

Mietrecht
Rechtsfolgen falscher Angaben des Mieters
beim Mietvertragsabschluss

Vom Mieter auf Allgemeinflächen
angebrachte Kameraattrappen

Immobilienmanagement
Qualitätsaspekte
in der Immobilienverwaltung

Forum Immobilientreuhänder
Zur Durchsetzung von Erhaltungspflichten
im Wohnungseigentum

Zur Durchsetzung von Erhaltungspflichten im Wohnungseigentum

CHRISTOPH KOTHBAUER

§ 28 Abs 1 Z 1,
§ 30 Abs 1 Z 1,
§ 52 Abs 1 Z 3
WEG

ordnungsgemäße
Erhaltung;
Behebung ernster
Schäden;
Individualrecht;
Außerstreit-
verfahren;
abweichende
Erhaltungs-
vereinbarung

Die Abgrenzung der Zuständigkeiten der EigG (und mit ihr des zu ihrer Vertretung befugten Verwalters) von jenen der WEer ist im WE-Recht an sich schon eine durchaus anspruchsvolle Übung. Eine rezente Entscheidung des OGH¹⁾ zur Durchsetzung von Maßnahmen, die der Erhaltung der allgemeinen Teile der Liegenschaft und der Behebung ernster Schäden des Hauses in einem WE-Objekt dienen, beschreitet hierbei durchaus spektakulär Neuland.

Zum Individualrecht (Minderheitsrecht)

Gemäß § 30 Abs 1 Z 1 WEG **kann jeder WEer die Entscheidung des Außerstreitgerichts** (§ 52 Abs 1 Z 3 WEG) **darüber verlangen, dass Erhaltungsarbeiten** iSd § 28 Abs 1 Z 1 WEG, welche in die Zuständigkeit der EigG fallen, binnen einer angemessenen Frist **durchgeführt werden**. Voraussetzung für die Anrufung des Gerichts ist die Untätigkeit der Mehrheit oder des Verwalters, entweder durch die Unterlassung einer Beschlussfassung oder die Ablehnung einer Erhaltungsarbeit.²⁾ Wesentliches Kriterium ist die Dringlichkeit der begehrten Erhaltungsarbeiten; ebenso ist auf wirtschaftliche Aspekte wie den Kostenaufwand und die Finanzierbarkeit der Maßnahmen Bedacht zu nehmen.³⁾

Verfahrensrechtliches

Da die EigG nicht Partei des allein zwischen den WEern abzuführenden Verfahrens nach § 30 Abs 1 Z 1 iVm § 52 Abs 1 Z 3 WEG ist, kann weder gegen die EigG (mangels Parteistellung) noch gegen die vom Antragsteller belangten (übrigen) WEer (mangels Zuständigkeit) ein Leistungsbefehl zur Durchführung der begehrten Erhaltungsarbeiten ergehen. **Das Gericht hat vielmehr durch eine rechtsgestaltende Entscheidung den von der EigG abgelehnten oder versäumten Mehrheitsbeschluss zu ersetzen**. An die Entscheidung, die Erhaltungsarbeiten durchzuführen, ist der Verwalter iSd § 20 Abs 1 WEG gebunden.⁴⁾

Abweichende Erhaltungsvereinbarungen

Alle WEer können nicht nur gem § 32 Abs 2 WEG vom Gesetz abweichende Kostenaufteilungsschlüssel oder von der Liegenschaft abweichende Abrechnungseinheiten (und damit allenfalls verbunden: abweichende Abstimmungseinheiten) vereinbaren, sondern darüber hinaus auch vom Gesetz abweichende Erhaltungspflichten (iS einer Verschiebung der Zuständigkeit der EigG hin zu den einzelnen WEern).

