

Der Verwalter-Brief

mit Deckert kompakt

Ihr Beratungsdienst rund um WEG- und Mietverwaltung

September 2017



**Liebe Leserin,
lieber Leser,**

es war ein langer und steiniger Weg, den das „Gesetz zur Einführung von Berufszugangsvoraussetzungen für gewerbliche Wohnimmobilienverwalter und Immobilienmakler“ genommen hat. Doch nun scheint es vollbracht. Rein formal muss das Gesetz noch die letzte Hürde „Bundesrat“ nehmen. Aber daran zweifelt niemand ernsthaft.

Der „Sachkundenachweis“ hat es letztlich nicht geschafft. Stattdessen soll es eine Weiterbildungsverpflichtung geben. Auch sonst fanden nicht alle „Wünsche“ Eingang in das Gesetz. Immerhin wurde erreicht, dass das Gesetz jetzt auch die Mietverwalter mit umfasst. Wichtig ist aber vor allem, dass ein 1. Schritt getan ist. Darauf lässt sich aufbauen.

Was jetzt genau auf uns zukommt, wird sich zum Großteil erst der zu erlassenden Rechtsverordnung entnehmen lassen. Frühestens im August 2018 beginnt der sechsmonatige Übergangszeitraum, in dem bereits am Markt tätige Immobilienverwalterinnen und -verwalter ihre Erlaubnis beantragen müssen.

Ein erfolgreiches Verwalten wünscht Ihnen

Ihr

Richard Kunze

Dipl.-Kfm. Richard Kunze
Herausgeber

Ihre Verwalter-Themen im September

Meldungen

→ Seite 2

Service

→ Seite 3

Verwalterthema des Monats

Berufszugangsvoraussetzungen für den Wohnimmobilienverwalter:
Vom Werdegang eines Gesetzes
und warum es so eminent wichtig ist

→ Seite 4

FAQ

Sie fragen – unsere Experten antworten

→ Seite 8

Deckert kompakt

Entscheidung des Monats:
Kosten eines Ersatzzustellungsvertreeters

→ Seite 9

WEG-Rechtsprechung kompakt

→ Seite 11

Schlusslicht

→ Seite 12

Meldungen

Formelle Anforderungen an die Betriebskostenabrechnung

Eine Betriebskostenabrechnung muss einige formelle Voraussetzungen erfüllen, damit der Vermieter vom Mieter eine Nachzahlung verlangen kann. Indes hat der BGH diese Anforderungen in den vergangenen Jahren gelockert. In dieser Linie bewegen sich zwei aktuelle Entscheidungen.

So ist eine Betriebskostenabrechnung nicht deshalb formell unwirksam, weil der Vermieter die getrennt nach Kostenarten (Gartenpflege, Hausmeister, Versicherungen usw.) aufgeführten Kosten nur mit den jeweiligen Einzelbeträgen angegeben hat, ohne für jede Kostenart eine Summe zu bilden. Dies beeinträchtigt die Nachvollziehbarkeit und Prüffähigkeit der Abrechnung nicht, weil der Mieter die Summen der einzelnen Kostenarten mit Hilfe eines einfachen Rechenschrittes selbst ermitteln kann. Es muss auch nicht unbedingt für jede Betriebskostenart der auf den Mieter entfallende Anteil betragsmäßig gesondert ausgewiesen sein. Es reicht aus, wenn sämtliche Betriebskosten, für die derselbe Umlagemaßstab gilt, zuerst addiert werden und daraus unter Anwendung des Umlageschlüssels der vom Mieter insgesamt zu tragende Anteil errechnet wird. (BGH, Beschluss v. 25.4.2017, VIII ZR 237/16)

Eine Betriebskostenabrechnung ist auch nicht deshalb formell fehlerhaft, weil sie aus mehreren Seiten besteht und der Mieter hin- und herblättern muss, um die auf mehrere Seiten verteilten Rechenschritte nachvollziehen zu können. (BGH, Urteil v. 19.7.2017, VIII ZR 3/17)

PRAXIS-TIPP:

Soweit keine besonderen Abreden getroffen sind, muss eine Abrechnung bei Gebäuden mit mehreren Wohneinheiten regelmäßig folgende Mindestangaben enthalten:

- Zusammenstellung der Gesamtkosten
- Angabe und – soweit erforderlich – die Erläuterung der zugrunde gelegten Verteilerschlüssel
- Berechnung des Anteils des Mieters
- Abzug der geleisteten Vorauszahlungen



Weiterführende Informationen:

Checkliste Betriebskostenabrechnung → **1949194**

Bei Streit über die Wohnfläche muss auch der Mieter Zahlen nennen

Häufiger Streitpunkt zwischen Vermietern und Mietern ist die Wohnungsgröße. Diese spielt etwa bei Mieterhöhungen oder der Umlage von Betriebskosten eine entscheidende Rolle.

Wenn der Vermieter, etwa bei einem Mieterhöhungsverlangen, eine konkrete Wohnungsgröße angibt und der Mieter diese Angabe in einem anschließenden Gerichtsverfahren angreifen will, reicht es nicht aus, die Zahlen des Vermieters zu bestreiten. Vielmehr muss der Mieter selbst konkrete Angaben machen, wie groß die Wohnfläche seiner Meinung nach tatsächlich ist. Selbst wenn die Ermittlung der genauen

Wohnfläche nach den Vorgaben der Wohnflächenverordnung im Einzelfall schwierig ist, etwa bei Dachschrägen, ist es dem Mieter in aller Regel zumutbar, die Wohnung zumindest laienhaft zu vermessen, um seinerseits eine ungefähre Größe angeben zu können. (BGH, Urteil v. 31.5.2017, VIII ZR 181/16)



Weiterführende Informationen:

Wohnfläche (Miete) → **639607**

Wohnflächenrechner → **7753154**

Keine Nutzungsentschädigung, solange der Vermieter die Wohnung nicht herausverlangt

Wenn das Mietverhältnis beendet ist, muss der Mieter dem Vermieter die Mietsache zurückgeben. Bis zur Rückgabe muss der Mieter als Nutzungsentschädigung die vereinbarte oder die ortsübliche Miete zahlen, sofern er dem Vermieter die Mietsache vorenthält. Vorenthalten in diesem Sinne setzt voraus, dass der Vermieter zur Rücknahme bereit ist. Hieran fehlt es, wenn der Vermieter von einem Fortbestand des Mietverhältnisses ausgeht, etwa wenn er eine Kündigung des Mieters für unwirksam hält. Um fehlenden Rücknahmewillen feststellen zu können, ist es nicht erforderlich, dass der Vermieter die Rücknahme kategorisch oder um jeden Preis ablehnt.

Wenn es am Rücknahmewillen des Vermieters fehlt, haftet der Mieter nur nach bereicherungsrechtlichen Grundsätzen. Dann kommt es darauf an, ob er um den tatsächlichen Nutzungswert bereichert ist, etwa wenn er eigene Aufwendungen erspart oder Einkünfte erzielt hat. Der bloße Besitz des Mieters an der Wohnung reicht – anders als im Falle des Vorenthalteins – nicht aus, um Ansprüche des Vermieters zu begründen. (BGH, Urteil v. 12.7.2017, VIII ZR 214/16)



Weiterführende Informationen:

Nutzungsentschädigung → **639146**

Nutzungsentschädigung (Mustertext Zahlungsaufforderung) → **1688090**

Vollstreckungsunterwerfung neben Mietkaution zulässig

Die Höhe der Mietkaution ist bei der Wohnraummiete auf 3 Monatskaltmieten begrenzt. Soweit der Vermieter eine höhere Kautionsfordern, ist dies unwirksam.

Zusätzlich zur Pflicht, eine Kautions zu leisten, kann sich der Mieter aber wirksam verpflichten, sich wegen der Ansprüche des Vermieters auf die Mietzahlungen in einer notariellen Urkunde der sofortigen Zwangsvollstreckung zu unterwerfen – dies zumindest dann, wenn diese Vereinbarung individuell ausgehandelt ist. Eine solche Vollstreckungsunterwerfung ist keine Mietsicherheit im Sinne von § 551 BGB, denn sie bietet dem Vermieter keine zusätzliche Zugriffsmöglichkeit wie etwa eine dingliche Sicherheit (Barkautions, verpfändetes Sparbuch) oder die Bürgschaft eines Dritten. Sie erspart dem Vermieter lediglich, sich vor der Zwangsvollstreckung einen Titel gegen den Mieter zu beschaffen, also ein Mahnverfahren oder eine Klage zu betreiben. Wegen seiner Ansprüche, die von der Unterwerfungserklärung umfasst sind, kann er sofort in das Vermögen des Mieters vollstrecken und den Mieter darauf verweisen, bei Einwendungen eine Vollstreckungsgegenklage zu erheben.

Ob auch formularmäßig vereinbart werden kann, dass der Mieter verpflichtet ist, wegen der Mietzahlungen eine notarielle Vollstreckungsun-

terwerfung abzugeben, hat der BGH ausdrücklich offengelassen. (BGH, Urteil v. 14.6.2017, VIII ZR 76/16)

! Weiterführende Informationen:
Mietkaution → **638841, 2704370** und **1787175**

„Kauf bricht nicht Miete“ kann auch gelten, wenn Vermieter nicht Eigentümer ist

Wenn vermieteter Wohn- oder Gewerberaum nach der Überlassung an den Mieter vom Vermieter veräußert wird, tritt der Erwerber anstelle des Vermieters in das Mietverhältnis ein. Dieser als „Kauf bricht nicht Miete“ bekannte Grundsatz ist in § 566 Abs. 1 BGB niedergelegt.

