

# Der Verwalter-Brief

mit **Elzer kompakt**

Ihr Beratungsdienst rund um WEG- und Mietverwaltung

Juli/August 2023



**Liebe Leserin,  
lieber Leser,**

seit Ende Mai liegt ein Referentenentwurf zur virtuellen Eigentümerversammlung vor. Das Bundesjustizministerium

eröffnet damit Wohnungseigentümergeinschaften und Immobilienverwaltungen neue Wege der Beschlussfassung. Das klingt sowohl nach Chancen als auch nach Risiken. Auf jeden Fall sind Immobilienverwaltungen mehrheitlich für eine virtuelle Eigentümerversammlung. Natürlich verständlich vor dem Hintergrund des Fachkräftemangels. Ein Überblick. Die WEG-Reform 2020 hat viele Probleme des WEG-Rechts aus dem Weg geräumt. Aber auch die beste Reform kann nicht auf alle Fragen Antworten finden. Eine dieser offenen Fragen ist, ob ein Wohnungseigentümer, der nach § 20 Abs. 3 WEG einen Anspruch auf einen Gestattungsbeschluss hat, diesen Anspruch einem Unterlassungsanspruch entgegenhalten kann. Zu dieser Frage gibt es jetzt eine BGH-Entscheidung, die Dr. Elzer dieses Mal in den Mittelpunkt stellt.

Ein erfolgreiches Verwalten wünscht Ihnen

Ihr

*Richard Kunze*

Dipl.-Kfm. Richard Kunze  
Herausgeber

## Ihre Verwalter-Themen im Juli/August

**Meldungen**

→ Seite 2

**Service**

→ Seite 3

**Verwalterthema des Monats**

Virtuelle Eigentümerversammlungen als zusätzliche Option und „Balkonkraftwerke“

→ Seite 4

**Organisation**

Versicherung: Nachhaltiger Erfolg durch erweitertes Risikomanagement

→ Seite 6

**FAQ**

Sie fragen – unsere Experten antworten

→ Seite 8

## Elzer kompakt

Entscheidung des Monats:

Notwendigkeit eines Gestattungsbeschlusses

→ Seite 9

WEG-Rechtsprechung kompakt

→ Seite 11

**Schlusslicht**

→ Seite 12

# Meldungen

## Rauchwarnmelder-Austausch rechtfertigt keine Mieterhöhung

Der Austausch von Rauchwarnmeldern in einer Wohnung stellt anders als deren erstmaliger Einbau grundsätzlich keine Modernisierung dar, wenn damit keine technische Verbesserung oder sonstige Aufwertung verbunden ist, so der BGH in einem aktuellen Urteil. Eine Modernisierungsmieterhöhung für den Austausch von Rauchwarnmeldern gegen gleichwertige Geräte ist daher nicht möglich.

Im entschiedenen Fall hatte die Vermieterin eine Wohnung im Jahr 2013 erstmalig mit Rauchwarnmeldern ausgerüstet; die Geräte hatte sie gemietet. 2019 ließ sie die Rauchwarnmelder durch Geräte ersetzen, die sie gekauft hatte. Anschließend erklärte sie eine Modernisierungsmieterhöhung von 0,79 Euro monatlich.

Zu Unrecht, befand der BGH, denn die Erneuerung vorhandener Geräte sei keine Modernisierungsmaßnahme; dies jedenfalls dann, wenn damit – wie hier – keine technische Verbesserung oder sonstige Aufwertung verbunden sei. Das gelte auch, wenn der Vermieter die zuvor vorhandenen Geräte gemietet hatte und nun gekaufte Geräte einbauen lässt. Der Austausch der Geräte führe zu keiner Verbesserung der Wohnung, sondern es ändere sich lediglich das rechtliche Verhältnis des Vermieters zum Vermieter beziehungsweise Verkäufer der Geräte. Diese rein rechtliche Veränderung habe keinerlei Auswirkungen auf den baulichen Zustand der Mietsache im Sinne von § 555b BGB.

Eine andere Beurteilung komme auch nicht mit Blick darauf in Betracht, dass die erstmalige Ausstattung der Wohnung mit Rauchwarnmeldern weder zu einer zusätzlichen Belastung der Mieter mit Betriebskosten noch zu einer Mieterhöhung geführt hat. Hieraus ergibt sich kein Recht der Vermieterin, nun „stattdessen“ die Kosten für den Austausch der Rauchwarnmelder auf die Mieter umzulegen. (BGH, Urteil v. 24.5.2023, VIII ZR 213/21)

**! Weiterführende Informationen:**  
Rauchwarnmelder (Miete) → **2081722**

## Mieter muss Vermieter bei begründetem Anlass reinlassen

Der Mieter einer Wohnung hat eine vertragliche Nebenpflicht, dem Vermieter nach Vorankündigung Zutritt zu seiner Wohnung zu gewähren, wenn es einen konkreten sachlichen Grund gibt. Dies kann etwa die Besichtigung mit Kaufinteressenten sein, so der BGH in einem aktuellen Urteil.

Die Nebenpflicht des Mieters zur Zutrittsgewährung kann sich entweder aus einer Vereinbarung im Mietvertrag ergeben oder – wenn der Mietvertrag hierzu schweigt – aus § 242 BGB herzuleiten sein. Unter besonderen Umständen kann das Interesse des Vermieters an einer Besichtigung aber beschränkt sein, wenn der Mieter durch die Besichtigung der Wohnung der Gefahr schwerwiegender Gesundheitsbeeinträchtigungen oder gar einer Lebensgefahr ausgesetzt ist.

Im entschiedenen Fall wollte der Vermieter die Wohnung verkaufen und nach Vorankündigung mit Kaufinteressenten und Maklern besichtigen. Im Mietvertrag war ein Besichtigungsrecht „aus besonderem Anlass“ wie Neuvermietung oder Verkauf vorgesehen. Die Mieterin, die sich seit mehr als 20 Jahren wegen einer schwerwiegenden psychischen Erkrankung in Behandlung befindet, lehnte eine Besichtigung ab. Ein vom Gericht bestellter Gutachter kam zu dem Ergebnis, dass im Falle einer Besichtigung mit schwerwiegenden gesundheitlichen Schäden bei der Mieterin bis hin zum Suizid zu rechnen sei. Das Landgericht sah zwar grundsätzlich ein Besichtigungsrecht des Vermieters, räumte aber angesichts der zu erwartenden Folgen den Interessen der Mieterin den Vorrang ein.

Der BGH hob das Urteil des Landgerichts auf, weil dieses nicht geprüft hatte, ob sich die Mieterin bei einer Besichtigung vertreten lassen könnte. Dies muss das Landgericht nun nachholen. (BGH, Urteil v. 26.4.2023, VIII ZR 420/21)

**! Weiterführende Informationen:**  
Besichtigungs- und Betretungsrecht → **638390**  
Hausrecht → **638757**

## Berlin verlängert Kündigungsschutz bei Umwandlung

Der Kündigungsschutz für Mieter in Berlin bei der Umwandlung von Mietwohnungen in Eigentumswohnungen bleibt bis zum Jahr 2033 auf 10 Jahre ausgedehnt. Bereits seit 2013 gilt in Berlin eine Kündigungsschutzklausel-Verordnung, die die in § 577a Abs. 1 BGB verankerte gesetzliche Sperrfrist von 3 Jahren nach einer Umwandlung auf das zulässige Maximum von 10 Jahren verlängert. Die Verordnung läuft Ende September aus. Der Berliner Senat hat nun eine Verlängerung der Verordnung um 10 Jahre bis September 2033 erlassen. Die neue Verordnung umfasst ebenso wie die bisherige das ganze Stadtgebiet. Die Kündigung nach einer Wohnungsumwandlung ist in Berlin bereits seit knapp 20 Jahren eingeschränkt. Die vormaligen Kündigungsschutzklausel-Verordnungen aus den Jahren 2004 und 2011 umfassten allerdings nur einen 7-jährigen Schutz und galten in 4 beziehungsweise 6 Bezirken Berlins.

**! Weiterführende Informationen:**  
Umwandlung von Mietwohnungen in Eigentumswohnungen  
→ **13975941**

## Schadensersatz nach Beschlussaussetzung

Hat ein Wohnungseigentümer per einstweiliger Verfügung zu Unrecht die Aussetzung eines Eigentümerbeschlusses erwirkt, muss er einen hierdurch entstandenen Schaden, etwa wegen Verzögerung der Beschlussdurchführung, ersetzen. Das ergibt sich aus § 945 ZPO. In einem aktuellen Urteil hat sich der BGH unter anderem mit der Frage befasst, wem ein solcher Ersatzanspruch zusteht und dabei die Rechtslage vor und nach der WEG-Reform beleuchtet.

Im entschiedenen Fall hatte eine Wohnungseigentümerin im Jahr 2015 per einstweiliger Verfügung einen Baustopp für zuvor beschlossene Arbeiten an den Balkonen erwirkt; die einstweilige Verfügung wurde später aufgehoben. Wegen der Verzögerung der Bauarbeiten entstanden der Gemeinschaft Mehrkosten von 11.000 Euro. Diese wollten die Wohnungseigentümer ersetzt haben.

