

Überlegungen zur WEG-Reform

von Rechtsanwalt Dr. David Greiner, Tübingen

Im Novemberheft¹⁾ wurde dargestellt, wie die §§ 1 bis 9 WEG (also der 1. Abschnitt „Begründung des Wohnungseigentums“) reformiert werden können. Im vorliegenden Beitrag geht es um die Grundlagen der Gemeinschaft, zunächst um § 10 WEG. Dessen Abs. 1–5 können durch die folgende Regelung ersetzt werden:

§ 5 Allgemeine Grundsätze

(1) Das Verhältnis der Raumeigentümer²⁾ untereinander bestimmt sich nach den Vorschriften dieses Gesetzes. Der oder die teilenden Grundstückseigentümer (§ 2 Abs. 3) können bei der Begründung des Raumeigentums eine Gemeinschaftsordnung aufstellen, durch die das Verhältnis der Raumeigentümer untereinander in Ergänzung oder Abweichung von Vorschriften dieses Gesetzes geregelt wird; die Gemeinschaftsordnung ist in das Grundbuch einzutragen.

(2) Die Begründung einer neuen oder die Änderung einer bestehenden Gemeinschaftsordnung kann beschlossen werden, soweit nicht gegen zwingende Rechtsvorschriften verstoßen wird. Der Beschluss bedarf einer Mehrheit von 3/4 aller stimmberechtigten Raumeigentümer und von 3/4 aller Miteigentumsanteile. Er bedarf zu seiner Wirksamkeit ferner der Eintragung im Grundbuch. Dem Eintragungsantrag ist der vollständige Wortlaut der Gemeinschaftsordnung beizufügen. Im Fall der Änderung muss der Antrag mit der Bescheinigung eines Notars versehen sein, dass die geänderten Bestimmungen der Gemeinschaftsordnung mit dem Änderungsbeschluss und die unveränderten Bestimmungen mit dem zuletzt im Grundbuch verlautbarten Wortlaut der Gemeinschaftsordnung übereinstimmen.

(3) Jeder Raumeigentümer kann eine vom Gesetz abweichende Regelung in der Gemeinschaftsordnung oder deren Anpassung verlangen, soweit ein Festhalten an der geltenden Regelung unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles, insb. der Rechte und Interessen der anderen Raumeigentümer, unbillig erscheint.

(4) Beschlüsse wirken für und gegen alle Raumeigentümer, unabhängig davon, ob und wie diese an der Beschlussfassung mitgewirkt haben. Abgesehen von dem in Abs. 2 geregelten Fall der Änderung einer Gemeinschaftsordnung bedürfen Beschlüsse sowie gerichtliche Entscheidungen in einem Rechtsstreit gem. § 22³⁾ zu ihrer Wirksamkeit für und gegen Raumeigentümer und deren Rechtsnachfolger nicht der Eintragung in das Grundbuch.

Ergänzung der Grundbuchordnung (z.B. als § 47 Abs. 3 GBO): Beschlüsse gem. § 5 Abs. 2 REG [§ 10 Abs. 2 WEG] sind im Grundbuch einzutragen, wenn der Antrag hierfür vom Verwalter oder von der im Beschluss genannten Person gestellt wird; im zweiten Fall ist das mit den gem. § 17 Abs. 4 REG [§ 24 Abs. 6 WEG] erforderlichen Unterschriften versehene Protokoll vorzulegen.

Begründung:

1. In Wegfall gekommene Regelungen

Der mit der WEG-Reform 2007 eingeführte Abs. 1 des § 10 WEG besagt, dass Inhaber der Rechte und Pflichten nach den Vorschriften des Gesetzes die Wohnungseigentümer sind, soweit nicht etwas anderes ausdrücklich bestimmt ist. Laut Gesetzesbegründung⁴⁾ soll damit die „maßgebliche Stellung der Wohnungseigentümer“ (gegenüber dem Verband) verdeutlicht werden. Ein solcher Vorspann mit appellativem Charakter ohne Regelungsgehalt ist verzichtbar. Abs. 2 Satz 1 des § 10 WEG verweist auf die (subsidiäre) Anwendbarkeit der Vorschriften des BGB über die Gemeinschaft (§§ 741 ff., 1008 ff. BGB). Einen nennenswerten Anwendungsbereich hat die Verweisung wegen der WEG-rechtlichen Sonderregelungen nicht; sie kann deshalb entfallen.