Umstritten war bisher, ob ein Mietverhältnis in analoger Anwendung dieser Vorschrift auch dann auf den Erwerber übergehen kann, wenn der Vermieter und der Veräußerer/bisheriger Eigentümer nicht identisch sind. Der BGH hat diese Frage nun bejaht, sofern die Vermietung mit Zustimmung und im alleinigen wirtschaftlichen Interesse des Eigentümers erfolgt ist und der Vermieter kein eigenes wirtschaftliches Interesse am Fortbestand des Mietverhältnisses hat. Dieser Fall sei mit dem (Regel-) Fall vergleichbar, dass der Vermieter zugleich der Eigentümer ist. (BGH, Urteil v. 12.7.2017, XII ZR 26/16)

PRAXIS-TIPP:

Kein Fall für eine analoge Anwendung von § 566 Abs. 1 BGB ist die Untervermietung. Diese geschieht zwar in der Regel auch mit Zustimmung des Eigentümers, liegt jedoch nicht in dessen wirtschaftlichem Interesse, sondern dem des (Haupt-)Mieters. Daher geht ein Mietvertrag, den der Mieter mit einem Untermieter geschlossen hat, nicht auf den Erwerber über.

! Weiterführende Informationen:
Veräußerung des Mietgrundstücks → **625864**

Anforderungen an Teileigentumseinheiten

Nicht nur Sonder-, sondern auch Teileigentumseinheiten müssen die baurechtlichen Anforderungen an Aufenthaltsräume erfüllen, sofern keine Nutzungsbeschränkungen vereinbart sind. Ist zur Erfüllung dieser Anforderungen die Herstellung eines 2. Rettungsweges erforderlich, handelt es sich um die erstmalige ordnungsgemäße Herstellung des Gemeinschaftseigentums. Diese entspricht ordnungsgemäßer Verwaltung und kann von jedem Wohnungseigentümer verlangt werden. (BGH, Urteil v. 23.6.2017, V ZR 102/16)

PRAXIS-TIPP:

Nutzungsbeschränkungen (etwa die Einstufung als Kellerraum oder Lager) müssen aus der Teilungserklärung eindeutig hervorgehen. Aus Bezeichnungen von Räumen im Aufteilungsplan allein ergibt sich grundsätzlich keine Beschränkung der zulässigen Nutzung. Soll der Aufteilungsplan ausnahmsweise auch die Nutzung verbindlich regeln, muss sich dies eindeutig aus der Bezugnahme in der Teilungserklärung oder der Gemeinschaftsordnung ergeben.

! Weiterführende Informationen:
Nutzungsbeschränkungen → **636934**



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“ ist die Teilnahme im Abonnement enthalten.

Anmeldung unter www.online-training-immobilien.haufe.de

Abnahme des Gemeinschaftseigentums vom Bauträger und die ordnungsmäßige Erstherstellung der Wohnanlage

Di., 26.09.2017, 14:00 Uhr, Teilnahmebeitrag 69,00 Euro zzgl. MwSt. (82,11 Euro inkl. MwSt.)

Beleuchtet werden die verschiedenen Klauseln in Erwerbsverträgen zur Abnahme des gemeinschaftlichen Eigentums unter Berücksichtigung der neueren Rechtsprechung. Gegenstand ist auch die neuere Rechtsprechung zu Beschlussfassungen im Rahmen der Abnahme sowie zur ordnungsmäßigen Erstherstellung der Wohnanlage. Dabei wird ein besonderes Augenmerk auf die Verteilung von Kosten der baulichen Maßnahmen zur Erstherstellung gelegt.

- Abnahme des Gemeinschaftseigentums
- Klauseln in Erwerbsverträgen zur Abnahme
- Beschlussfassungen im Rahmen der Abnahme
- Ordnungsmäßige Erstherstellung der Wohnanlage
- Verteilung der Kosten der Erstherstellung

Referent: RA Marco J. Schwarz

Schneller ans Ziel mit dem HaufelIndex

3210789

Wenn Sie „**VerwalterPraxis**“, „**VerwalterPraxis Professional**“, „**ImmobilienVerwaltung plus/pro**“, „**Hausverwaltungsmanagement plus/pro**“, „**ImmoXpress plus/pro**“ 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

Berufszugangsvoraussetzungen für den Wohnimmobilienverwalter: Vom Werdegang eines Gesetzes und warum es so eminent wichtig ist

Martin Kaßler, DDIV Berlin

Mit den Stimmen der Regierungskoalition wurde am 23.6.2017 um 0.08 Uhr das Gesetz zur Einführung von Berufszugangsvoraussetzungen für gewerbliche Wohnimmobilienverwalter und Immobilienmakler (BT-Drs. 18/12831) vom Bundestag verabschiedet.

Wie alles begann: Ein Gutachten macht Mut

Sechs Jahre zuvor, im Jahr 2011, gab der Dachverband Deutscher Immobilienverwalter (DDIV) das Gutachten „Möglichkeiten zur rechtlichen Regelung des Berufes des Immobilienverwalters“ (Prof. Rüdiger Zuck, Stuttgart) in Auftrag. Das war der Auftakt einer klar formulierten Strategie – die Einführung von Mindestanforderungen an die Tätigkeit des Verwalters, denn ein Ergebnis des Gutachtens war der Nachweis, dass Art. 12 des Grundgesetzes, der das Grundrecht auf Berufsfreiheit beinhaltet, kein Hindernis bei der Einführung von gesetzlichen Mindestanforderungen an die Tätigkeit des Verwalters darstellt.

Kleine Anfrage an die Bundesregierung

Ein Jahr nach der gutachterlichen Aussage, also 2012, stellt die SPD in Zusammenarbeit mit dem DDIV eine kleine Anfrage an die schwarzgelbe Bundesregierung (BT-Drs. 17/10216), in der unter anderem auf das komplexe Aufgabenfeld und die gestiegenen Anforderungen an Immobilienverwaltungen hingewiesen wird. Vor allem aber sollte die Bundesregierung die Frage beantworten, wie die Qualität der Dienstleistung gegenüber Eigentümern und Kunden sichergestellt werden kann, wenn die Tätigkeit keinerlei Mindestanforderungen außer der Pflicht zur Gewerbeanzeige beinhaltet.

Bundesregierung sieht keinen Handlungsbedarf

Die Antwort fiel überraschend konkret aus. Mit Hinweis auf die Weiterbildungsmöglichkeit zum/r „Fachkaufmann/-kauffrau für die Verwaltung von Wohnungseigentum“ sah die Bundesregierung keine Notwendigkeit einer Reglementierung. Der DDIV gab sich damit nicht zufrieden, recherchierte und wurde fündig. In 10 Jahren absolvierten ganze 158 Teilnehmer diese Weiterbildung und nur 128 davon bestanden die IHK-Prüfung. Bei mehreren zehntausend Beschäftigten ein verschwindend geringer Wert. Von einer Sicherung der Qualität konnte also keine Rede sein, da auch viele IHK's diese Fortbildung aufgrund mangelnder Nachfrage eingestellt hatten. Zur Theorie (Gutachten) gesellte sich nun die Praxis (wenig Weiterbildung, hohe gerichtliche Fallzahlen) - und ein belastbares Fundament in der politischen Argumentation war gefunden.

Aufnahme in Koalitionsvertrag

Fest stand damit auch, dass es nunmehr eines immensen Aufklärungsaufwandes bedurfte, um ein politisches Umdenken herbeizuführen.

www.haufe.de/immobilien

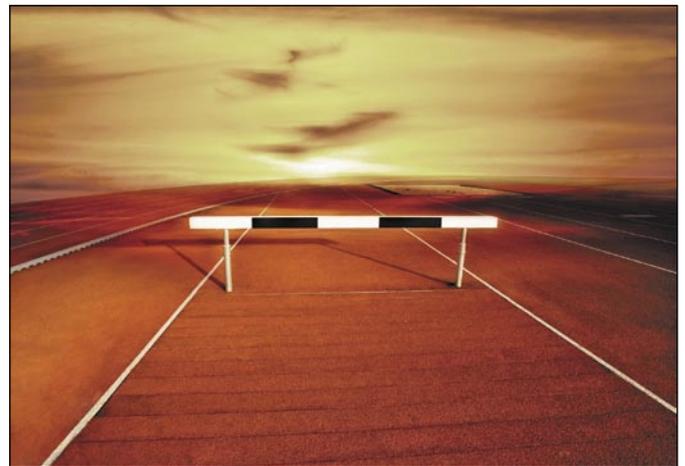
Verbandsintern wurden verschiedene Maßnahmen entwickelt und vollzogen, die letztlich dazu führten, dass sich nach der Bundestagswahl 2013 im Koalitionsvertrag zwischen CDU und SPD folgender Satz finden lässt: „Wir werden berufliche Mindestanforderungen und Pflichtversicherungen für Wohnungsverwalter verankern.“ Eine nunmehr unstrittige Formulierung beider Koalitionäre. Man sollte meinen, dass damit ein Umsetzen in Gesetzesform ohne größere Schwierigkeiten möglich werden sollte.