Der BGH stellte zur im Verfahren anwendbaren alten Rechtslage vor der WEG-Reform fest, dass die einzelnen Eigentümer Inhaber des Ersatzanspruchs sind, da sie auch Partei des Verfügungsverfahrens waren. Da der Schaden aber bei der Gemeinschaft eingetreten ist und das Auseinanderfallen von Anspruch und Schaden auf einem Zufall beruht, können die Eigentümer den Schaden der Gemeinschaft nach den Grundsätzen der sog. Drittschadensliquidation geltend machen.

Seit der WEG-Reform ist dieser Umweg nicht mehr erforderlich. Seitdem sind Anfechtungsklagen sowie Klagen auf die Suspendierung von Beschlüssen direkt gegen die Gemeinschaft zu richten. Als Folge steht der Ersatzanspruch nach § 945 ZPO auch der Gemeinschaft zu und kann direkt von dieser geltend gemacht werden.

In dem Urteil stellt der BGH außerdem klar, dass ein Schaden der Gemeinschaft nicht dadurch entfällt, dass die Sanierungskosten in den nachfolgenden Jahresabrechnungen vollständig gegenüber den Wohnungseigentümern abgerechnet und von diesen Sonderzahlungen geleistet werden. Da die Gemeinschaft über eigenes Vermögen verfügt, tritt bei Vermögensabflüssen in ihrem Vermögen ein Schaden ein. Die Frage, ob und in welchem Umfang die insoweit angefallenen Kosten im Rahmen der Jahresabrechnung auf die Wohnungseigentümer umgelegt wurden, betrifft lediglich das Innenverhältnis der Gemeinschaft zu den Wohnungseigentümern und lässt die Entstehung des Schadens im Außenverhältnis zu einem möglichen Schädiger unberührt. (BGH, Urteil v. 21.4.2023, V ZR 86/22)

**! Weiterführende Informationen:**  
Einstweilige Verfügung → **1719460**

## Berliner Mietspiegel 2023 veröffentlicht

Die Senatsverwaltung für Stadtentwicklung, Bauen und Wohnen hat den neuen Berliner Mietspiegel 2023 veröffentlicht. Dieser einfache Mietspiegel tritt ab sofort in Kraft und löst den bisherigen Mietspiegel ab. Der neue Mietspiegel wurde erstellt, indem die Werte des Mietspiegels 2021 mit einem an die Gegebenheiten in Berlin angepassten Index auf Basis des Verbraucherpreisindex für Deutschland fortgeschrieben wurden. Daraus ergibt sich ein Anstieg der Werte um 5,4%. Die Wohnlage, das Straßenverzeichnis sowie die Orientierungshilfe für die Spanneneinordnung wurden aus dem Mietspiegel 2021 übernommen. Der Berliner Mietspiegel 2023 diene als ein Übergangs-Mietspiegel, um eine mietspiegellose Zeit in Berlin zu vermeiden, heißt es in einer Mitteilung. Er gelte, bis der neue qualifizierte Mietspiegel 2024 im Mai veröffentlicht wird. Die Arbeit am neuen qualifizierten Mietspiegel hatte sich wegen der gerichtlichen Überprüfung der Vergabe um knapp 1 Jahr verzögert.

**! Weiterführende Informationen:**  
Mietspiegel → **668296**



## Haufe Online-Seminare

Mit den Haufe Online-Seminaren können Sie sich direkt am heimischen PC über aktuelle Themen, die Ihren Verwalteralltag betreffen, informieren. Ihr Vorteil: Sie sparen sich die Kosten für Anreise und Übernachtung und sparen zudem wertvolle Zeit. Für Kunden von „Haufe VerwalterPraxis Professional“ und „Haufe VerwalterPraxis Gold“ ist die Teilnahme im Abonnement enthalten.

### Wohnungseigentumsrecht: Sie fragen, Dr. Elzer antwortet

Mittwoch, 26.7.2023, 15:00 Uhr

Teilnahmebeitrag 98 Euro zzgl. MwSt. (116,62 Euro inkl. MwSt.)

Haben Sie Fragen zum Wohnungseigentumsrecht? Gibt es Themen im Wohnungseigentumsrecht, die Sie nicht durchdringen können? Dann haben wir das richtige Onlineseminar für Sie: Diskutieren Sie in einem offenen Format Ihre wohnungseigentumsrechtlichen Fallstricke mit Herrn Dr. Elzer und stellen Sie Ihre Fragen kreuz und quer durch das Wohnungseigentumsrecht.

Referent: Dr. Oliver Elzer

Anmeldung unter „[onlinetraining.haufe.de/immobilien](https://onlinetraining.haufe.de/immobilien)“

### Gender-Hinweis

Aus Gründen der besseren Lesbarkeit der komplexen Texte verwenden wir bei Personenbezeichnungen und personenbezogenen Hauptwörtern die männliche Form. Entsprechende Begriffe gelten im Sinne der Gleichbehandlung grundsätzlich für alle Geschlechter. Die verkürzte Sprachform hat nur redaktionelle Gründe und beinhaltet keine Wertung.

### Schneller ans Ziel mit dem HaufeIndex

3210789

Wenn Sie „**VerwalterPraxis**“, „**VerwalterPraxis Professional**“, „**Haufe PowerHaus**“, „**Haufe axera**“ oder „**Lexware hausverwalter plus**“ nutzen, haben Sie einfachen Zugriff auf weiterführende Informationen. Geben Sie die zu jedem Beitrag jeweils genannte(n) Nummer(n) einfach in die Suche Ihrer Wissensdatenbank „**VerwalterPraxis**“ oder „**VerwalterPraxis Professional**“ ein und Sie gelangen direkt und ohne weiteres Suchen zur genannten Fundstelle.

# Verwalterthema des Monats

## Virtuelle Eigentümerversammlungen als zusätzliche Option und „Balkonkraftwerke“

Martin Kaßler, Geschäftsführer VDIV Deutschland e.V. /  
VDIV Management GmbH

**Seit Ende Mai liegt ein Referentenentwurf zur virtuellen Eigentümerversammlung vor. Das Bundesjustizministerium eröffnet damit Wohnungseigentümergeinschaften und Immobilienverwaltungen neue Wege der Beschlussfassung. Vor dem Hintergrund steigender gesetzgeberischer Anforderungen an Immobilieneigentümer, schnellerer Entscheidungen, aber auch vor dem Hintergrund des Fachkräftemangels ein notwendiger und richtiger Schritt.**

Unkompliziert, günstig und von zuhause aus – so sollen Wohnungseigentümer künftig Beschlüsse fassen können – etwa zu sog. Steckersolargeräten, die als privilegierte Maßnahme im Wohnungseigentumsrecht wohl aufgenommen werden sollen.

Darüber hinaus kommen auf Wohnungseigentümer in den nächsten Jahren viele weitere große Entscheidungen zu. Einige neue Gesetze und Verordnungen auf europäischer und nationaler Ebene zur Klimaneutralität im Gebäudesektor werden Immobilienverwaltungen und Wohnungseigentümer herausfordern. Vom Heizungsaustausch im Spannungsfeld finanzieller Ressourcen über die Photovoltaik-Anlage auf dem Dach bis zur notwendigen Fassadendämmung oder der Digitalisierung im Wohngebäude. Verwaltung und Eigentümer werden sich öfter und kurzfristiger austauschen müssen.

Da die Handwerksbetriebe in Zeiten von unkalkulierbaren Materialpreisen nur noch kurze Geltungsfristen für Angebote geben, wird sich auch hier der Druck, schnell entscheiden zu müssen, erhöhen. Mit dem nunmehr vorgelegten Referentenentwurf eines *Gesetzes zur Zulassung virtueller Wohnungseigentümerversammlungen, zur Erleichterung des Einsatzes von Steckersolargeräten und zur Übertragbarkeit beschränkter persönlicher Dienstbarkeiten für Erneuerbare-Energien-Anlagen* schafft der Gesetzgeber eine weitere Möglichkeit zur Umsetzung von Beschlüssen in einer Eigentümerversammlung.

### Rechte der Eigentümer bleiben gewahrt

Das Wichtigste vorweg: Die Rechte aller Eigentümer bleiben – anders als von Kritikern der virtuellen ETV dargestellt – gewahrt. In welcher Form eine Versammlung stattfindet, entscheiden ausschließlich die Eigentümer. Ein Eingriff in das Stimmrecht ist nicht der Fall. So heißt es in § 23 Absatz 2a WEG-E:

*„Die Wohnungseigentümer können mit mindestens drei Vierteln der abgegebenen Stimmen beschließen, dass die Versammlung innerhalb eines Zeitraums von längstens 3 Jahren ab Beschlussfassung ohne physische Präsenz der Wohnungseigentümer und des Verwalters an einem Versammlungsort stattfindet oder stattfinden kann (virtuelle Woh-*

*nungseigentümerversammlung). Die virtuelle Wohnungseigentümerversammlung muss hinsichtlich der Teilnahme und Rechtausübung mit einer Präsenzversammlung vergleichbar sein.“*

Wie bisher auch, können Eigentümer, die nicht an der Versammlung teilnehmen, von ihrem Vollmachtsrecht Gebrauch machen. Niemand wird ausgeschlossen. § 23 Abs. 2a WEG-E schafft entgegen der Behauptung einzelner Kritiker keinen Zwang zur Durchführung virtueller Wohnungseigentümerversammlungen. Stattdessen werden die 3 Versammlungsformate – Präsenz, hybrid, virtuell – vollständig der Beschlusskompetenz unterstellt. Dadurch werden die Optionen, die sich bei der Willensbildung in der Versammlung ergeben, erweitert.

