Außenfenster samt Fensterrahmen und Rollläden
 - Wassereinbruch
 - Gutachter: **Dachflächenfenster** für Anwendung ungeeignet; notwendig: **Wohnraumdachfenster**
 - BGH: Fenster stehen zwingend im GE

- D.h. WEG hat Austausch vorzunehmen und Kosten zu tragen
- Vereinbarungen haben Vorrang
- ABER: **Im Zweifel** hat gesetzliche Zuständigkeit Vorrang
- Auslegung der GO durch Senat ergibt, dass „§ 6 der GO den Austausch der Fenster nicht dem Kläger, sondern den Beklagten zuweist und zwar unabhängig davon, ob es sich um einen anfänglichen oder nachträglichen Mangel handelt“, Tz 9
- Fraglich, ob hieraus Stellungnahme abgeleitet werden kann, jedenfalls aber Differenzierung der Kosten
- Kostenlast der WEG, weil Auslegung ergibt, dass nur Reparaturen, nicht Austausch gemeint ist

Instandhaltung und Instandsetzung

Zusammenfassende Bewertung



- Instandhaltung nur von GE, auch wenn SE und GE ineinandergreifen (BGH-Heizkörper-Urteil)
- Bei Übertragung von IHS von Teilen des Gemeinschaftseigentums auf WE prüfen:
 - Reichweite (auch Austausch?)
 - Tiefe (Plattenbelag vs. Dämmschicht)
 - Anfängliche Mängel (Sache der Gemeinschaft)
- Bei inhaltlich unklaren GO-Regelungen:
Gesetz

- Bei der gerichtlichen Verfolgung von Mängel ggü Bauträgern
 - Verjährungshemmende gerichtliche Maßnahmen nur NACH Beschlussfassung
 - Zuständigkeit für GE und Mängel im SE, die auf Mängeln im GE beruhen
 - Keine Zuständigkeit für Mängel im SE (Ermächtigung / Vollmacht notwendig)
 - Keine Zuständigkeit für Mängel im GE, wenn SE Instandhaltungslast übertragen ist

- Bei der Fertigstellung von (Bauteilen an) Wohnanlagen
 - Fertigstellungsbeschluss
 - Kostenbeteiligung Bauträger entgegen GO ?
 - Beteiligung über 16 Abs. 4 WEG oder
 - OLG München (IMR 2007, 153)
 - Keine Anrechnung der bisher geleisteten Kaufpreistraten (strittig)

- Bei der Beseitigung von anfänglichen vorhandenen Mängeln
 - Soweit Instandsetzung von GE *einzelnen* WE übertragen ist, alle WE beteiligen
 - Anwendung des Kostenverteilungsschlüssels der GO
 - Ggf. Kostenabgrenzung Mangelbeseitigung und Instandsetzung wegen Verschleiss

Vielen Dank für Ihr Interesse!
Besuchen Sie uns einmal unter www.Kanzlei-Schultze.de