Vorlage des Referentenentwurfs

Allerdings dauerte es noch bis in die Sommermonate 2015, um einen 16-seitigen Referentenentwurf (RefE) öffentlich vorzulegen. Zuvor drängte der DDIV auf vielen politischen Kanälen auf eine Eröffnung des Verfahrens, da bereits der Eindruck entstanden war, dass das Bundeswirtschaftsministerium kein Interesse an einem Gesetz hatte. Verschiedentlich war zu hören, dass eine Änderung der Gewerbeordnung mit einer Regulierung gleichgesetzt werde, was hausintern abgelehnt wird. Argumente zum Verbraucherschutz, zur Sicherung von Fremdvermögen oder zur Grundqualifikation waren nur schwer vermittelbar.

Nächstes Hindernis: Vorlage zum Kabinettsbeschluss

Als sich nach der Stellungnahmefrist die nächste Verfahrensverzögerung, nämlich die Vorlage zu einem Kabinettsbeschluss, abzeichnete, galt es wieder den Druck zu erhöhen – der DDIV übte diesen aus. Geradezu untypisch für derart „überschaubare“ Gesetzesverfahren, die auch nur einen geringen Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft bedeuten – schaltete sich nun noch der Normenkontrollrat (NKR) der Bundesregierung ein. Dieser hat die Möglichkeit, jedes Gesetzgebungsverfahren auf Folge- und Bürokratiekosten für Behörden und Wirtschaft zu prüfen. Aber warum hier, wenn doch unstrittig schien, dass die Qualität der Dienstleistung zunimmt, Vermögen und Verbraucher gestärkt werden und auch noch die Klimawende vorangebracht wird?



Verweigerung des Normenkontrollrats

Der NKR sprach sich nach der Anhörung dann auch massiv gegen die Einführung eines Gesetzes aus: zu teuer, zu bürokratisch, zu marktfeindlich und vor allem kein sicht- und messbarer Missstand am Markt, der einen staatlichen Eingriff rechtfertigen würde. Eine Auffassung, die die handelnden Personen beim NKR bereits vor der Anhörung besaßen und die – vorsichtig formuliert – Kopfschütteln bei den geladenen Experten auslöste. Allerdings diente die Verweigerung des NKR später einigen Wirtschaftspolitikern der Union als willkommene Argumentation, was sich auch in der Berufung des NKR durch die CDU/CSU in der Anhörung im März 2017 widerspiegelte.

Lag das Verfahren Ende 2015 damit auf Eis? Einiges sprach dafür, obwohl sich bereits zuvor die ebenfalls SPD-regierten Ministerien BMJV



(Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz) und BMUB (Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit) für die Fortsetzung des Verfahrens und zwischenzeitlich auf Werben des DDIV für den Einschluss des Mietverwalters aussprachen. Dabei gelang es auch, mit dem Deutschen Mieterbund und Haus & Grund eine erweiterte Branchen-Allianz zu bilden. Wo stand aber in dieser Zeit das Parlament, wo die handelnden Fachpolitiker der Koalitionsfraktion?

Im Frühsommer 2016 bekam der DDIV vor der SPD-Bundestagsfraktion ausführlich die Gelegenheit, die Verschleppung des Verfahrens zu geißeln und zugleich auf eine Umsetzung zu drängen. Mit anwesend war die Staatssekretärscherebene des BMWi (Bundesministerium für Wirtschaft und Energie), dem ebenfalls ein Sozialdemokrat, damals nämlich Bundeswirtschaftsminister Sigmar Gabriel, vorsaß. Im August folgte dann endlich der Kabinettsbeschluss und das parlamentarische Verfahren konnte beginnen.

Inhalt des Gesetzentwurfs

Der nun vorliegende Gesetzentwurf wich nur unwesentlich vom RefE ab. Vorgesehen war eine Sachkundeprüfung für Verwalter von Wohnungseigentum und Makler, Erlaubnisvoraussetzungen wie Zuverlässigkeit, geordnete Vermögensverhältnisse sowie eine Berufshaftpflichtversicherung für den Verwalter. Eine ebensolche für den Makler hatte das Ministerium wieder einkassiert, da Haftungsrisiko und -schäden nunmehr als zu gering angesehen wurden. Auch eine „Alte-Hasen-Regelung“ für Gewerbetreibende und damit eine Befreiung von einer Sachkundeprüfung war noch enthalten.

Die 3 Kernforderungen des DDIV

Von Anfang an ging der DDIV mit 3 Kernforderungen in das Gesetzgebungsverfahren. Erstens sollte der Mietverwalter eingeschlossen sein, da eine Abstufung aus vielerlei Hinsicht fatal gewesen wäre. Auch unterscheidet man letztlich einen Makler in der Ausübung seiner Tätigkeit gesetzgeberisch ebenso wenig nach einem Miet- und Verkaufsmakler. Zweitens plädierte der DDIV für eine Pflicht zur Sachkundeprüfung für die mit der Verwaltung von Wohnungen betrauten Mitarbeiter (Objektbetreuer). Drittens legte der DDIV Wert auf eine Weiterbildungspflicht, da ein einmaliger Nachweis von Grundkenntnissen angesichts der komplexen Betätigung und sich wandelnder Rahmenbedingungen unabdingbar erschien. Zur Erinnerung: Im Gesetzentwurf stand nur der Sachkundennachweis und die Berufshaftpflicht für den Gewerbeinhaber, jedoch keine Weiterbildungspflicht und kein Einschluss des Mietverwalters.

Gesetzentwurf wird in Wirtschaftsausschuss verwiesen

Im November 2016 verwies das Parlament in 1. Lesung den Gesetzentwurf zur abschließenden Befassung in den federführenden Wirtschaftsausschuss des Bundestages. Die Fachpolitiker von Union und SPD in

den Ausschüssen Bauen & Umwelt sowie Recht & Verbraucherschutz wähten sich fast am Ziel. Doch die AG Wirtschaft der Union wollte plötzlich unbedingt eine öffentliche Anhörung im Wirtschaftsausschuss, die nach Verzögerungen Mitte März 2017 stattfand (einschbar unter <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2017/kw13-pa-wirtschaft/498124>). Bereits bei der Benennung der Experten zur Anhörung war klar, worauf die Unions-Berichterstatterinnen Astrid Grotelüschen MdB (CDU) und vor allem Barbara Lanzinger MdB (CSU) hinauswollten. Sie hatten kein großes Interesse an einem Gesetz, was ihrer Auffassung nach in Zeiten der Deregulierung und des Bürokratieabbaus fehl am Platze sei und letztlich den Verbraucher – hier den Verwalter und den Eigentümer – bevormunde. Das war ein Totschlagargument par excellence.

Mangelnder Verbraucherschutz wurde bezweifelt

Wiederholt wurde in politischen Einzelgesprächen darauf verwiesen, dass Missmanagement, Fehlverhalten und damit ein mangelnder Verbraucherschutz am Markt nicht sichtbar sei und vorhandene Einzelfälle keine quantitative Aussagekraft haben. Die amtliche Statistik, wonach jährlich etwa 300.000 Wohnraummiet- und Wohnungseigentumsverfahren vor deutschen Amts- und Oberlandesgerichten landen, war anscheinend kein Ausweis dafür, dass es an der Qualifikation des Verwalters mangelte.

Branchenumfrage

Der DDIV entschloss sich daher bereits kurz nach der NKR-Anhörung im Dezember 2016, eine Umfrage in die Branche hineinzutragen, u. a. mit dem Ziel, die Höhe der Schäden aus unsachgemäßer Vorverwaltung zu ermitteln. 400 Unternehmen nahmen binnen Kurzem daran teil. 34 % der Auskunft gebenden Unternehmen lehnten danach WEGs wegen unqualifizierter Vorverwaltung ab. Jede 2. Vorverwaltung setzte einen außergerichtlichen Schadensersatzanspruch gegen den Vorverwalter durch. 43 % beehrten gar vor Gericht Schadensersatz. Und 16 % der Unternehmen stellten mindestens schon einmal eine Strafanzeige gegen den Vorverwalter wegen unsachgemäßer Immobilienverwaltung. In Summe entstehen dadurch für Verwaltungen und Eigentümer Schäden in Höhe von 80 Mio. Euro jährlich (siehe dazu ausführlich 5. DDIV-Branchenbarometer, 2017, S. 35 ff). Kurz danach und 2 Tage vor der öffentlichen Anhörung präsentierten Mieterbund und DDIV zusätzlich Berechnungen, wonach von den rund 20 Mio. Betriebskostenabrechnungen im Jahr jede zweite fehlerhaft, nicht nachvollziehbar oder zu hoch ist. Laut einer BBSR-Studie aus dem Jahr 2015 werden etwa 20 % aller Mietwohnungen verwaltet, was letztlich in der Summe zu vermeidbaren Schäden von weiteren 120 Mio. Euro führte (Berechnungsgrundlage u. a. Pressemeldung DDIV 27.3.2017).¹

Der Weg zum Kompromiss

Nach der Anhörung vom März lagen nochmals alle Fakten und Meinungen auf dem Tisch und die Berichterstatter der Regierungskoalition waren am Zug. Diese bei jedem Gesetzgebungsverfahren stattfindenden Gespräche dienen vor allem dazu, einen Kompromiss zu finden und divergierende Auffassungen zu begründen. Und die gab es! Im Gegensatz zu ihren eigenen Fraktionskollegen und Fachpolitikern wollten die Unions-Berichterstatter der Wirtschafts-AG das Gesetz nicht und sahen immer noch keinen Sachzwang. Der SPD-Berichterstatter Marcus Held MdB hingegen verwies auf die vereinbarte Passage im Koalitionsvertrag und den Kabinettsbeschluss. Man vertagte sich. In einem weiteren

¹ Mit „Nestbeschmutzung“, wie Einzelne darüber urteilten, hat das nichts zu tun, geht es doch letztlich um die Verwaltung von 2 Billionen Euro. Ins Verhältnis zu 200 Mio. Euro gesetzt, ist dies eine 0,01 prozentige Schadensquote. Die beabsichtigte und erzielte hohe mediale Aufmerksamkeit in allen Leitmedien des Landes für die notwendige Verabschiedung des Gesetzes war notwendig, um den Druck auf den Gesetzgeber weiter zu verschärfen.