Schaut man auf die Argumente der Kritiker, drängt sich der Eindruck auf, dass man sich eher vor der Verschiebung der Stimmanteile fürchtet. Wenn plötzlich mehr und andere Eigentümer an den Versammlungen teilnehmen, wird vielleicht anders entschieden. Eigentümer, für die es vorher schwierig war, eine Anwesenheit zu organisieren – zum Beispiel Alleinerziehende und mobilitätseingeschränkte Eigentümer oder Besitzer von vermieteten Ferien- oder Eigentumswohnungen – können der Abstimmung nun viel unkomplizierter beiwohnen.

Auch das Argument, ältere Eigentümer werden benachteiligt, weil sie womöglich kein Internet kennen und damit von einer Online-Teilnahme ausgeschlossen wären, ist falsch. Immerhin haben sie die Möglichkeit, dies noch zu erlernen und wenn nicht besteht die Einsichtnahme aller Unterlagen und eine Vollmachtsübertragung.

### Doppelte Kosten entfallen

Die erst vor wenigen Jahren eingeführte hybride Versammlungsform erwies sich in der Praxis als nur schwer umsetzbar. Oft entstanden durch die Anmietung von Räumen und externer Versammlungstechnik doppelte Kosten für die Eigentümer, was letztlich dazu führte, dass diese Versammlungsform kaum angenommen wurde.

Die personellen Kapazitäten, die die Organisation und Durchführung von hybriden Versammlungen bindet, sind immens. Im Ringen um Fachkräfte ist es für Verwaltungen nicht hilfreich, wenn sie mehrfach in der Woche Mitarbeitende für die Durchführung von Präsenz-Abendveranstaltungen verschiedener WEG bereitstellen müssen. Das ist einer der Gründe für die hohe Abwanderungsquote in Immobilienverwaltungen von durchschnittlich 60 % innerhalb der ersten 2 Jahre nach Neueinstellung.

Der geplante § 23 Absatz 2a WEG-E ist daher eine zukunftsorientierte Lösung. Aufgrund des sich weiter verschärfenden Fachkräftemangels ist es zu begrüßen, dass der Gesetzgeber nunmehr rein virtuelle Versammlungen zulassen will. Dies kann dazu führen, dass insbesondere kleinere Gemeinschaften, die es schwer haben einen Verwalter zu finden, weiterhin professionell verwaltet werden können.

Die Pandemie hat gezeigt, dass sich viele Bereiche des Berufslebens und Aufgaben der Gesellschaft auch digital durchführen lassen – vom Teammeeting bis zur Gerichtsverhandlung. Warum sollte das für Eigentümerversammlungen nicht möglich sein?

§ 23 Abs. 2a WEG-E begründet eine gesetzliche Mehrheitsbeschlusskompetenz. Im Gegensatz zur hybriden Versammlung, für deren Legitimierung ein einfacher Mehrheitsbeschluss genügt (§ 23 Abs. 1 Satz 2 WEG), setzt die Vorschrift eine qualifizierte Mehrheit voraus. Mindestens 3/4 der abgegebenen Stimmen sind in der Praxis eine hohe Hürde. Der Gesetzgeber geht an dieser Stelle sogar noch einen Schritt weiter als bei § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 WEG, der ein Quorum von mehr als 2/3 der abgegebenen Stimmen und der Hälfte aller Miteigentumsanteile voraussetzt, um die Kosten einer baulichen Veränderung auf alle Eigentümer verteilen zu dürfen.

Zu begrüßen ist es, dass auf die Zahl der abgegebenen Stimmen abgestellt wird, nicht auf die volle Stimmenzahl aller Eigentümerinnen und Eigentümer insgesamt. Zudem ist es erfreulich, dass eine in der



Gemeinschaftsordnung abweichend vom Gesetz getroffene Stimmrechtsvereinbarung gilt.

Die virtuelle Wohnungseigentümerversammlung wird auf praktikable Weise dazu beitragen, erforderliche Sanierungen und sonstige Maßnahmen ordnungsmäßiger Verwaltung schneller und einfacher einer Beschlussfassung zuzuführen. Bei komplexen Beschlussgegenständen oder Beschlussanträge über erforderliche Erhaltungsmaßnahmen, die nur schrittweise mit der erforderlichen Tatsachengrundlage (Entscheidungsgrundlage) hinterlegt werden können, kann es vorzugswürdig und sinnvoll sein, anstelle eines Absenkungsbeschlusses nach § 23 Abs. 3 Satz 2 WEG einen qualifizierten Beschluss zur Zulassung der virtuellen Versammlung zu fassen. Die virtuelle Versammlung ist deutlich demokratischer als das nachgelagerte mehrheitliche Umlaufverfahren ohne Versammlung und folglich ohne weitere Erörterungsmöglichkeiten.

Für die Fälle, in denen die qualifizierte Mehrheit zur Legitimierung der virtuellen Wohnungseigentümerversammlung nicht zu erreichen ist, sollte erwogen werden, das Einstimmigkeitserfordernis im klassischen Umlaufverfahren (§ 23 Abs. 3 Satz 1 WEG) ebenfalls auf ein qualifiziertes Mehrheitserfordernis abzuskenen.

### Immobilienverwaltungen mehrheitlich für die virtuelle Versammlung

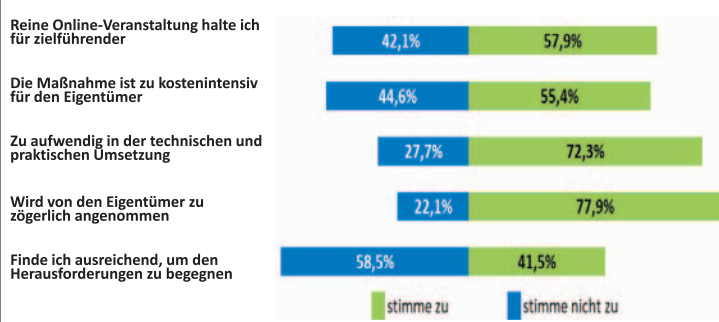
Manchmal braucht es mutige Entscheidungen, statt halbherziger Lösungen. Die hybride Versammlungsform erwies sich in der Praxis der vergangenen 2 Jahre als schwierig. Die aktuellen Ergebnisse der Befragung des VDIV-Branchenbarometers 2023 zu den Themen Hybrid beziehungsweise reine Online-Eigentümerversammlung sprechen eine klare Sprache: 72,3% der Immobilienverwaltungen beurteilen die hybride Versammlungsform als zu aufwendig. 77,9% gaben an, dass sie von den Eigentümern zu zögerlich angenommen wird. Gleichzeitig beurteilen 57,9% die reine Online-Versammlung als zielführender. In der Konsequenz führen auch nur 36,2% der befragten Immobilienverwaltungen überhaupt in Einzelfällen Hybrid-Versammlungen durch. Das Argument von Kritikern der reinen Online-Versammlung, dass schon jetzt die Mehrheit der Eigentümer durch die hybride Form online teilnehmen kann, erweist sich in der Praxis als nicht zutreffend.

Die rein virtuelle Versammlung bietet darüber hinaus weitere Vorteile: Insgesamt halten die Befragten, die der rein virtuellen Versammlung ohnehin offen gegenüberstehen, die Vorteile für gravierender als der Durchschnitt aller Befragten. Die Tendenzen, welcher Vorteil wie wichtig eingeschätzt wird, sind allerdings sehr ähnlich: Am bedeutendsten ist der Aspekt der Zeitersparnis für Eigentümer (92,1% vs. 75,1%) und Verwalter (88,5% vs. 68,6%). Außerdem wird erwartet, dass sie der schnelleren unterjährigen Entscheidungsfindung und Beschlussfassung dient (77,8% vs. 60,7%), Kostenersparnisse bringt (63,4% vs. 47,8%), höhere Teilnahmequoten unter den Eigentümern erreicht (59,1% vs. 4,5%), und mitarbeiterfreundlich ist (61,6% vs. 46,0%). Zudem sichert sie zeitnahe Handlungsmöglichkeiten bei der Umsetzung von Beschlüssen (56,3% vs. 42,7%) und es wird erwartet, dass die Versammlungen auf digitalem Wege fokussierter ablaufen (46,6% vs. 35,0%).

### Durchbruch auch für „Balkonkraftwerke“

Einige Genehmigungsanträge, die Verwaltungen und WEG vermehrt beschäftigen werden, betreffen sog. Steckersolargeräte („Balkonkraftwerke“). In Zeiten des Klimawandels und steigender Strompreise stellen sie ein Instrument der regenerativen Stromgewinnung dar und sind Teil der Photovoltaik-Strategie. Die Schaffung einer neuen Anspruchsgrundlage für bauliche Maßnahmen, die der Stromerzeugung durch Steckersolargeräte dienen, ist zu begrüßen. Laut dem Referentenentwurf

## Wie stehen Sie zur Hybrid-Eigentümerversammlung



sollen sie als weitere privilegierte Maßnahme in das Wohnungseigentumsrecht aufgenommen werden. „Balkonkraftwerke“ gelten in vielen Fällen (insbesondere, wenn der Strom in das Hausnetz eingespeist wird oder sie an der Balkonbrüstung verankert werden) als bauliche Veränderung. § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG legt einen Individualanspruch jedes Wohnungseigentümers auf Gestattung fest, sofern diese angemessen ist. Das Beschlussverfahren würde so vereinfacht. Es braucht in Zukunft triftige Gründe, um sie abzulehnen.