2. Vereinbarung und Gemeinschaftsordnung

Die Gemeinschaftsordnung ist in der Praxis von fundamentaler Bedeutung. Sie stellt wie eine Satzung die Grundlage einer Wohnungseigentumsanlage dar.⁵⁾ Trotz ihrer Bedeutung ist eine Gemeinschaftsordnung im geltenden Gesetz nicht vorgesehen. Das Gesetz spricht in den §§ 5 Abs. 4, 10 Abs. 2, 3 WEG nur von „Vereinbarungen der Wohnungseigentümer untereinander“. Der Begriff Gemeinschaftsordnung wurde von Rechtsprechung und Literatur entwickelt. Mangels gesetzlicher Regelung ist derzeit nicht vorgesehen, dass im Grundbuch eine stets aktuelle Fassung der Gemeinschaftsordnung eingetragen ist. In der Praxis ist es aus diesem Grunde schwierig, die in einer Wohnungseigentumsanlage geltende Rechtslage zu ermitteln: die maßgeblichen Regelungen müssen oft in zahlreichen Unterlagen gesucht und zusammen getragen werden. Die Probleme beginnen damit, dass schon die Gemeinschaftsordnung selbst häufig nicht deutlich als solche zu erkennen ist, weil sie zusammen mit der Teilungserklärung beurkundet und von den in der Urkunde enthaltenen zahlreichen anderen Regelungen (sachenrechtliche Teilung und Regelungen, die den grundbuchlichen Vollzug betreffen) nicht deutlich unterschieden wird. Die Probleme verschärfen sich im Laufe der Zeit durch Änderungen. Der ersten beurkundeten Teilungserklärung (mit Gemeinschaftsordnung) lässt häufig schon der aufteilende Eigentümer (Bauträger) zahlreiche Nach-

1) ZMR 2018, 912.

2) Raumeigentum ist der in diesem Entwurf vorgeschlagene Oberbegriff für Wohnungs- und Teileigentum (siehe ZMR 2018, 821). Man kann gedanklich „Wohnungseigentum“ an die Stelle von „Raumeigentum“ setzen.

3) Zählung nach dem vorliegenden Reformvorschlag. Gemeint ist der derzeitige § 43 WEG.

4) BT-Drucks. 16-887, S. 60.

5) BGH v. 04.04.2003 – V ZR 322/02, ZMR 2003, 748, Rn. 10.

tragsurkunden mit Ergänzungen folgen; mit jeder weiteren Änderung der Gemeinschaftsordnung im Laufe der Jahre und Jahrzehnte vergrößern sich die Schwierigkeiten, die geltenden Regelungen vollständig zu ermitteln. Eine fast schon dramatisch zu nennende Erschwerung ist zudem durch die Möglichkeit eingetreten, die Gemeinschaftsordnung auf der Basis von „Öffnungsklauseln“ durch Beschluss zu ändern, ohne dass dies aus dem Grundbuch ersichtlich ist. Solche Öffnungsklauseln sind in Teilungserklärungen/Gemeinschaftsordnungen seit ca. 2001 (also seit der unter Ziff. 2 noch anzusprechenden „Jahrhundertentscheidung“ des BGH) Standard. Hat man es mit einer solchen Gemeinschaftsordnung zu tun, muss man zur Klärung der rechtlichen Grundlagen nicht nur das Grundbuch durchforsten, sondern auch noch sämtliche Beschlüsse. Dadurch sind das Grundbuch und seine Publizität entwertet.

Die Öffnungsklauseln werfen aber nicht nur praktische Schwierigkeiten auf, sondern auch rechtsdogmatische: Weil Vereinbarungen bei Existenz einer Öffnungsklausel durch Beschluss geändert werden können, hat der Begriff der Vereinbarung ganz grds. seinen Sinn verloren.⁶⁾ Die im Gesetz bislang angelegte Zweigleisigkeit der Willensbildung durch „Beschluss oder Vereinbarung“ ist hinfällig. Das Institut der Vereinbarung ist überholt – und wird auch nicht gebraucht, wenn Änderungen der Gemeinschaftsordnung durch Mehrheitsbeschluss möglich sind.

Der vorliegende Entwurf sieht vor, dass die für eine Gemeinschaft jeweils maßgebliche Gemeinschaftsordnung im Grundbuch eingetragen wird und dass Änderungen daran zu ihrer Wirksamkeit wiederum der Grundbucheintragung bedürfen. Damit wird die Publizität des Grundbuchs wiederhergestellt. Auch sieht der Entwurf analog der Vorgaben in den §§ 181 AktG, 54 GmbHG bzw. entspr. der für Vereine geübten Praxis⁷⁾ vor, dass im Grundbuchamt (das insofern als WEG-Register fungiert) die jeweils aktuelle Fassung der Gemeinschaftsordnung als vollständiger Text vorliegt.⁸⁾ Wer sich über die Grundlagen der Gemeinschaft zuverlässig informieren möchte, muss nur noch die aktuelle Teilungserklärung und Gemeinschaftsordnung beim Grundbuchamt anfordern.