Gespräch sprachen sich die Unions-Vertreterinnen dafür aus, den Sachkundenachweis zu streichen und stattdessen eine freiwillige Informationsauskunft des Verwalters einzuführen. Mehr sollte nicht umgesetzt werden. Dies hätte vermutlich bedeutet, dass der Verwalter allenfalls eine Urkunde an der Bürowand anbringt. Aber was sollte diese Urkunde beinhalten, wer würde sie ausstellen und wie sollte dies zur Qualifizierung der Branche und zum Verbraucherschutz beitragen?

Die Grundzüge stehen fest

Ein drittes und letztes Berichterstattergespräch fand Mitte Mai statt. Danach standen die Grundzüge einer Vereinbarung fest, die letztlich in das am 23. Juni verabschiedete Gesetz Eingang fanden: Einschluss des Mietverwalters (mit der neuen Bezeichnung Wohnimmobilienverwalter und damit keine Trennung mehr zwischen WEG- und Mietverwalter), Weiterbildungspflicht für Inhaber und Objektbetreuer, Informationspflicht und Berufshaftpflichtversicherung. Die Kernforderungen des DDIV – Weiterbildungspflicht, Einschluss des Mietverwalters und der Objektbetreuer – wurden quasi in letzter Sekunde übernommen. Der Sachkundenachweis setzte sich nicht durch.

Der 1. Schritt ist getan

Wenige Minuten vor der Verabschiedung des Gesetzes im Bundestag sagte die CSU-Berichterstatterin Frau Lanzinger MdB: „Ich sage Ihnen ganz klar: Wir haben ernsthaft überlegt, diesen Gesetzentwurf gar nicht durchgehen zu lassen.“ (Plenarprotokoll 18/240). Diese Äußerung macht vielleicht deutlich, wie schwer es war, dieses Gesetz überhaupt durch den Bundestag zu bringen. Es ist müßig darüber zu diskutieren, ob rund 7 Stunden Weiterbildung jährlich tatsächlich etwas bewegen oder ob der fehlende Sachkundenachweis letztlich für ein sinnentleertes Gesetz steht. Entscheidend ist vielmehr, dass überhaupt ein Gesetz zustande kam. Denn dieses kann verändert, angepasst und novelliert werden. Das Glas ist halbvoll und nicht halb leer.

Auswirkungen des Gesetzes

Das jetzt vorhandene Gesetz stellt einen Meilenstein für Immobilienverwaltungen dar. Erstmals wird die Komplexität der Tätigkeit anerkannt – eine Erkenntnis, auf die sich fortan aufbauen lässt. Der DDIV wird daher nicht nachlassen und in der nächsten Wahlperiode einen neuen Anlauf für einen Sachkundenachweis starten. Neben all den gesetzlichen Vorgaben ist es jedoch viel wichtiger, dass die Branche die Veränderungen annimmt und auf Qualität, Nachwuchsförderung und, angesichts der komplexen Tätigkeiten, auf angemessene Vergütungsstrukturen setzt. Dazu bedarf es einer weiter verbesserten Außendarstellung der Tätigkeit. Auch dafür liefert das Gesetz bei allem Wenn und Aber eine 1. Grundlage.

Was steht im Gesetz?

Die wohl umfassendste Änderung gegenüber dem RefE erschließt sich beim Blick auf den Titel. Denn statt vom „Verwalter von Wohnungseigentum“ ist nunmehr vom „Wohnimmobilienverwalter“ die Rede. Somit richtet sich das Gesetz auch an diejenigen, die „für Dritte Mietverhältnisse über Wohnräume im Sinne des § 549 BGB“ verwalten – also den Mietverwalter.

Nachweis einer Berufshaftpflichtversicherung

Die Voraussetzungen für die Erlaubniserteilung nach § 34c Gewerbeordnung sind nach wie vor Zuverlässigkeit, geordnete Vermögensverhältnisse und – ausschließlich für den Wohnimmobilienverwalter – der Nachweis einer Berufshaftpflichtversicherung. Zuverlässigkeit besitzt dabei in der Regel nicht, wer in den letzten 5 Jahren vor Stellung des Antrages wegen eines Verbrechens oder wegen Diebstahls, Unterschla-

gung, Erpressung, Betrugs, Untreue, Geldwäsche, Urkundenfälschung, Hehlerei, Wuchers oder einer Insolvenzstraftat rechtskräftig verurteilt worden ist. Ungeordnete Vermögensverhältnisse liegen vor, wenn über das Vermögen des Antragstellers das Insolvenzverfahren eröffnet wurde oder er in das vom Vollstreckungsgericht zu führende Verzeichnis eingetragen ist.



Weiterbildungsverpflichtung statt Sachkundenachweis

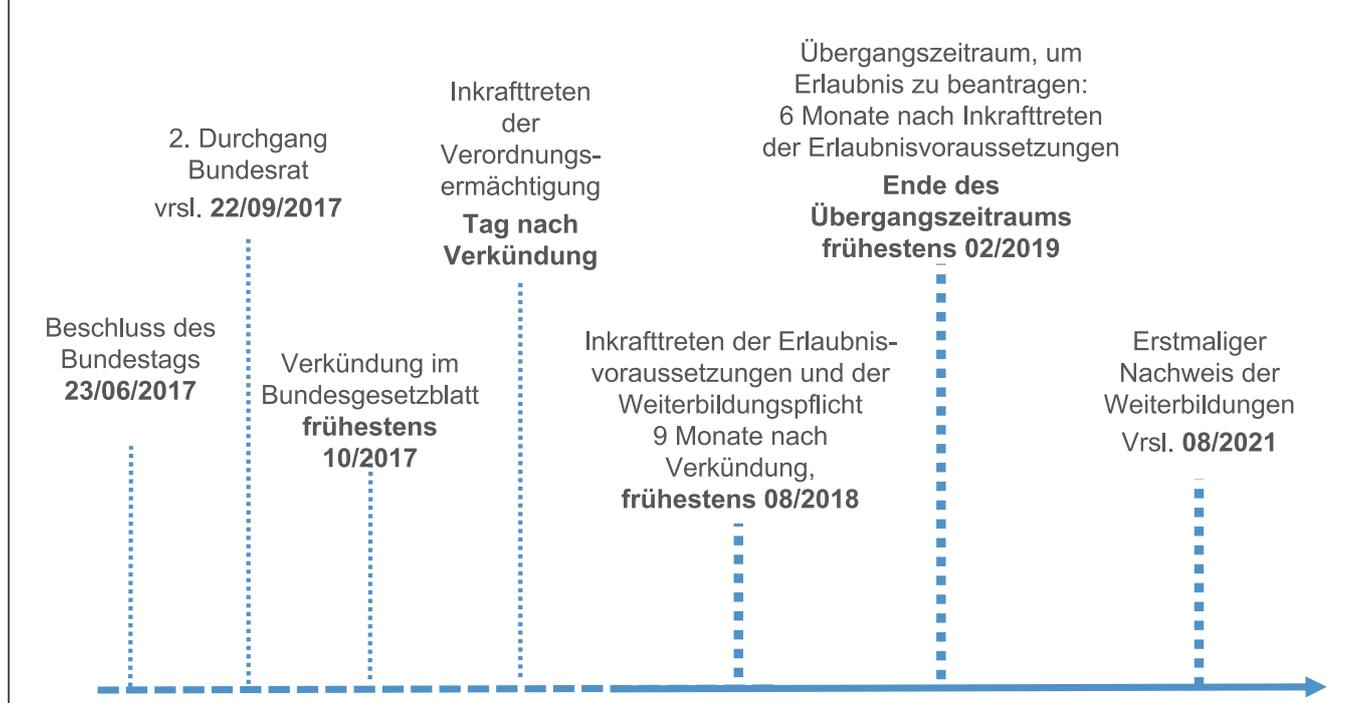
Die „Zulassungsvoraussetzung“ ist jedoch nicht mehr der Sachkundenachweis, sondern nunmehr eine Weiterbildungsverpflichtung. Die Weiterbildungsverpflichtung im Umfang von 20 Stunden innerhalb von 3 Jahren gilt sowohl für den Gewerbetreibenden als auch für die an „der erlaubnispflichtigen Tätigkeit mitwirkenden Beschäftigten“ – in der Praxis also die Objektbetreuer. Gleichzeitig kann der Weiterbildungsverpflichtung des Gewerbetreibenden von einer angemessenen Zahl von Beschäftigten erbracht werden, die zum einen Vertretungsbefugnis besitzen und denen zum anderen die Aufsicht über die Objektbetreuer übertragen ist (Delegationsbefugnis). Dies dürfte in der Praxis regelmäßig auf Prokuristen und Handlungsbevollmächtigte zutreffen.