Mit erfreulicher Deutlichkeit merkt die Entwurfsbegründung an, dass eine grundlegende Umgestaltung der Wohnanlage im Sinne von § 20 Abs. 4 WEG bei der Installation von „Balkonkraftwerken“ regelmäßig nicht vorliegen wird. Diese Aussage weist darauf hin, dass selbst bei einem uneinheitlichen optischen Erscheinungsbild die Vorgaben des Gesetzes („Veränderungssperre“) beachtet werden. Die 2. Alternative in § 20 Abs. 4 WEG, namentlich das Verbot der unbilligen Benachteiligung eines Wohnungseigentümers gegenüber anderen ohne sein Einverständnis, erwähnt die Entwurfsbegründung nicht. Auch hier wird in der Praxis tendenziell Zurückhaltung geboten sein.

### Fazit

Wohnungseigentümer stehen vor großen energetischen Herausforderungen, die mit kurzen Umsetzungsfristen angegangen werden sollten. Der Online-Austausch zwischen Verwalter und Wohnungseigentümer erleichtert die Zusammenarbeit, ist günstiger, schneller, umweltfreundlicher und barrierefrei. Die virtuelle Eigentümerversammlung ist ein wichtiger Schritt, damit WEGs auch in diesen Zeiten handlungsfähig sind. Der VDIV Deutschland hat sich lange für dieses Instrument eingesetzt und begrüßt diesen Schritt.

Wünschenswert wäre noch, dass der Gesetzgeber auch ein abgeschwächtes Abstimmungsquorum für Umlaufbeschlüsse zulässt. Der mit dem novellierten § 23 Abs. 3 Satz 2 WEG eingeführte Umlaufbeschluss sieht derzeit vor, dass es einer einstimmigen Abstimmung für den Beschluss bedarf. Das kommt selten bis nie zustande. Nur für den Fall, dass zuvor in einer Präsenzversammlung oder auf hybridem Weg festgelegt wurde, dass zu einem bereits thematisierten Beschlussgegenstand noch letzte offene Fragen zu klären sind, kann dies im anknüpfenden Umlaufverfahren mit einfacher oder 2/3-Mehrheit erfolgen. Spontane Entscheidungen im Umlaufbeschluss treffen zu können, etwa zur Beauftragung von Fachfirmen, würde WEGs auch deutlich schneller handlungsfähig machen.

### DER AUTOR

Martin Kaßler ist Geschäftsführer des Verbandes der Immobilienverwalter Deutschland und der VDIV Management GmbH. Der VDIV Deutschland vertritt mittlerweile rund 3.200 professionelle Immobilienverwaltungen mit mehr als 7,2 Mio. Wohneinheiten.



# Organisation



## Versicherung: Nachhaltiger Erfolg durch erweitertes Risikomanagement

Carsten Wiegel, Howden-Caninenberg GmbH, Potsdam und Oberhaching

**Als spezialisierter Versicherungsmakler für die Immobilienwirtschaft bewegt uns die zentrale Frage, wie wir Immobilienverwaltungen unterstützen können, in einem immer anspruchsvolleren Umfeld erfolgreich zu sein. Nur mit einem ganzheitlichen und sich stetig weiter entwickelnden Ansatz lässt sich den Risiken wirkungsvoll begegnen, die einem nachhaltigen Erfolg am Markt entgegenstehen.**

Howden Caninenberg verfolgt diesen Ansatz für seine Kunden unter dem Leitgedanken „Risikomanagement – weiter gedacht“ seit Jahren in mehreren Dimensionen konsequent weiter.

### 1. Risikotransfer und Zeitgewinn

In unserer klassischen Rolle als Versicherungsmakler entwickeln wir für unsere Kunden Absicherungskonzepte, die speziell auf die Immobilienwirtschaft abgestimmt sind und ein Höchstmaß an Sicherheit für Immobiliendienstleister und -eigentümer gewährleisten.

Der Kunde wird wesentlich entlastet, indem der gesamte Prozess des betrieblichen Risikomanagements bis hin zur Schadenadministration auf den Versicherungsmakler als Partner übertragen wird. Dies beinhaltet auch die Berücksichtigung der individuellen unternehmerischen Risiken der Kunden, um sie gegenüber ihren Auftraggebern wirksam zu enthaften. Das Ergebnis ist ein laufend in Preis und Leistung optimierter Versicherungsschutz mit minimalem Zeitaufwand für unsere Kunden. Sicherheit, Entlastung und Enthftung ermöglichen dem Verwalter eine Fokussierung auf sein Kerngeschäft. Die freiwerdenden Ressourcen kann er dann für Tätigkeiten mit höherer Wertschöpfung gewinnoptimierend nutzen.



### 2. Rentabilität und Wachstum

Rentabilität und Wachstum sind wesentliche Faktoren für den nachhaltigen Erfolg einer Immobilienverwaltung und sollten daher ebenfalls im Fokus eines modernen Risikomanagements sein.

[www.haufe.de/immobilien](http://www.haufe.de/immobilien)

### 2.1. Prozessoptimierung

Von besonderer Bedeutung ist in diesem Zusammenhang die Prozessoptimierung, typischerweise einhergehend mit der digitalen Transformation des Unternehmens. Durch eine systematische Verbesserung der Prozesse können nicht nur potenzielle Risiken minimiert und kontrolliert werden. Prozessoptimierung schafft auch Potenziale für Effizienzsteigerungen, Verbesserungen der Dienstleistungsqualität und bildet zudem die Basis für die Skalierbarkeit des eigenen Geschäftsmodells.

Wir haben ein 4-Phasen-Modell entwickelt, um die Prozessoptimierung in der Immobilienverwaltung erfolgreich umzusetzen.

#### Phase 1: Einrichtung eines strategischen Risikomanagements

Zunächst liegt der Fokus auf der Sicherstellung der Anforderungen an ein professionelles Versicherungswesen. Dieses umfasst eine fundierte Risikoanalyse, den effektiven Risikotransfer und eine fortlaufende Risikokontrolle. Zusätzlich wird eine einheitliche Risiko- und Versicherungspolitik formuliert und ein bedarfsgerechter Versicherungsschutz hergestellt.

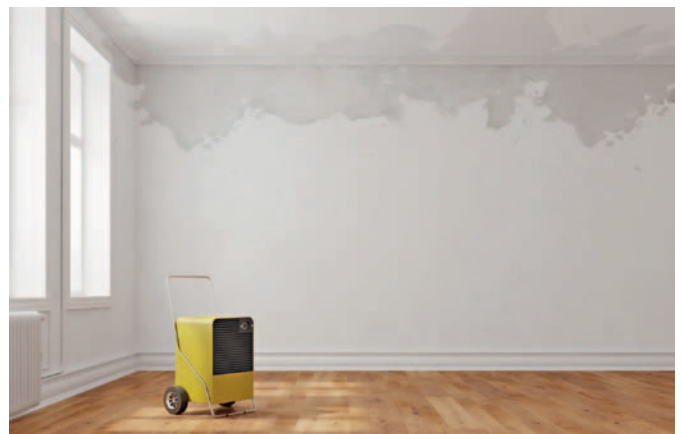
#### Phase 2: Optimierung der Schadenabwicklung

Eine effiziente Schadenabwicklung wird durch eine klare Zuordnung von Verantwortlichkeiten, die Standardisierung der Schadenskommunikation sowie der Vereinfachung der Freigabe von Instandsetzungsmaßnahmen erreicht. Zudem wird das Fachwissen der Objektbetreuer erweitert, um die Fehlerquote zu verringern und die Auskunftsfähigkeit gegenüber Eigentümern zu steigern.

#### Phase 3: Schadenmanagement

Der Aufbau eines wirksamen Systems zur Abwicklung von Versicherungsschäden ist eine strategische Weichenstellung mit hoher Relevanz für die Rentabilität und Wachstumsfähigkeit einer Verwaltung. Dabei finden unterschiedliche Modelle in der Praxis Anwendung. Ein Outsourcing-Modell ermöglicht die Konzentration auf die eigenen Kernkompetenzen und bietet Zeit- und Kostenvorteile für die Verwaltung. Es birgt jedoch auch das Risiko einer verminderten Auskunftsfähigkeit und des Verlusts von lokalen Handwerkerbeziehungen. Beim Insourcing-Modell behält das Unternehmen die volle Handlungsfähigkeit und Qualitätskontrolle, ist aber mit höherer Komplexität und Druck in Bezug auf Auslastung und Profitabilität konfrontiert. Einen Kompromiss stellen Hybrid-Modelle dar, die zusätzliche, externe Ressourcen aufbauen und bei Bedarf zuschalten.

Wir unterstützen unsere Kunden bei der Abwägung der Vorteile und Nachteile vor dem Hintergrund der individuellen Unternehmenssituation und stellen unsererseits die Kompatibilität mit allen Dienstleistern am Markt sicher. So bleibt die volle unternehmerische Freiheit im favorisierten Modell sowie der präferierten Partner vollständig in Kundenhand.