3. Anpassungsanspruch und gesetzliche Öffnungsklausel zur Änderung der Gemeinschaftsordnung

Zu den wesentlichen Zielen der WEG-Reform 2007 gehörte die Erleichterung der Willensbildung der Gemeinschaft. Hintergrund war die „Jahrhundertentscheidung“ des BGH vom 20.09.2000,⁹⁾ welche der früher üblichen Praxis, Teilungserklärungen durch bestandskräftig gewordene „Zitterbeschlüsse“ zu ändern, ein Ende bereite. Der Gesetzgeber wollte deshalb insb. Änderungen der Gemeinschaftsordnung erleichtern. Neben neuen Beschlusskompetenzen (von denen nur die von § 16 Abs. 3 WEG eröffnete Möglichkeit zur Änderung des Umlageschlüssels für Betriebskosten nennenswerte Bedeutung hat) wurde zu diesem Zweck der Anspruch auf Änderung der Gemeinschaftsordnung (§ 10 Abs. 2 WEG) eingeführt. Diese Bestimmung hat ihr Ziel aber klar verfehlt,

denn die von der Rechtsprechung seit jeher aufgestellten Hürden sind zu hoch geblieben.¹⁰⁾ Gerichtsurteile, die einen Anspruch auf Änderung der Gemeinschaftsordnung abschlägig bescheiden, gibt es deshalb einige; hingegen sind kaum Fälle bekannt geworden, in denen ein solcher Anspruch erfolgreich durchgesetzt wurde.¹¹⁾ Abgesehen davon ist ein Anspruch auf Änderung der Gemeinschaftsordnung von vornherein nicht der richtige Ansatzpunkt, um Änderungen zu erleichtern. Das Grundproblem liegt tiefer: es besteht im Prinzip der Unveränderlichkeit (oder genauer: Veränderungsfeindlichkeit) der Gemeinschaftsordnung. Nach dem geltenden Recht kann eine Gemeinschaftsordnung nur durch Vereinbarung oder – ganz punktuell – durch Beschluss auf der Grundlage bestimmter Beschlusskompetenzen geändert werden. Dieses Prinzip ist im Ansatz falsch. Nicht nur sind zahllose Gemeinschaftsordnungen von vornherein schlecht gemacht und bedürften schon deshalb einer „Modernisierung“. Vor allem bleibt die Welt ja nicht im Zeitpunkt der Begründung einer Wohnungseigentumsanlage stehen. Die technischen, gesellschaftlichen und rechtlichen Verhältnisse ändern sich und entspr. müsste auch eine Gemeinschaftsordnung geändert werden können. Derzeit gilt für Gemeinschaftsordnungen aber eine faktische Bestandsgarantie, die nicht einmal auf die übliche Lebensdauer eines Gebäudes (80–100 Jahre) beschränkt ist, sondern buchstäblich auf die Ewigkeit angelegt ist. Dem ließe sich zwar entgegenhalten, dass eine Gemeinschaftsordnung auch derzeit per Vereinbarung geändert werden kann; aber das ist Theorie. Zumindest bei größeren Gemeinschaften ist die für eine Änderung erforderliche Mitwirkung aller Miteigentümer in der Praxis nicht zu erreichen.

Wenn das Rechtsinstitut des Wohnungseigentums praktikabel und attraktiv bleiben soll, muss es eine Möglichkeit geben, die Gemeinschaftsordnung per Mehrheitsbeschluss zu ändern. Erforderlich ist eine gesetzliche Öffnungsklausel. Nach § 5 Abs. 2 des vorliegenden Entwurfs kann die Gemeinschaftsordnung mit Dreiviertelmehrheit geändert werden. Dem Minderheitenschutz wird nicht nur durch das hohe Quorum Rechnung getragen, sondern auch durch den Grundsatz, dass Beschlüsse ordnungsmäßiger Verwaltung entsprechen müssen, worüber im Streitfall die Gerichte urteilen. Wenn die Möglichkeit zur Änderung durch Mehrheitsbeschluss besteht, wird es kaum noch nötig sein, eine Änderung der Gemeinschaftsordnung mit gerichtlicher Hilfe zu erzwingen. Für etwaige Sonderfälle soll der Änderungsanspruch aber beibehalten werden; im obigen Entwurf sind seine Voraussetzungen nur insofern „entschärft“ worden, als das derzeitige Erfordernis der „schwerwiegenden Gründe“ entfällt.

6) Ausführlich z.B. *Becker*, ZWE 2002, 511.