Konkretisierung durch Rechtsverordnung

Des Weiteren werden viele Inhalte erst in der zu erlassenden Rechtsverordnung konkretisiert. Noch völlig offen ist dabei, welche inhaltlichen und qualitativen Kriterien die Weiterbildungen erfüllen müssen und welche Bildungsträger Weiterbildungen anbieten. Ebenso wird die Befreiung von der Weiterbildungsverpflichtung Teil der Rechtsverordnung sein. Laut Gesetzesbegründung sollen alle Gewerbetreibenden und Objektbetreuer, die eine Ausbildung als geprüfte/r Immobilienfachwirt/in oder Immobilienkaufmann/-kauffrau vorweisen können, in Zukunft die ersten 3 Jahre nach der Aufnahme der Tätigkeit von der Weiterbildungsverpflichtung befreit sein. Die Einhaltung der Weiterbildungsverpflichtung muss gegenüber der zuständigen Behörde nachgewiesen werden – ist dies nicht der Fall, droht ein Bußgeld.

Informationspflichten des Gewerbetreibenden und der Objektbetreuer gegenüber dem Auftraggeber werden ebenfalls Bestandteil der Verordnung. So sollen Verbraucher und Auftraggeber künftig Auskunft über die berufliche Qualifikation und die absolvierten Weiterbildungen verlangen können, um sich so ein eigenes Bild über die fachliche Eignung und Qualifikation der Immobilienverwaltung zu machen. Weiterhin werden die getrennte Vermögensverwaltung, Vorgaben zur Rechnungslegung, Anzeigepflichten beim Wechsel der Betriebsleitung, Informations- und Buchführungspflichten in der Verordnung detailliert ausgearbeitet. Zusätzlich wird die Höhe der Mindestversicherungssumme der Berufshaftpflichtversicherung definiert.

Wie geht es weiter?



Bussgeld droht

Verwaltet ein Gewerbetreibender Wohnimmobilien ohne gewerberechtliche Erlaubnis, ist dies eine Ordnungswidrigkeit und kann dann mit bis zu 5.000 Euro Bußgeld geahndet werden.

Wie geht es weiter?

Das Gesetz wurde in der vorletzten Sitzungswoche der 18. Legislaturperiode verabschiedet. Da die Bundesregierung keine Eilbedürftigkeit feststellte, schaffte es das Gesetz nicht mehr in die letzte Bundesratsitzung vor der Sommerpause. Das Gesetz wird daher in der nächsten Bundesratsitzung am 22. September verabschiedet. Die Verkündung kann dementsprechend frühestens im Oktober erfolgen. Am Tag nach der Verkündung tritt die Verordnungsermächtigung in Kraft. Für die Erarbeitung der Verordnung hat das Ministerium anschließend 9 Monate Zeit, bis die Erlaubnisvoraussetzungen und die Weiterbildungspflicht in Kraft treten. Frühestens im August 2018 beginnt daher der sechsmonatige Übergangszeitraum, in dem bereits am Markt tätige Immobilienverwalterinnen und -verwalter ihre Erlaubnis beantragen müssen. Der Nachweis der erbrachten Weiterbildungen wird wohl erstmals im August 2021 fällig (siehe Grafik). Sollte der Bundesrat wider Erwarten den Vermittlungsausschuss anrufen, wäre das Gesetz hinfällig und würde unter das Prinzip der sachlichen Diskontinuität fallen. Danach verfallen alle Gesetzesvorhaben automatisch, die innerhalb einer Legislaturperiode nicht verabschiedet worden sind. Das Gesetzgebungsverfahren müsste dann – angefangen bei der Gesetzesinitiative – in der folgenden Legislaturperiode wieder neu beginnen.

DER AUTOR

Martin Kaßler ist seit Oktober 2010 Geschäftsführer des Dachverbandes Deutscher Immobilienverwalter, der mittlerweile mehr als 2.200 professionelle Immobilienverwaltungen in 10 Landesverbänden auf sich vereint.





Sie fragen – unsere Experten antworten



RA Dr. Dirk Sütterlin, München, beantwortet Ihre Fragen

Ist es in Bayern möglich, die Verpflichtung zum Einbau, Wartung sowie Überprüfung von Rauchwarnmeldern in Bestandsimmobilien ohne gewerblichen Anteil mittels Beschluss auf die Eigentümer zu übertragen? Oder ist die Verwaltung als Vertreter des Verbandes der Wohnungseigentümer dazu verpflichtet (Verkehrssicherungspflicht)?

Gemäß Art. 46 Abs. 4 S. 3 BayBO sind die Eigentümer vorhandener Wohnungen verpflichtet, diese bis zum 31.12.2017 mit Rauchwarnmeldern auszustatten. Gemäß Art. 46 Abs. 4 S. 4 BayBO obliegt die Sicherstellung der Betriebsbereitschaft den unmittelbaren Besitzern (Eigennutzer oder Mieter), es sei denn, der Eigentümer übernimmt diese Verpflichtung selbst. Die vorgenannten Verpflichtungen liegen daher grundsätzlich nicht bei der Eigentümergemeinschaft.

Die Eigentümerversammlung kann jedoch beschließen, dass der Verband die Kompetenz zum Einbau und zur Wartung an sich zieht.

Eine Wohnanlage besteht aus 4 Reihenhäusern mit je 15 Eigentumswohnungen (950 MEA), einer Tiefgarage mit 40 Stellplätzen (50 MEA) und einem Parkdeck mit 40 Stellplätzen (ohne MEA). Tiefgarage und Parkdeck sind an ein Wohnhaus angebaut, d. h. sie stehen separat. In der Teilungserklärung ist geregelt, dass die Kosten des Gemeinschaftseigentums nach MEA verteilt werden. Jetzt sollen nur die Reihenhäuser einen neuen Anstrich erhalten, also Tiefgarage und Parkdeck bleiben bei diesen Renovierungsarbeiten außen vor. Können in diesem Fall auch die Eigentümer der Tiefgaragenplätze an den Renovierungskosten beteiligt werden?

Soweit in der Teilungserklärung/Gemeinschaftsordnung keine abweichende Kostenverteilung geregelt ist, sind die Kosten der Instandhaltung und Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums gemäß § 16 Abs. 2 WEG unter den Eigentümern nach deren Miteigentumsanteilen zu verteilen. Es sind also auch die Eigentümer der Tiefgaragenplätze anteilig an den Renovierungskosten zu beteiligen.

Die Genehmigung der Jahresabrechnung wurde von den Wohnungseigentümern mehrheitlich abgelehnt. Was bedeutet das für den Verwalter? Was hat er jetzt zu tun?

Gemäß § 28 Abs. 3 WEG hat der Verwalter nach Ablauf des Kalenderjahrs eine Abrechnung aufzustellen. Über die Jahresabrechnung beschließen

die Eigentümer durch Stimmenmehrheit, § 28 Abs. 5 WEG. Wurde die Genehmigung der Jahresabrechnung zu Recht abgelehnt, weil diese formelle oder materielle Fehler aufwies, sind diese Fehler zeitnah zu korrigieren und die korrigierte Jahresabrechnung in einer außerordentlichen Eigentümerversammlung zur Beschlussfassung zu stellen.

Wurde die Genehmigung einer korrekten Jahresabrechnung von den Eigentümern mehrheitlich zu Unrecht abgelehnt, bleibt dem Verwalter nur die Möglichkeit, die Genehmigung der entsprechenden Jahresabrechnung immer wieder auf die Tagesordnungen der nachfolgenden Eigentümerversammlungen zu setzen.

Die Wohnungseigentümer haben jedoch die Möglichkeit, eine Beschlussersetzungsklage gemäß § 21 Abs. 8 WEG zu erheben.

Wer unterschreibt das Versammlungsprotokoll, wenn kein Eigentümer persönlich anwesend ist? Die Beschlussfähigkeit ist über ausreichend vorliegende Vollmachten gewährleistet.

Davon ausgehend die Frage: Wie weist der Verwalter seine Verwaltereigenschaft im Rahmen einer Veräußerungszustimmung nach, wenn das Versammlungsprotokoll möglicherweise von keinem Eigentümer unterschrieben werden konnte, das betreffende Protokoll aber die Verwalterbestellung beinhaltet?

Grundsätzlich sind die Unterschriften unter dem Protokoll keine Wirksamkeitsvoraussetzung für die in der Eigentümerversammlung gefassten Beschlüsse. Diese haben jedoch Auswirkungen auf die Beweiskraft des Protokolls. Handelt es sich um ein Protokoll einer Eigentümerversammlung, auf der sich ausnahmslos alle Eigentümer durch den Verwalter haben vertreten lassen, genügt die Unterschrift nur des Verwalters. Zum Nachweis der Verwalterbestellung kann neben dem Protokoll auch die Beschluss-Sammlung herangezogen werden.