#### Phase 4: Prozessautomatisierung

Prozessautomatisierung kann die höchste Form der Prozessoptimierung darstellen: manuelle Prozesse sind oft fehleranfällig, zeitaufwändig und binden wertvolle Arbeitskraft, die im Verwaltungsbetrieb für wichtigere Aufgaben benötigt wird. Zudem verhindern sie die Skalierbarkeit des Geschäftsmodells und beeinträchtigen die Motivation der Mitarbeiter. Hier bietet die Prozessautomatisierung großes Potenzial.

Um Prozesse zu automatisieren, ist allerdings eine leistungsfähige IT notwendig, über die in der Regel weder Immobilienverwaltung noch Versicherungsmakler verfügen. Howden Caninenberg hat vor diesem Hintergrund seine IT-Infrastruktur stark ausgebaut, um an die bestehenden Kundenprozesse anzudocken und gemeinsam mit unseren Kunden auf individueller Ebene Prozesse zu optimieren und zu automatisieren.

### 2.2. Aus- und Weiterbildung

Die Qualifizierung von Mitarbeitenden ist ein weiterer wichtiger Faktor für die Rentabilität von Immobilienverwaltungen und stellt auch die Basis für ein erfolgreiches Wachstum dar. Unsere Spezialisten unterstützen hier mit Schadensschulungen, der Ausarbeitung von Standardprozessen und ergänzenden Schulungsangeboten, um die Kompetenz ihres Fachpersonals zu steigern und die Vorgaben zur Berufszulassung zu erfüllen. Durch die langjährige Mitarbeit an Tagungs- und Schulungsveranstaltungen diverser Berufsverbände unterstützt Howden Caninenberg Immobilienverwaltungen aktiv im Erhalt und Ausbau des spezifischen Fachwissens.



### 2.3. Partnernetzwerk

Ein funktionierendes Partnernetzwerk ist dann von großer Bedeutung, wenn in bestimmten Situationen und Konstellationen Aufgaben an externe Partner ausgelagert werden sollen, die diese womöglich besser und günstiger ausführen können. In der Zusammenarbeit mit Howden Caninenberg können Kunden auf bereits bestehende Erfahrungen und abgestimmte Prozesse zurückgreifen und so externe Ressourcen schnell und unkompliziert einsetzen.



### 3. Stabilität und Nachhaltigkeit

Die Sicherstellung eines nachhaltig stabilen Geschäftsbetriebs ist die dritte Dimension, die für uns zu einem erweiterten Risikomanagement gehört.

Ein wichtiger Faktor ist hier wiederum die Digitalisierung und die IT-Sicherheit im Speziellen. Zu Zeiten der Corona-Pandemie hat dezentrales Arbeiten vielfach die Aufrechterhaltung des Geschäftsbetriebes erst ermöglicht. Aber auch nach der Pandemie sind Home-Office und Co angesichts personeller Engpässe und neuer Lebensmodelle von großer Bedeutung. Digitale Instrumente sind hierfür unerlässlich, bringen jedoch auch Risiken mit sich, insbesondere Cyber-Risiken.

Um diese Risiken zu minimieren, entwickeln wir Absicherungs- und Wiederherstellungskonzepte für den Ernstfall. Auch bei der Integration neuer digitaler Lösungen in die IT-Landschaft helfen wir, Risiken zu minimieren. Im Falle von Cyber-Angriffen organisieren wir das Krisenmanagement und bieten Entschädigungsmodelle für Eigen- und Drittschäden an.

#### Fazit

In einem anspruchsvollen Markt kann der Versicherungsmakler als Partner mit einem modernen Risikomanagement-Ansatz wirkungsvoll zum Unternehmenserfolg beitragen, indem er neben der klassischen Kernaufgabe des Risikotransfers auch zusätzliche Dimensionen in sein Denken einbezieht, die auf den allgemeinen wirtschaftlichen Erfolg seiner Kunden und ihren damit nachhaltigen Bestand am Markt abzielen.

#### DER AUTOR

Carsten Wiegel ist Kundenbetreuer bei Howden Caninenberg GmbH, einem spezialisierten Versicherungsmakler für Unternehmen der Immobilienwirtschaft.

**E-Mail:** [carsten.wiegel@howdencaninenberg.de](mailto:carsten.wiegel@howdencaninenberg.de)





## Sie fragen – unsere Experten antworten



RA Dr. Dirk Sütterlin, München, beantwortet Ihre Fragen

**Wie und in welchem Umfang ist der Verwalter berechtigt, die Abnahme einer Erhaltungsmaßnahme im gemeinschaftlichen Bestandseigentum zu erklären? Insbesondere welchen Zustand darf er – wenn überhaupt – als Abnahme durch seine Unterschrift für die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer erklären? Oder sollte er erst gar keine Unterschrift leisten?**

Zu den Pflichten des Verwalters gehört die Überwachung von Erhaltungsmaßnahmen. Dies umfasst unter anderem auch die Abnahme der Arbeiten. Bei komplexeren Angelegenheiten sollte der Verwalter auf eine Beschlussfassung hinwirken, dass ein Experte hinzugezogen wird.

**Wenn den Wohnungseigentümern in der Teilungserklärung die Instandsetzung zugewiesen ist, beinhaltet das dann auch die Instandhaltung? Instandsetzung ist ja mehr als Instandhaltung.**

Heute gibt es nur noch „Erhaltung“, siehe § 13 Abs. 2 WEG. Obstehende Altregelung ist deshalb auszulegen. Dazu muss geprüft werden, wie die beiden alten Begriffe in der Gemeinschaftsordnung verwendet wurden. Synonym oder jeweils differenziert?

Wenn keine „Vermischung“ der Begriffe erfolgte, bedeutet „Instandhaltung“ weniger, d.h. eher Wartungsarbeiten etc., während Instandsetzung bis zur Erneuerung des Bauteils geht. Anders ist es im Architektenrecht: dort ist Instandhaltung der Oberbegriff.

Die zugewiesene „Instandsetzung“ umfasst i. d. R. auch die Instandhaltung, wenn diese in der Gemeinschaftsordnung nicht gesondert geregelt ist.

Vorsicht: Selten wird jedoch tatsächlich die Instandsetzung gemeinschaftlichen Eigentums (Türen, Fenster etc.) dem Sondereigentümer „zugewiesen“, meist nur deren Kosten!

**Sind der Rückschnitt von Bäumen, das Fällen von kranken Bäumen oder die Entfernung von verdorrten Sträuchern umlagefähige Betriebskosten im Rahmen der Pflege von Grünanlagen?**

Nach der Rechtsprechung des Landgerichts München I (Urteil v. 19.11.2020, 31 S 3302/20) und des Bundesgerichtshofs (Urteil v. 10.11.2021, VIII ZR 107/20) sind die Kosten der Fällung eines morschen, nicht mehr standsicheren Baums grundsätzlich umlagefähige Kosten der Gartenpflege im Sinne von § 2 Nr. 10 BetrKV. Soweit der

Rückschnitt von Bäumen und das Entfernen von verdorrten Sträuchern in regelmäßigen Zeitabständen erfolgt, sind auch die hierfür anfallenden Kosten umlagefähig.

**Nur noch selten bieten wir die Kassenprüfung im Büro per Ordner an. Der Wunsch ist, diese Informationen nur noch digital abrufbar in einem Portal oder Ordner wie HiDrive (DSGVO konform und IT-sicher) per Kennwörter bereit zu stellen. Geht das so oder bedarf das eines zwingenden Beschlusses zur Erlaubnis dieser Vorgehensweise im Vorfeld?**

Grundsätzlich ist für diese Vorgehensweise nicht zwingend ein Beschluss erforderlich. Ist es einem Eigentümer jedoch aufgrund seiner technischen Fähigkeiten nicht möglich, die Verwaltungsunterlagen digital abzurufen oder besteht dieser auf eine persönliche Einsichtnahme, so hat dieser weiterhin ein Einsichtsrecht in den Geschäftsräumen der Verwaltung.

**Wir haben gebrauchte Mietwohnungen erworben, neu vermessen lassen und dann die errechneten Flächen der Betriebskostenabrechnung zugrunde gelegt. Die Mieter möchten aber eine Abrechnung auf Basis der früheren, vom Vermieter angewendeten Flächenangaben. Darf ich als Vermieter jetzt nach den „richtigen“ Flächenangaben abrechnen?**

Nach dem BGH (Urteil v. 30.5.2018, VIII ZR 220/17) ist bei der Abrechnung von Betriebskosten nur die tatsächliche Wohnfläche entscheidend. Dies gilt auch, wenn im Mietvertrag eine abweichende Wohnfläche vereinbart ist und die vereinbarte Wohnungsgröße um weniger als 10 % von der tatsächlichen Größe abweicht.

**Wie und unter welchen gegebenenfalls beschlussweisen Voraussetzungen ist der Verwalter berechtigt, sämtliche Korrespondenz, wie Einladung, Jahresabrechnung, Wirtschaftsplan etc. nur noch in einem digitalen Portal zur Verfügung zu stellen? Vorausgesetzt, es wird im Vorfeld eine Benachrichtigungsmail an den jeweiligen Nutzer des Portals zugesendet, dass dort eine neue Nachricht hinterlegt ist. Gilt etwas Anderes, wenn in der Gemeinschaftsordnung geregelt ist, dass hierzu die schriftliche Variante zu verwenden ist?**

Im Zuge der zunehmenden Digitalisierung kann der Verwalter unter Beachtung von datenschutzrechtlichen und IT-sicherheitsrelevanten Anforderungen sämtliche die GdWE betreffenden Korrespondenzen in einem digitalen Portal zur Verfügung stellen. Für Personen, die keinen Zugang zum Internet haben, kann der Verwalter die Option zur Übersendung in Papierform unentgeltlich anbieten. Grundsätzlich ist kein Wohnungseigentümer verpflichtet, ein solches Portal zu nutzen.