Der OGH hatte in 5 Ob 19/12 y noch erklärt, es sei der von den Antragsgegnern im Verfahren nach § 52 Abs 1 Z 3 WEG zulässigerweise erhobene Einwand, der Durchsetzung von Erhaltungsmaßnahmen als Individualrecht stehe eine (vom Gesetz abweichende Erhaltungs-)Vereinbarung entgegen, zu prüfen. Nunmehr aber rückt der OGH in 5 Ob 212/13 g explizit von dieser Rechtsansicht ab: Soweit nämlich die im

WE-Vertrag getroffenen Vereinbarungen (nur) die interne Kostentragung der WEer für die Erhaltungsarbeiten betreffen, bildeten diese schon inhaltlich kein nach § 30 Abs 1 Z 1 WEG maßgebliches Entscheidungskriterium und seien daher für die Beurteilung eines auf das Individualrecht gestützten Antrags im Außerstreitverfahren nicht relevant. Dies ist sicher richtig, denn wenn es bei der Vereinbarung wirklich nur um die Kostentragung für bestimmte Erhaltungsmaßnahmen (iS eines abweichenden Aufteilungsschlüssels) geht, nicht aber um die Zuständigkeit für deren Veranlassung, ändert sich ja an der Verantwortung der EigG für die durchzuführenden Arbeiten nichts und bereitet deren „reguläre“ Durchsetzung im Außerstreitverfahren nach § 52 Abs 1 Z 3 WEG keinerlei Probleme.

In dem der E 5 Ob 212/13 g zugrunde liegenden Fall sind aber nach dem WE-Vertrag nicht nur die Kosten bestimmter Erhaltungsarbeiten abweichend vom Gesetz individuell zu tragen, sondern sind diese Arbeiten darüber hinaus von den einzelnen WEern auch eigenverantwortlich zu veranlassen. Selbst hierbei könnte aber die Anspruchsdurchsetzung nach § 30 Abs 1 Z 1 iVm § 52 Abs 1 Z 3 WEG noch Sinn ergeben: Schließlich geht es ja darum, einerseits (wie im Anlassfall) Unklarheiten infolge eines Streits über den Umfang der vertraglich vereinbarten Erhaltungspflichten zu kompensieren, andererseits aber auch, im gemeinschaftsbezogenen Interesse aller WEer rasche Abhilfe gegen die Untätigkeit eines vertraglich verpflichteten WEers zu schaffen (eine Erzwingung der Erhaltungsarbeiten im Streitverfahren wird dabei vom OGH als „wenig praktische“ Lösung erachtet). Wenn man also angesichts eines dringenden Erhaltungsbedarfs im Interesse einer umgehenden – auch haftungsrechtlich gebotenen – Reparatur bzw Schadensbeseitigung **ungeachtet einer allenfalls bestehenden vertraglichen Erhaltungspflicht eines einzelnen WEers eine Art subsidiäre** – im Außerstreitverfahren durchzusetzende – **Kompetenz der EigG** schafft (gleichsam als „Notfallszuständigkeit“ bei Gefahr im Verzug und gleichzeitiger Untätigkeit des kraft WE-Vertrags verantwortlichen WEers), ist dies zu billigen. Die Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegenüber dem vertraglich verpflichteten WEer bliebe dann dem streitigen Verfahren vorbehalten.

FH-Doz. Mag. *Christoph Kothbauer* ist leitender Jurist der online hausverwaltung & immobilientreuhand gmbh in Wien.

1) 5 Ob 212/13 g.

2) Vgl RIS-Justiz RS0116139.

3) Vgl RIS-Justiz RS0123169 und RS0116139. Freilich wird es genau besehen bei dringenden Erhaltungsmaßnahmen auf den Kostenaufwand und die Finanzierbarkeit nicht ankommen können (vgl RIS-Justiz RS0121905; zuletzt 5 Ob 227/12 m immolex-LS 2013/36): Nur dann, wenn die Kosten des Aufwands im Verhältnis zum Wert der Gesamtliegenschaft wirtschaftlich unvertretbar sind, kann eine Maßnahme nicht mehr der Erhaltung zugeordnet werden.

4) RIS-Justiz RS0123170.