Ein Wohnungseigentümer hat Reparaturen an einem Fenster und der Terrassentür seiner Wohnung ausführen lassen. Er möchte diese Reparaturkosten von der Gemeinschaft ersetzt bekommen, da es sich bei diesen Bauteilen seiner Ansicht nach um Gemeinschaftseigentum handelt. In der Teilungserklärung sind hierzu keine besonderen Ausführungen gemacht.

Bei dem Fenster und der Terrassentür handelt es sich um Gemeinschaftseigentum. Da in der Teilungserklärung/Gemeinschaftsordnung nichts weiter geregelt ist, hatte der Sondereigentümer keine Kompetenz, diesbezüglich Reparaturmaßnahmen selbst zu beauftragen. Soweit es sich um notwendige Maßnahmen handelte, sollten diese von der Eigentümergemeinschaft in der nächsten Eigentümerversammlung durch Beschluss genehmigt und darüber hinaus eine Kostenerstattung an den betroffenen Eigentümer beschlossen werden.

Gehören die Absperrungen für Kalt- und Warmwasser innerhalb der Wohnungen zum Sondereigentum oder zum Gemeinschaftseigentum? Wer trägt hierfür die Reparaturkosten?

Dient ein Absperrventil der Absperrung lediglich einer Wohneinheit, ist es Bestandteil des Sondereigentums. Die Instandhaltung des Sondereigentums obliegt dann dem jeweiligen Sondereigentümer auf eigene Kosten.

Dient ein Absperrventil jedoch der Absperrung eines gesamten Strangs oder Teilbereichs eines Gebäudes, ist es Gemeinschaftseigentum, auch wenn es sich im Bereich des Sondereigentums befindet. In diesem Fall lägen die Instandhaltungskompetenz und die Kostentragungspflicht bei der Eigentümergemeinschaft.

Haben Sie Fragen für diese Rubrik? – Schreiben Sie uns: immobilien@haufe.de

Deckert/Elzer kompakt

Die Eigentumswohnung



Liebe Leserin,
lieber Leser,

seit dem 1.7.2007 müssen die Wohnungseigentümer jeder Wohnungseigentumsanlage für den Fall, dass ein Gericht ihnen etwas zustellen will, einen Ersatzzustellungsvertreter sowie dessen Vertreter bestellen. Diese Pflicht gilt ausnahmslos und ohne konkreten Anlass. Der Ersatzzustellungsvertreter oder – ist er verhindert – sein Vertreter treten in die dem Verwalter als Zustellungsvertreter der Wohnungseigentümer zustehenden Aufgaben und Befugnisse ein, sofern das Gericht die Zustellung an sie anordnet. Was aber gilt, wenn die Wohnungseigentümer die Pflicht, diese Personen zu bestellen, verletzt haben? Kann das Gericht dann anstelle der Wohnungseigentümer handeln? Und was heißt das für die Wohnungseigentümer und die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer und ihren eigenen Beschluss? Und was gilt vor allem für die Kosten? Die Antworten hierauf gibt der Bundesgerichtshof. Seine Entscheidung sollte jedem Verwalter bekannt sein.

Herzlichst

Ihr

Dr. Oliver Elzer

Entscheidung des Monats: **Kosten eines Ersatzzustellungsverreters**

WEG-Rechtsprechung kompakt

Entscheidung des Monats

Kosten eines Ersatzzustellungsverreters

Die Kosten eines Ersatzzustellungsverreters sind allein Kosten der internen Verwaltung. Der Ersatzzustellungsvertreter kann Auslagenersatz und ggf. eine Vergütung von der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer verlangen. In der Abrechnung sind die Kosten nach § 16 Abs. 2 WEG umzulegen.

BGH, Beschluss v. 11.5.2017, V ZB 52/15

Der Fall:

Ein Wohnungseigentümer wendet sich gegen Beschlüsse, die die Rechtsstellung des Verwalters betreffen. Einen Ersatzzustellungsvertreter haben die Wohnungseigentümer nicht bestellt. Das Gericht bestellt daher nach § 45 Abs. 3 WEG eine Rechtsanwältin zur Ersatzzustellungsvertreterin und ordnet die Zustellung an diese an. Der Rechtsstreit endet ohne ein Urteil. Streitig sind nur noch die Kosten. Das Amtsgericht meint, der klagende Wohnungseigentümer müsse den beklagten Wohnungseigentümern die Kosten der Ersatzzustellungsvertreterin in Höhe von 1.109,92 EUR erstatten. Diese Kosten (insgesamt 1.387,40 EUR) sind im Wesentlichen durch die Anfertigung von Kopien der Klageschrift und deren Versand an die Wohnungseigentümer entstanden.

Das Problem:

Zentrales Problem ist die Frage, ob die beklagten Wohnungseigentümer auf den Kosten, die durch einen gerichtlich bestellten Ersatzzu-

stellungsvertreter entstehen (Aufwendungen und Vergütung), sitzen bleiben oder ob der klagende Wohnungseigentümer – sofern er ganz oder teilweise unterliegt – diese Kosten ganz oder teilweise erstatten muss.

So hat der Bundesgerichtshof entschieden:

1. Das Ergebnis

Die Kosten eines Ersatzzustellungsverreters sind vom klagenden Wohnungseigentümer nicht zu tragen, auch wenn er den Rechtsstreit verliert, so der BGH.

2. Streit in Schrifttum und Rechtsprechung

Welche Ansprüche einem gemäß § 45 Abs. 3 WEG gerichtlich bestellten Ersatzzustellungsvertreter aus seiner Tätigkeit erwachsen, sei in Schrifttum und Rechtsprechung ebenso umstritten wie die Frage, wer die entstehenden Kosten zu tragen habe. Jedenfalls im Ergebnis einig sei man sich zwar darüber, dass ein Ersatzzustellungsvertreter zumindest Auslagenersatz erhalten müsse. Dagegen herrsche Uneinigkeit über die Frage, ob die Kosten des Ersatzzustellungsverreters zu den erstattungsfähigen Verfahrenskosten gehörten.

3. Lösung des BGH

Richtigerweise gehörten die Kosten eines Ersatzzustellungsverreters nicht zu den Kosten des Rechtsstreits im Sinne von § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO – und zwar unabhängig davon, ob der Ersatzzustellungsvertreter durch Beschluss der Wohnungseigentümer oder – wie im Fall – durch das Gericht bestellt worden sei. Soweit der BGH bislang die Kosten der Unterrichtung der beklagten Wohnungseigentümer durch einen Zustellungsvertreter unter bestimmten Voraussetzungen als Kos-

ten des Rechtsstreits angesehen habe, gebe er diese Ansicht auf. Auch diese Kosten seien stets Kosten der „internen Verwaltung“, ohne dass es darauf ankomme, ob der Verwalter oder ein Ersatzzustellungsvertreter die Aufgaben des Zustellungsververtreters wahrnehme.

4. Verwalter als Zustellungsvertreter

Ob wegen des Streitgegenstands die konkrete Gefahr bestehe, der Verwalter werde die Wohnungseigentümer nicht sachgerecht unterrichten, müsse das Gericht aufgrund einer Prognose beurteilen. Sei eine solche Gefahr zu verneinen, könne an den Verwalter zugestellt werden. Bestehe sie dagegen, sei der Verwalter nicht Zustellungsvertreter und die Zustellung dürfe nicht an ihn erfolgen.

5. Ersatzzustellungsvertreter

Wenn die Zustellung an einen Ersatzzustellungsvertreter erfolge, gelte nichts anderes als beim Verwalter. Der Ersatzzustellungsvertreter trete, sofern das Gericht die Zustellung an ihn anordne, in die dem Verwalter als Zustellungsvertreter zustehenden Aufgaben und Befugnisse ein. Schon daraus ergebe sich, dass die entstehenden Kosten ebenso zu behandeln seien wie die durch den Verwalter verursachten Kosten: Hier wie dort handele es sich um Kosten der internen Organisation der Wohnungseigentümer.

6. Kostenträger

Die Kosten des gerichtlich bestellten Ersatzzustellungsververtreters seien im Übrigen keine Kosten der beklagten Wohnungseigentümer. Vielmehr schulde die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer Auslagenersatz und ggf. eine Vergütung. Ob und ggf. in welcher Höhe eine Vergütung geschuldet sei, müsse das Gericht bei der Bestellung – oder ggf. nachträglich – festlegen. Diese Fragen müssten in dem (durch das Gericht zu ersetzenden) Beschluss der Wohnungseigentümer gemäß § 45 Abs. 2 Satz 1 WEG ebenfalls geregelt werden.

7. Folgen für die Abrechnung

In der Abrechnung seien die Kosten des Ersatzzustellungsververtreters als Kosten der Verwaltung nach dem von § 16 Abs. 2 WEG vorgegebenen Maßstab zu verteilen – also ohne Berücksichtigung der Kostenentscheidung des Gerichts.