Nach § 18 Abs. 4 WEG hat er ein Einsichtsrecht in die Originalunterlagen.

Eine Übersendung bzw. eine sonstige Zurverfügungstellung von Unterlagen zu einem vorgeschlagenen Beschluss ist nur erforderlich, wenn für die Beschlussfassung eine intensive inhaltliche Auseinandersetzung mit diesen Unterlagen von wesentlicher Bedeutung ist (LG München I, Urteil v. 24.11.2022, 36 S 10793/21).

**Ist es möglich durch einen Beschluss im Umlaufverfahren das Verwalterhonorar zu erhöhen?**

Sofern die notwendigen Zustimmungen im Umlaufverfahren erreicht werden, könnte eine Honorarerhöhung auch auf diesem Weg beschlossen werden.

**Haben Sie Fragen für diese Rubrik? – Schreiben Sie uns: [immobilien@haufe.de](mailto:immobilien@haufe.de)**



# Elzer kompakt

## Die Eigentumswohnung



Liebe Leserin,  
lieber Leser,

wir berichten Ihnen an dieser Stelle immer wieder, was aus Sicht der Juristen früher im Wohnungseigentumsrecht galt und was heute als „richtig“ angesehen wird. Anlass für eine Rückschau gibt stets die WEG-Reform 2020. Diese hat an vielen Stellen keinen Stein auf dem anderen gelassen. Dies gilt nicht nur – aber auch – im Bereich der baulichen Veränderungen. Bei diesen sind durch die WEG-Reform 2020 viele Probleme abgeräumt worden. Aber auch die beste Reform kann nicht auf alle Fragen Antworten finden. Eine dieser offenen Fragen ist, ob ein Wohnungseigentümer, der nach § 20 Abs. 3 WEG einen Anspruch auf einen Gestattungsbeschluss hat, diesen Anspruch einem Unterlassungsanspruch entgegenhalten kann. Zu dieser Frage gibt es jetzt eine BGH-Entscheidung, die wir dieses Mal in den Mittelpunkt stellen. Sie enthält wichtige Klärungen zur Frage, ob ein Gestattungsbeschluss notwendig ist. Im Übrigen enthält sie einen wichtigen Fingerzeig für die Auslegung von Altvereinbarungen.

Herzlichst

Ihr

Dr. Oliver Elzer

Entscheidung des Monats: **Notwendigkeit eines Gestattungsbeschlusses**

### WEG-Rechtsprechung kompakt

#### Entscheidung des Monats

**Gestattungsbeschluss: Notwendigkeit**

**Es ist Sache des Wohnungseigentümers, der eine nicht in der Gemeinschaftsordnung durch eine Vereinbarung bereits gestattete bauliche Veränderung beabsichtigt, einen daher notwendigen Gestattungsbeschluss gegebenenfalls im Wege der Beschlussersetzungsklage herbeizuführen, ehe mit der Baumaßnahme begonnen wird. Handelt er dem zuwider, haben die übrigen Wohnungseigentümer einen Unterlassungsanspruch, der durch die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer ausgeübt wird. Diesem Unterlassungsanspruch kann der bauwillige Wohnungseigentümer nicht unter Berufung auf Treu und Glauben entgegengehalten, dass ihm ein Gestattungsanspruch zusteht.**

**Der in der Gemeinschaftsordnung enthaltenen schlichten Verweisung auf die Gesetzeslage oder der bloßen Wiederholung des Gesetzes lässt sich in Ermangelung anderer Anhaltspunkte nicht entnehmen, dass es auch nach einer Gesetzesänderung bei der Anwendung alten Rechts verbleiben soll. Vielmehr ist dies grundsätzlich als dynamische Verweisung auf die jeweils aktuellen gesetzlichen Regelungen zu verstehen.**

BGH, Urteil v. 17.3.2023, V ZR 140/22

#### Der Fall:

Ein Doppelhaus bildet eine Wohnungseigentumsanlage. Es gibt 2 Wohnungseigentü-

mer, nämlich Wohnungseigentümer B und Wohnungseigentümer K. Nach der Gemeinschaftsordnung aus dem Jahre 1971 bestimmt sich das Verhältnis der Wohnungseigentümer untereinander nach dem WEG. Jedem Wohnungseigentumsrecht ist ein Sondernutzungsrecht für den an das jeweilige Sondereigentum anschließenden Teil des Grundstücks eingeräumt. Diese Gemeinschaftsordnung ist später ergänzt worden. Danach sind die Wohnungseigentümer für Erhaltungsmaßnahmen allein verantwortlich, aber auch kostenpflichtig.

Wohnungseigentümer B beabsichtigt, in dem von ihm genutzten Teil des Gartens einen Swimmingpool zu errichten. Nach Baubeginn erwirkt Wohnungseigentümer K im Wege der einstweiligen Verfügung einen Baustopp. Seine im Anschluss im November 2020 erhobene Klage auf Unterlassung hat vor dem AG Erfolg. Das LG weist die gegen dieses Urteil gerichtete Berufung zurück. K stehe ein Unterlassungsanspruch zu, da es an einem Gestattungsbeschluss nach § 20 Abs. 1 WEG fehle und die Wohnungseigentümer eine Gestattung auch nicht vereinbart oder abbedungen hätten. Ob B einen Anspruch auf einen Gestattungsbeschluss habe, müsse nicht geklärt werden. Selbst wenn ein Gestattungsanspruch unterstellt werde, führe dieser nicht dazu, dass K die Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs nach Treu und Glauben verwehrt wäre. Im aktuellen Recht bedürfe jede nicht durch Vereinbarung gestattete bauliche Veränderung eines Beschlusses. Ob etwas anderes in eindeutig gelagerten Fällen gelten müsse, könne im Fall offenbleiben. Rechtsanwaltskosten stünden K unter dem Gesichtspunkt des Verzugs zu. Dagegen wendet sich die Revision.

**Das Problem:**

Im Fall geht es im Kern um die bis zur WEG-Reform stark umstrittene Frage, ob jede bauliche Veränderung durch einen Beschluss gestattet werden muss. Ferner ist zu klären, ob ein nach § 20 Abs. 3 WEG privilegierter Wohnungseigentümer einem Unterlassungsverlangen seinen Anspruch auf eine bauliche Veränderung entgegenhalten kann. Schließlich ist im Fall zu untersuchen, ob die Wohnungseigentümer eine Gestattung bereits vereinbart haben.

Im aktuellen Recht müsste im Übrigen die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer klagen, wenn das Sondereigentum nicht gestört wird. Im Fall musste der BGH dieser Frage nicht nachgehen, da er meint, bereits vor dem 1.12.2020 begonnene Prozesse auf Unterlassung könne ein Wohnungseigentümer grundsätzlich fortsetzen. Diesen prozessualen Teil stellen wir als bald überwundenes Übergangsproblem nicht näher dar.

**So hat der BGH entschieden:****1. Das Ergebnis**

Das BGH meint, im aktuellen Recht bedürfe jede bauliche Veränderung einer Gestattung, die vereinbart oder beschlossen werden könne. Die von ihm zu untersuchende Gemeinschaftsordnung enthalte keine Gestattungsvereinbarung. Einen Gestaltungsbeschluss gebe es unstreitig auch nicht. Ob dieser ausnahmsweise entbehrlich sei, müsse bei einem Unterlassungsanspruch nicht geklärt werden. B schulde daher Unterlassung. Da er nicht bauen durfte, müsse er K auch die Rechtsanwaltskosten ersetzen.

**2. Gestattungsbeschluss***a) Der Grundsatz*

Der Bau eines 5 x 3 x 1,55 m großen Pools stelle eine bauliche Veränderung dar. Gem. § 20 Abs. 1 WEG könnte diese beschlossen oder einem Wohnungseigentümer durch Beschluss gestattet werden. Fehle ein entsprechender Beschluss, dürfe die bauliche Veränderung durch einen einzelnen Wohnungseigentümer nicht vorgenommen werden und stelle eine rechtswidrige Eigentumsbeeinträchtigung dar, auf deren Unterlassung ein Anspruch bestehe.

*b) Die Ausnahme*

Etwas anderes gelte ausnahmsweise, wenn die Wohnungseigentümer den nach § 20 Abs. 1 WEG erforderlichen Beschluss abbedungen oder eine Gestattung vereinbart hätten.

So liege es im Fall nicht, wobei nur eine Gestattungsvereinbarung infrage käme. Die Wohnungseigentümer hätten zwar Sondernutzungsrechte bestimmt. Es sei aber nicht bestimmt, dass die diesen Sondernutzungsrechten unterliegenden Flächen wie real geteiltes Eigentum behandelt werden sollen. Infolgedessen sei der Bau eines Swimmingpools von dem

Zuweisungsgehalt des Sondernutzungsrechts nicht umfasst. Denn aus der bloßen Einräumung eines Sondernutzungsrechts folge nicht ohne Weiteres die Berechtigung zu einer „grundlegenden Umgestaltung“ der jeweiligen Sondernutzungsfläche, die über die nach dem Inhalt des Sondernutzungsrechts „übliche Nutzung hinausgehe und der Wohnungseigentumsanlage ein anderes Gepräge“ gebe.