7) OLG München, Beschl. v. 15.09.2011 – 31 Wx 363/11, NotBZ 2012, 60.

8) So auch schon der Vorschlag von *Krenzer*, ZWE 2003, 145 [154].

9) BGH v. 20.09.2000 – V ZB 58/99, ZMR 2000, 771.

10) Ausführlich *Greiner*, Der Anspruch auf Anpassung der Gemeinschaftsordnung gem. § 10 Abs. 2 Satz 3 WEG, ZWE 2012, 410.

11) Der BGH bejahte im Urt. v. 08.04.2016 – V ZR 191/15 (ZMR 2016, 146) einen Anspruch auf Begründung einer Sondernutzungsfläche im Garten. Die Entscheidung ist allerdings fragwürdig, denn Gebrauchsregelungen sollten nicht per gerichtlich verordneter Vereinbarung, sondern per Beschlussersetzung getroffen werden.

4. Zu den Formalitäten der Grundbucheintragung

Im Zuge der WEG-Reform 2007 hat es der Gesetzgeber entgegen dem Rat der meisten Fachleute ausdrücklich abgelehnt, die Eintragung vereinbarungsändernder Beschlüsse im Grundbuch zu ermöglichen. Man wollte den damit verbundenen, vermeintlich „großen Aufwand“ und eine Überlastung der Grundbuchämter vermeiden.¹²⁾ Gewissermaßen als Ausgleich für die fehlende Grundbucheintragung wurde die Beschluss-Sammlung (§ 21 Abs. 7, 8 WEG) eingeführt. Die Beschluss-Sammlung kann die Grundbucheintragung aber nicht ersetzen. Sie führt nur zu einer sinnlosen Verdoppelung der Registratur, indem gefasste Beschlüsse sowohl in der Niederschrift (Protokoll) als auch in der Beschluss-Sammlung zu dokumentieren sind. Das sichere Auffinden grundlegender Regelungen ist nicht gewährleistet, denn in der unterschiedslosen Sammlung aller Beschlüsse und Gerichtsentscheidungen (inklusive Zahlungsklagen) sind die wenigen bedeutenden Beschlüsse mit Dauerwirkung, welche die Gemeinschaftsordnung ändern, kaum auszumachen. Die Beschluss-Sammlung gehört deshalb abgeschafft; im Gegenzug ist die Eintragung vereinbarungsändernder Beschlüsse zu ermöglichen. Der Verwaltungsaufwand lässt sich mithilfe der fortschreitenden Digitalisierung gering halten und kann durch entspr. Eintragungsgebühren finanziert werden. Durch Schaffung eines „Zentralgrundbuchs“ für Wohnungseigentum kann der Verwaltungsaufwand sogar noch weiter reduziert werden. Ein solches Zentralgrundbuch wird gleichsam als Grundbuchblatt „0“ vor die für die jeweiligen Sondereigen-

tumsrechte bestehenden Einzelgrundbücher geschaltet und mit diesen verknüpft. Im Zentralgrundbuch können solche Eintragungen erfolgen, welche die Gemeinschaft oder das Grundstück als Ganzes betreffen, insb. also die Teilungserklärung, Gemeinschaftsordnung, Dienstbarkeiten und auch die Person des Verwalters. In den Einzelgrundbüchern kann auf diese Eintragungen Bezug genommen werden.¹³⁾ In welchem Gesetz und an welcher Stelle Regelungen zur Einführung des Zentralgrundbuchs untergebracht werden (in Betracht kommen die GBV, die GBO oder das WEG im Kontext der „Begründung von Wohnungseigentum“) ist zweitrangig und soll hier offen bleiben.

4. Ausblick: Rechtsfähigkeit der Gemeinschaft

Der derzeitige § 10 WEG enthält in seinen Abs. 6–8 die zentralen Regelungen zur Rechtsfähigkeit der Gemeinschaft und ist damit reichlich überfrachtet. Die Regelungen rund um die Rechtsfähigkeit sollten in einen eigenständigen Paragrafen aufgenommen werden und sind außerdem zu ergänzen, indem das Gründungsstadium der Gemeinschaft und die Befugnisse des teilenden Eigentümers geordnet werden. Der diesbezügliche Reformvorschlag wird in der nächsten Folge dargestellt.

12) BT-Drucks. 16/887, S. 13.

13) Näher dazu z.B. *Drasdo*, Erste Gedanken zur Behandlung des Eintrags des Verwalters in einem Zentralgrundbuch, ZWE 2003, 170; *W. Schneider*, Noch einmal: Das Zentralgrundbuch – bei Licht betrachtet, ZMR 2007, 753.