Das bedeutet für Sie:

1. Bestellung eines Ersatzzustellungsververtreters und seines Vertreters

Jeder Verwalter sollte bei jeder von ihm verwalteten Wohnungseigentumsanlage überprüfen, ob die Wohnungseigentümer ihrer Pflicht nachgekommen sind, einen Ersatzzustellungsvertreter sowie dessen Vertreter zu bestellen.

2. Es gibt keinen Ersatzzustellungsvertreter und/oder keinen Vertreter

a) Überblick

Ist kein Ersatzzustellungsvertreter und/oder kein Vertreter bestellt worden oder fehlt mittlerweile eine dieser Personen, ist diesem Mangel spätestens mit der nächsten Versammlung Rechnung zu tragen.

HINWEIS: AUSSERORDENTLICHE VERSAMMLUNG?

Man kann darüber streiten, ob die Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht der Wohnungseigentümer stets so dringend ist, dass sie die Einberufung einer außerordentlichen Versammlung rechtfertigt. Dogmatisch ist die Frage wohl zu bejahen. Ungeachtet dessen dürften die mit einer außerordentlichen Versammlung verbundenen Kosten es in der Regel rechtfertigen, diese nach Abwägung aller Umstände dennoch nicht abzuhalten. Bei der Abwägung ist u. a. zu beachten, ob es in der Wohnungseigentumsanlage wahrscheinlich ist, z. B. wegen ähnlichen Problemen in der Vergangenheit, dass ein Gericht dem Verwalter nicht zustellen kann. Ferner ist zu beachten, dass der Verstoß gegen § 45 Abs. 2 Satz 1 WEG nicht sanktioniert ist. Der einzige Nachteil der Wohnungseigentümer liegt darin, dass diese es nur durch eigenes Tun in der Hand haben, die Verwaltungskosten gering zu halten, indem sie selbst einen Ersatzzustellungsvertreter aussuchen und bestellen und diesem eine kostensparende Unterrichtung ermöglichen, etwa durch die Überlassung einer vollständigen E-Mail-Adressliste.

b) Bestellung von Ersatzzustellungsvertreter und Vertreter

Der Verwalter muss als TOP die Bestellung eines Ersatzzustellungsververtreters und seines Vertreters vorsehen und im Vorfeld sichten, welche Personen sich bereit erklären, dieses Amt anzunehmen. Als Bestellungszeitraum bietet es sich an, wegen des möglichen Laufs eines Anstellungsvertrags von nicht mehr als 2 Jahren auch für die Bestellung nur 2 Jahre ins Auge zu fassen. Als Dienstleister/Geschäftsbesorger kommen vor allem Rechtsanwälte infrage. Möglich sind aber auch Steuerberater, Wirtschaftsprüfer oder andere Personen mit ähnlichen Qualifikationen. Wohnungseigentümer sind auch möglich – bieten sich aber eher nicht an: Sie könnten selbst der Kläger sein. Dann aber wäre eine Zustellung an sie nicht möglich.

c) Vorbereitung von Anstellungsverträgen

Zum anderen muss der Verwalter im Vorfeld mit den ins Auge gefassten Bewerbern die Bedingungen eines mit diesen zu schließenden Anstellungsvertrages besprechen (siehe

dazu noch unter 4.). Als Vertragsdauer bietet sich wegen § 309 Nr. 9 a) BGB ein Zeitraum von nicht mehr als 2 Jahren an. Es ist durch Einholung von Angeboten – mindestens jeweils 3 – zu klären, ob und in welcher Höhe Ersatzzustellungsvertreter und Vertreter eine Vergütung verlangen und von welchen Aufwendungen diese ausgehen, vor allem, was diese Personen für Vervielfältigungen verlangen. Weiter ist zu klären, ob es möglich ist, die Unterrichtung der Wohnungseigentümer kostensparend zu organisieren, etwa durch E-Mail oder Nutzung einer Online-Plattform, der Schaffung eines Zugangs der Wohnungseigentümer auf diese Plattform und die Unterrichtung der Wohnungseigentümer, dass dort aktuell Unterlagen eingestellt worden sind.

3. Es gibt bereits einen Ersatzzustellungsvertreter und einen Vertreter

Gibt es bereits einen Ersatzzustellungsvertreter und einen Vertreter, sollte jeder Verwalter überprüfen, für welchen Zeitraum diese bestellt wurden und ob mit diesen Personen Anstellungsverträge geschlossen worden sind. Ferner ist zu prüfen, ob eine Abbestellung/Kündigung sachgerecht ist, weil die geschuldeten Leistungen am Markt zu besseren Konditionen zu bekommen sind. Schließlich ist zu prüfen, ob Ersatzzustellungsvertreter und Vertreter die Namen der aktuellen Wohnungseigentümer und ihre aktuellen Kontaktdaten bekannt sind.

HINWEIS: UNTERRICHTUNG DER WOHNUNGSEIGENTÜMER

Wurde dem Ersatzzustellungsvertreter und seinem Vertreter bislang nicht vorgegeben, wie sie die Wohnungseigentümer zu unterrichten haben, sollte der Anstellungsvertrag geändert oder eine Weisung erteilt werden, wie die Unterrichtung zu erfolgen hat.

4. Anstellungsvertrag

Jedenfalls dann, wenn der Ersatzzustellungsvertreter und sein Vertreter für den Fall, dass an sie zugestellt wird, eine Vergütung verlangen, sollte mit diesen von der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer, vertreten durch den dazu ermächtigten Verwalter, ein Anstellungsvertrag geschlossen werden. Zentrale Fragen, die dort zu klären sind, sind vor allem:

- Vertragsdauer;
- Vertragsentgelt, auch in den Phasen, wo es keine Zustellungen zu bewirken gilt;
- Art und Weise, auf die die Wohnungseigentümer eine Unterrichtung wünschen – am besten per E-Mail und E-Mail-Anhang oder per E-Mail und Download-Hinweis;
- Pflicht der Gemeinschaft, die Vertragspartei unverzüglich zu unterrichten, wenn die Person eines Wohnungseigentümers oder dessen Kontaktdaten wechseln.

HINWEIS: GEBÜHR FÜR „BEREIT HALTEN“?

Es ist möglich und meines Erachtens sachgerecht, dass der Ersatzzustellungsvertreter und sein Vertreter bereits für das „Sich-bereit-halten“ eine angemessen geringe Vergütung erhalten. Denn sie müssen ja „Gewehr bei Fuß stehen“ und im Falle des Falles sofort reagieren können.

5. Muster: Be- und Anstellung eines Ersatzzustellungsververtreters

Der Verwalter sollte für den Fall, dass ein Ersatzzustellungsvertreter und sein Vertreter bestellt werden müssen und mit diesen ein Anstellungsvertrag zu schließen ist, ein Muster für den entsprechenden Beschluss – der mit einfacher Mehrheit geschlossen wird – bereit halten.

MUSTER:

1. Die Wohnungseigentümer bestellen für 2 Jahre ____ (Name, Adresse, Telefonnummer, Fax, E-Mail) für die Wohnungseigentumsanlage zum Ersatzzustellungsvertreter und ____ (Name, Adresse, Telefonnummer, Fax, E-Mail) zu seinem Vertreter. Beide haben bereits zuvor gegenüber dem Verwalter erklärt, die Bestellung anzunehmen.
2. Der Verwalter ist im Sinne von § 27 Abs. 3 Satz 1 Nr. 7 WEG ermächtigt, mit dem Ersatzzustellungsvertreter und seinem Vertreter namens der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer jeweils den Anstellungsvertrag vom ____ zu schließen, der den Wohnungseigentümern bereits mit der Ladung zur Versammlung versandt wurde und der der Niederschrift als Anlage ____ beigefügt ist.

6. Umlageschlüssel für Abrechnung

Fallen für den Ersatzzustellungsvertreter und seinen Vertreter Kosten an – dessen Aufwand bzw. eine etwaige Vergütung –, handelt es sich um Kosten der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer. Wer deren Kosten nach welchem Umlageschlüssel zu tragen hat, bestimmt das WEG nicht. Daher ist der Hinweis des BGH, die Kosten seien nach § 16 Abs. 2 WEG auf alle Wohnungseigentümer nach Größe ihres jeweiligen Miteigentumsanteils umzulegen, sehr wichtig.

HINWEIS: UMLAGESCHLÜSSEL

Der Verwalter sollte sämtliche Kosten der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer nach § 16 Abs. 2 WEG umlegen – soweit die Wohnungseigentümer nichts anderes vereinbart oder analog § 16 Abs. 3 und Abs. 4 WEG bestimmt haben. Bereits im Wirtschaftsplan sollte für die Kosten eine Kostenposition vorgesehen sein.

7. Verhaltensempfehlungen an Verwalter

- a) Der Verwalter sollte für jede von ihm verwaltete Wohnungseigentumsanlage prüfen, ob für diese in der Vergangenheit ein Ersatzzustellungsvertreter und sein Vertreter bestellt worden sind.
- b) Sind die Wohnungseigentümer ihrer Pflicht, einen Ersatzzustellungsvertreter nebst Vertreter zu bestellen, bislang nicht nachgekommen, sind spätestens für die nächste WEG-Versammlung als Tagesordnungspunkt die Bestellung eines Ersatzzustellungsververtreters und seines Vertreters sowie der Abschluss von Anstellungsverträgen mit diesen vorzusehen.
- c) Haben die Wohnungseigentümer bereits einen Ersatzzustellungsvertreter und seinen Vertreter bestellt, ist zu prüfen, ob die Bestellung noch aktuell ist und ob es einen Anstellungsvertrag zu vertretbaren Konditionen gibt. Wenn nein, ist die Neubestellung und/oder Neuanstellung für die nächste WEG-Versammlung als Tagesordnungspunkt vorzusehen.