Dass die Gemeinschaftsordnung auf das WEG verweise, führe zu keinem anderen Ergebnis. Denn einer in der Gemeinschaftsordnung enthaltenen schlichten Verweisung auf die Gesetzeslage lasse sich ebenso wie einer bloßen Wiederholung des WEG in Ermangelung anderer Anhaltspunkte nicht entnehmen, dass nach einer Gesetzesänderung das alte Recht angewendet werden solle. Vielmehr sei die Formulierung grundsätzlich – und so auch hier – als dynamische Verweisung auf die jeweils aktuellen gesetzlichen Regelungen zu verstehen. Nichts anderes folge aus der späteren ergänzenden Regelung der Gemeinschaftsordnung. Dieser lasse sich allenfalls entnehmen, dass bauliche Veränderungen im Zusammenhang mit Erhaltungsmaßnahmen an der jeweiligen Sondernutzungsfläche ohne Beschluss möglich seien.

**3. Treu und Glauben***a) Ergebnis*

Dem Unterlassungsanspruch könne B nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) keinen Anspruch auf Gestattung der baulichen Veränderung gem. § 20 Abs. 3 WEG entgegenhalten.

*b) Jede Gestattung muss beschlossen werden*

Auch die nach § 20 Abs. 3 WEG privilegierte Gestattung müsse nämlich beschlossen werden. § 20 Abs. 1 WEG zwingt dazu, jede von einem einzelnen Wohnungseigentümer beabsichtigte bauliche Veränderung des gemeinschaftlichen Eigentums zu beschließen. Dies gelte auch dann, wenn kein Wohnungseigentümer in rechtlich relevanter Weise beeinträchtigt werde. Auf diese Weise werde sichergestellt, dass die Wohnungseigentümer über alle baulichen Veränderungen des gemeinschaftlichen Eigentums informiert werden würden. Für den bauwilligen Wohnungseigentümer habe der legitimierende Beschluss den Vorteil, dass er – ebenso wie eventuelle Sondernachfolger – durch dessen Bestandskraft Rechtssicherheit habe.

Soweit ersichtlich, werde daher auch nicht vertreten, dass ein Wohnungseigentümer einem Unterlassungsanspruch seinen Gestattungsanspruch aus § 20 Abs. 3 WEG im Wege des § 242 BGB entgegenhalten könne.

*c) Unterlassungs- versus Gestattungsanspruch*

Ob dies auch für eine ohne vorherigen Beschluss bereits fertiggestellte bauliche Ver-

änderung, die nach dem Vorgesagten einen Beseitigungsanspruch gem. § 1004 Abs. 1 Satz 1 BGB auslöse, durchgängig gelte, sei nicht zu entscheiden. Ebenso könne dahinstehen, wie in völlig eindeutig gelagerten Fällen, in denen – anders als hier – ganz offensichtlich kein anderer Wohnungseigentümer ernsthaft beeinträchtigt sei, zu verfahren sei.

Allerdings müsse man innerhalb des räumlichen Bereichs des Sondereigentums übliche Veränderungen des dort befindlichen gemeinschaftlichen Eigentums – wie etwa das Bohren von Dübellöchern in tragende Wände – ohne Weiteres als gestattet ansehen müssen.

*d) Rechtsmissbrauch*

Ein rechtsmissbräuchliches Verhalten des klagenden Wohnungseigentümers mit Blick auf von ihm selbst in der Vergangenheit angeblich ohne Einverständnis vorgenommene bauliche Veränderungen sei nicht festzustellen.

**4. Beschlussersetzungsklage**

Einer Entscheidung, wie zu verfahren sei, wenn der bauwillige Wohnungseigentümer während des Unterlassungsprozesses eine Beschlussersetzungsklage erhebe, bedürfe es nicht. Das Gericht habe auf diese Möglichkeit auch nicht hinweisen müssen.

**5. Anwaltskosten**

K habe auch einen Anspruch auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten. Die Wohnungseigentümer verbinde ein gesetzliches Schuldverhältnis, aus dem auch Nebenpflichten folgten. Jeder Wohnungseigentümer sei zudem gem. § 14 Abs. 1 Nr. 1 WEG verpflichtet, die gesetzlichen Regelungen, Vereinbarungen und Beschlüsse einzuhalten. Danach sei die Missachtung des Beschlusserfordernisses vor Beginn einer baulichen Veränderung pflichtwidrig im Sinne von § 280 Abs. 1 Satz 1 BGB, § 241 Abs. 2 BGB. Es sei von B auch, unabhängig von der Frage des Beschlusserfordernisses nach altem und nach neuem Recht, zumindest fahrlässig gewesen, darauf zu vertrauen, mit einer baulichen Veränderung gegen den erklärten Willen des anderen Wohnungseigentümers letztlich folgenlos beginnen zu dürfen.

**Das bedeutet für Sie:****1. Notwendigkeit einer Gestattung durch Beschluss**

Im WEG-Recht, dass vor dem 1.12.2020 galt, meinte man, eine bauliche Veränderung müsse nicht in allen Fällen beschlossen werden. Es gab gewichtige Stimmen, die es für ausreichend ansahen, wenn alle Wohnungseigentümer – an welchem Ort und auf welche Art und Weise auch immer – einer baulichen Veränderung zugestimmt hatten. Diese Sichtwei-

se, wäre sie richtig gewesen, führte zu einer Rechtsunsicherheit: Es gab keinen Beschluss, der für jeden Wohnungseigentümer und jede Wohnungseigentümerin transparent, nachlesbar und überprüfbar machte, an welcher Stelle ein Wohnungseigentümer in welcher Art und Weise in das gemeinschaftliche Eigentum eingreifen darf. Die Unsicherheit bestand aber auch auf Seiten des Bauwilligen: Konnte er der Rechtslage trauen? Was genau war ihm erlaubt? Konnte er das beweisen? Was galt für einen Sondernachfolger?

Das ist jetzt anders – was der BGH bestätigt: Im geltenden Recht bedarf ausnahmslos jede bauliche Veränderung einer Gestattung. Dies gilt auch dann, wenn ein Wohnungseigentümer auf eine bauliche Veränderung einen Anspruch hat. Dies kann dann der Fall sein, wenn die bauliche Veränderung nach § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG privilegiert ist oder wenn die Voraussetzungen des § 20 Abs. 3 WEG vorliegen (= alle Wohnungseigentümer, deren Rechte durch die bauliche Veränderung über das bei einem geordneten Zusammenleben unvermeidliche Maß hinaus beeinträchtigt werden, sind einverstanden oder kein Wohnungseigentümer wird beeinträchtigt).

#### HINWEIS:

Anders ist die Rechtslage ausnahmsweise dann (auch das kann man beim BGH nachlesen), wenn entweder vereinbart ist, dass es keiner Gestattung bedarf (= jeder darf ohne Gestattung bauen!) oder bestimmte bauliche Veränderungen bereits durch eine Vereinbarung gestattet sind. Dies kann beispielsweise der Fall sein, wenn die Wohnungseigentümer eine Sondernutzungsrechtsvereinbarung geschlossen haben und nach deren Inhalt bauliche Veränderungen gestattet sein sollen oder müssen.

## 2. Treu und Glauben

Das deutsche Recht wird vom Grundsatz von Treu und Glauben beherrscht (er wurzelt in den römischen Ideen der „bona fides“ und der „aequitas“). Im „Baurecht“ kann er beispielsweise angewendet werden, wenn ein Wohnungseigentümer zwar aus formalen Gründen zurückbauen müsste, er aber einen Anspruch auf das Bauen hat. Dann wäre es wirtschaftlich unsinnig und eine Förmelerei, zum Beispiel im vorliegenden Fall den Pool zu entfernen, dann den Bau aber zu gestatten und den Pool wieder zu errichten.

#### HINWEIS:

Der BGH lässt diesen Gedanken im Fall nicht gelten, wenn ein Wohnungseigentümer noch beim Bauen ist. Er zeigt für ihn

aber Sympathien, wenn ein Bau bereits fertiggestellt ist, bei eindeutigen Fällen und wenn rechtsmissbräuchlich gehandelt wird. Hier muss man die Entwicklungen abwarten. Die Verwaltung sollte einem Bauherrn oder einer Bauherrin sagen, dass man am besten um eine Nachgestattung bittet. Wird diese beschlossen, sind alle Zweifel beseitigt. Dem Bauherrn ist die vom BGH angeordnete Widerklage anzuraten.

## 3. Sondereigentum

Für Maßnahmen, die über die ordnungsmäßige Instandhaltung und Instandsetzung (Erhaltung) des Sondereigentums hinausgehen, gilt § 20 WEG mit der Maßgabe entsprechend, dass es keiner Gestattung bedarf, soweit keinem der anderen Wohnungseigentümer über das bei einem geordneten Zusammenleben unvermeidliche Maß hinaus ein Nachteil erwächst. Dies bedeutet, dass ein Wohnungseigentümer, der beispielsweise auf einem Stellplatz einen Carport oder eine Garage, auf einer Terrasse einen Wintergarten oder im Garten ein Gartenhaus, eine Schaukel, ein Trampolin oder einen Zaun errichten und fest mit dem Boden verbinden will, einer Gestattung der anderen Wohnungseigentümer bedarf, obwohl er auf seinem eigenen Grund und Boden baut.

#### HINWEIS:

Anders ist die Rechtslage ausnahmsweise dann, wenn eine Maßnahme nicht nachteilig ist. Für Maßnahmen auf Außenflächen ist das möglich, aber selten. Jedenfalls wird dort häufig eine optische Beeinträchtigung festzustellen sein. Außerdem kann von einer Maßnahme Lärm ausgehen, beispielsweise von einer Schaukel – wobei das Bundes-Immissionsschutzgesetz und seine Wertungen zu beachten sind.

## 4. Verständnis von Altvereinbarungen

Im Fall verweist die Gemeinschaftsordnung für das, was erlaubt ist, auf das WEG. Der BGH meint, dieser Verweisung auf die Gesetzeslage oder der bloßen Wiederholung des Gesetzes lasse sich in Ermangelung anderer Anhaltspunkte kein Wille entnehmen, dass es nach einer Gesetzesänderung bei der Anwendung alten Rechts verbleiben solle. Vielmehr sei dies grundsätzlich – und so auch hier – als dynamische Verweisung auf die jeweils aktuellen gesetzlichen Regelungen zu verstehen. Dieser Gedanke entspricht der h. M. zu § 47 WEG. Danach stehen Vereinbarungen, die vor dem 1.12.2020 getroffen wurden und die von solchen WEG-Vorschriften abweichen, die durch das WEMoG geändert wurden, der

Anwendung dieser Vorschriften in der vom 1.12.2020 an geltenden Fassung nicht entgegen, soweit sich aus der Vereinbarung nicht ein anderer Wille ergibt. Dieser Wille ist nach überwiegender Ansicht nicht erkennbar, wenn eine Gemeinschaftsordnung das Gesetz schlicht wiederholt oder auf seine jeweilige Fassung verweist.

## 5. Verhaltensempfehlungen an die Verwaltungen

- Jede Verwaltung muss wissen, dass ausnahmslos jede bauliche Veränderung einem Wohnungseigentümer gestattet werden muss.
- Jede Verwaltung muss wissen, welche Wege es für eine Gestattung gibt, nämlich Vereinbarung und Beschluss.
- Jede Verwaltung muss wissen, wann ein Wohnungseigentümer als Sondereigentümer einer Gestattung bedarf, wenn er über eine Erhaltung des Sondereigentums hinausgeht.
- Jede Verwaltung muss sich mit der Auslegung von Altvereinbarungen befassen und sollte die jetzt vorliegende Entscheidung dazu nutzen.

## WEG-Rechtsprechung kompakt

### Video und gemeinschaftliches Eigentum: Unterlassung?

Auch nach der WEG-Reform können die Wohnungseigentümer Ansprüche auf Unterlassung von Videoaufzeichnungen und damit verbundene Schadensersatzansprüche individuell geltend machen.

### Wohnungseigentum: Allgemeinpraxis erlaubt?

LG Frankfurt a.M., Urteil v. 31.3.2022, 2-13 S 131/20

Der Gebrauch und die Nutzung einer Wohnung als Allgemeinarztpraxis stört regelmäßig mehr als ein Gebrauch und die Nutzung für ein Wohnen.



## Auch das noch

### Auf der Pelle

Ob gelegentliche Anwesenheit gleichbedeutend mit „Bewohnen“ ist, war der Knackpunkt in einem Verfahren, das das LG Traunstein auf dem Tisch hatte. Der in Wuppertal wohnende Vermieter hatte in einem Zweifamilienhaus im mehr als 500 Kilometer Luftlinie entfernten Rosenheim eine Wohnung vermietet. Die andere Wohnung nutzte er zum gelegentlichen Aufenthalt als Ferienwohnung. Ungefähr alle 2 Monate verweilte er dort für jeweils 3 Tage.

Nachdem es zwischen der Mieterin und dem Vermieter zu Knatsch gekommen war, kündigte der Vermieter den Mietvertrag. Hierbei berief er sich auf § 573a BGB; danach kann ein Vermieter auch ohne berechtigtes Interesse („Kündigungsgrund“) kündigen, wenn sich die Wohnung in einem Haus mit maximal 2 Wohnungen befindet, von denen der Vermieter eine selbst bewohnt.

## Zitat

**Die besten Dinge im Leben sind nicht die, die man für Geld bekommt.**

Albert Einstein (1879 – 1955), deutscher Physiker und Nobelpreisträger

„Alle paar Monate mal vorbeischaun reicht nicht, um von ‚selbst bewohnt‘ sprechen zu können“, sagte das LG Traunstein (Urteil v. 3.5.2023, 3 S 2451/22) und wies die Räumungsklage des Vermieters ab.

§ 573a BGB solle dem Umstand Rechnung tragen, dass sich aus einem engen Zusammenleben von Vermieter und Mieter in einem Zweifamilienhaus Spannungen ergeben können; deshalb soll ausnahmsweise eine Kündigung ohne Kündigungsgrund möglich sein. Die Ausnahme könne auch zum Tragen kommen, wenn es sich nur um eine Zweitwohnung des Vermieters handle; es müsse aber eine gewisse Nutzungsintensität bestehen.

Die Gefahr persönlicher Spannungen wegen räumlicher Nähe bestehe nicht in einem solchen Maße, wenn der Vermieter fast nie vor Ort ist, sondern nur gelegentlich ein paar Tage vorbeischaue, so wie es hier der Fall war. Auch die hier zutage getretenen Spannungen resultierten nicht aus einem engen Zusammenleben von Vermieter und Mieterin. Alles in allem war die Kündigung daher unwirksam.

## Standpunkt

Dr. Dr. Andriak Abramenko, Idstein



### Schöne neue Online-Welt

In Zeiten der Corona-Epidemie versuchten viele Verwalter, die ihnen vom Gesetz abverlangten Eigentümerversammlungen mit möglichst geringer Präsenz durchzuführen. Dies brachte eine Vielzahl von Modellen hervor, von der Vollmacht- über die Vertreter- bis zur Online-Versammlung. Die Rechtsprechung reagierte hierauf – vorsichtig gesagt – zurückhaltend: Oftmals wurden Beschlüsse für ungültig erklärt oder gar ihre Nichtigkeit festgestellt, weil in das Recht der persönlichen Teilnahme eingegriffen wurde. Dem will eine Gesetzesinitiative nun abhelfen: Die Wohnungseigentümer sollen künftig mit mindestens 3/4 der abgegebenen Stimmen beschließen können,

Eigentümerversammlungen ohne physische Präsenz durchzuführen.

Der Grundgedanke dieser Initiative ist sicher nachvollziehbar, auch außerhalb pandemiebedingten Zwanges zur Kontaktbeschränkung. Möglicherweise wird die „Anwesenheit“ sogar erhöht, wenn etwa Kapitalanleger nicht mehr Hunderte von Kilometern anreisen müssen. Der Vorschlag birgt aber auch erhebliche Gefahren in der Durchführung von Eigentümerversammlungen, etwa im Hinblick auf die kaum mehr kontrollierbare Nichtöffentlichkeit. Vor allem aber geht der mehrheitlich beschlossene Zwang zur Teilnahme via Internet doch sehr weit, sind doch immer noch viele, gerade ältere Miteigentümer mit den neuen Möglichkeiten des Internets nicht hinreichend vertraut. Vielleicht wäre eine großzügige Handhabung oder auch Erweiterung der bisherigen Regelung, wonach unter Beibehaltung der herkömmlichen Versammlung einzelnen Wohnungseigentümern die Online-Teilnahme gestattet werden kann, die bessere Lösung.

### IMPRESSUM

**Der Verwalter-Brief**  
mit Elzer kompakt

ISSN: 2190-4006  
Best.-Nr.: A06436VJ

© 2023 Haufe-Lexware GmbH & Co. KG  
Ein Unternehmen der Haufe Group SE



ANSCHRIFT:  
Haufe-Lexware GmbH & Co. KG  
Munzinger Straße 9, 79111 Freiburg  
Tel.: 0761 898-0  
E-Mail: online@haufe.de  
Internet: www.haufe.de

Kommanditgesellschaft, Sitz Freiburg  
Registergericht Freiburg, HRA 4408  
Komplementäre: Haufe-Lexware  
Verwaltungs GmbH, Sitz Freiburg,  
Registergericht Freiburg, HRB 5557;  
Martin Laqua

Geschäftsführung: Iris Bode, Jörg Frey,  
Matthias Schätzle, Christian Steiger,  
Dr. Carsten Thies  
Beiratsvorsitzende: Andrea Haufe

USt-IdNr. DE812398835

Haufe-Lexware GmbH & Co. KG  
Munzinger Straße 9, 79111 Freiburg  
Tel.: 0761 898-0  
E-Mail: immobilien@haufe.de  
Internet: www.haufe.de/immobilien

HERAUSGEBER: Dipl.-Kfm. Richard Kunze

REDAKTION:  
Gerald Amann (v.i.S.d.P.),  
Petra Krauß (Assistentin)

Satz: Schimmel Investment GmbH & Co. KG,  
Im Kreuz 9, 97076 Würzburg  
Druck: rewi druckhaus Reiner Winters GmbH,  
Wiesenstraße 11, 57537 Wissen



Der nächste Verwalter-Brief erscheint am 09.09.2023.

[www.haufe.de/immobilien](http://www.haufe.de/immobilien)



Mat.-Nr. 06436-5133