! Weiterführende Informationen:
Ersatzzustellungsvertreter → **1717902**

WEG-Rechtsprechung kompakt**Nach bestandskräftigem Grundlagenbeschluss bedarf es keiner Kosten-Nutzen-Analyse mehr**

(AG Bremen-Blumenthal, Urteil v. 2.9.2016, 44 C 2028/15)

Wurde ein bestandskräftiger Grundlagenbeschluss über eine bestimmte Sanierungsmaßnahme gefasst, kann der darauffolgende Durchführungsbeschluss nicht mit dem Argument angefochten werden, es habe eine Kosten-Nutzen-Analyse durchgeführt werden müssen.

! Weiterführende Informationen:
Beschluss → **636307**

Einzelner Wohnungseigentümer kann sich nicht gegen öffentlichen Geh- und Fahrradweg auf dem Grundstück der Gemeinschaft wehren

(VGH Baden-Württemberg, Urteil v. 28.12.2016, 8 S 2442/14)

Die Beeinträchtigung des gemeinschaftlichen Eigentums einer Wohnungseigentümerge-

meinschaft durch die Festsetzung eines öffentlichen Geh- und Fahrradweges auf dem Grundstück in einem Bebauungsplan kann nur von der Wohnungseigentümergeinschaft als solcher und nicht von den einzelnen Miteigentümern abgewehrt werden.

! Weiterführende Informationen:
Wohnungseigentümergeinschaft
→ **637589**

Vermietung von Teileigentum an Pensionsgäste

(AG Erfurt, Urteil v. 25.5.2016, 5 C 63/14)

Die Nutzung von Teileigentumseinheiten zur Vermietung an Pensionsgäste ist zulässig und weniger beeinträchtigend als etwa eine Nutzung als Einzelhandelsgeschäft oder Nagelstudio. Ob Gewerbe- oder baurechtliche Genehmigungen für eine derartige Nutzung erforderlich sind, ist im wohnungseigentumsrechtlichen Verfahren nicht zu klären und bedeutungslos.

! Weiterführende Informationen:
Vermietete Eigentumswohnung → **637340**

Verwalterabberufung: Kein Rechtsschutzbedürfnis, soweit keine Vorbefassung in der Eigentümersammlung

(AG Düsseldorf, Urteil v. 9.1.2017, 290a C 83/16)

Der Klage auf Abberufung des Verwalters fehlt das Rechtsschutzbedürfnis, wenn nicht die Wohnungseigentümersammlung mit dem Abberufungsverlangen des klagenden Wohnungseigentümers vorbefasst war und eine entsprechende Vorbefassung nicht nur eine reine Förmerei wäre.

! Weiterführende Informationen:
Rechtsschutzbedürfnis → **637035**
Abberufung: ordentliche, außerordentliche und gerichtliche → **636086**

„Grundsatzbeschluss“ kann unbestimmt sein

(AG Köln, Urteil v. 8.11.2016, 215 C 67/16)

Bei einer Beschlussfassung, eine konkrete Instandsetzungsmaßnahme durchführen zu wollen, müssen noch keine Vergleichsangebote vorliegen.

! Weiterführende Informationen:
Anfechtungsklage: Grundsätze → **1717915**
Beschluss → **636307**



Auch das noch

Gekippt

Das Öffnen und Schließen von Fenstern waren der Streitpunkt vor dem LG Koblenz. Die Wohnungseigentümer hatten beschlossen, dass allein der Hausmeister befugt sein soll, die Fenster in den Fluren zu kippen. Dadurch sollte unter anderem verhindert werden, dass die Fenster zu lange offenstehen und die Flure auskühlen. Ein Eigentümer wollte die Fenster lieber selbst kippen, wenn es ihm angebracht schien und zog vor Gericht.

„Der Beschluss wird gekippt“, sagte das LG Koblenz (Urteil v. 22.8.2016, 2 S 15/16). Wenn allein der Hausmeister zum Fenster-Kippen berechtigt sein soll, würden die Eigentümer vom Gebrauch der Fenster und damit des Gemeinschaftseigentums ausgeschlossen. Hierfür reiche aber ein Beschluss nicht aus, weil den Eigentümern es insoweit an der Beschlusskompetenz fehle. Der „Kipp-Beschluss“ sei daher nichtig. Das an sich berechnete Ansinnen, ein Auskühlen der Flure durch gekippte Fenster zu verhindern, hätten die Eigentümer auf andere Weise umsetzen können, etwa über eine Regelung in der Hausordnung, wie lange die Fenster gekippt bleiben dürfen.

Zitat

Es ist sinnlos zu sagen: Wir tun unser Bestes. Es muss dir gelingen, das zu tun, was erforderlich ist.

Winston Churchill, 1874-1965, britischer Politiker und Premierminister

Cartoon



Standpunkt

Dipl.-Kfm. Peter W. Patt, Fachverwalter,
RHENUS Verwaltung GmbH, Chemnitz



Sind wir noch ganz sauber?

Deutschland wird immer dreckiger. Im Mülltrennen sind wir mit schwarzen, gelben, blauen, braunen, roten, orangenen Tonnen führend. Die Müllgebühren sind angemessen und durch unser Verhalten beeinflussbar. Am Müllvermeiden arbeiten wir. Die Welt bestaunt unsere funktionierenden Pfandsysteme und Stoffkreisläufe. ABER WARUM SIEHT DEUTSCHLAND DANN SO DRECKIG AUS? Grünanlagen gleichen einem Müllplatz, öffentliche Flächen werden wie Abfalleimer benutzt, freie Grundstücke dienen als Schuttablage. Schauen Sie sich die Autobahnraststätten an, als ob dort monatelang keine Straßenreinigung mehr war. Und in den Auffahrten scheint die Fliehkraft beim Beschleunigen den Müll aus dem Auto zu treiben.

Deutschland wird immer dreckiger. Die Gründe sind vielfältig:

Eine individuelle Lebensweise wird einer Einordnung in die Gemeinschaft vorgezogen. In der Erziehung werden Sauberkeit und Ordnung vernachlässigt. Die Bürger regulieren immer weniger untereinander. Wegen der Arbeitsteilung sind angeblich immer andere zuständig, man zahlt ja dafür Steuern. Und die Ordnungsdienste erfüllen hier ihre Aufgaben nicht. Dazu kommen Menschen aus anderen Kulturen mit anderen Einstellungen zu Natur und Umwelt.

Deutschland wird immer dreckiger. Das wird uns viel Geld kosten. Wenn unsere Hausmeisterdienste und die Straßenreinigung angesichts des Arbeitskräftemangels kein Personal mehr bekommen, bleibt der Müll liegen oder die Kosten steigen. Unsere Vermietungserfolge hängen vom gepflegten Bild der Wohnanlage UND Umgebung ab. Dreck zieht Dreck an, aber Sauberkeit kann man durchsetzen (Singapur, Schweiz, Rumänien, Japan u.v.a.m.) – das ist auch unser Verwalterauftrag! Vielleicht nehmen wir mit unseren Erfahrungen zu geeigneten Müllsystemen und Durchsetzung von Hausordnungen mal Einfluss auf unsere Behörden. Und vielleicht heben wir mal eine Zigarettenkippe auf und reichen sie dem zuvor Rauchenden zurück, da er sie anscheinend verloren hat ...

IMPRESSUM

Der Verwalter-Brief
mit Deckert kompakt

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

© 2017 Haufe-Lexware GmbH & Co. KG
Ein Unternehmen der Haufe Gruppe

ANSCHRIFT:
Haufe-Lexware GmbH & Co. KG
Munzinger Straße 9, 79111 Freiburg
Tel.: 0761 898-0, Fax: 0761 898-3990
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: Isabel Blank,
Sandra Dittert, Markus Dränert, Jörg Frey,
Birte Hackenjos, Markus Reithwiesner,
Joachim Rotzinger, Dr. Carsten Thies
Beiratsvorsitzende: Andrea Haufe

USt-IdNr. DE812398835

HERAUSGEBER: Dipl.-Kfm. Richard Kunze

REDAKTION:
Gerald Amann (v.i.S.d.P.),
Antje Kromer (Assistentin)

Haufe-Lexware GmbH & Co. KG
Munzinger Straße 9, 79111 Freiburg
Tel.: 0761 898-0, Fax: 0761 898-3434
E-Mail: immobilien@haufe.de
Internet: www.haufe.de/immobilien

Cartoon: Günter Bender, Aarbergen
Satz: Schimmel Investment GmbH & Co. KG,
Im Kreuz 9, 97076 Würzburg
Druck: Druckerei Kesselring GmbH,
Postfach 1664, 79306 Emmendingen

Der nächste Verwalter-Brief erscheint am 10.10.2017.

www.haufe.de/immobilien



Mat.-Nr. 06436-4074