

Mietrecht

Offene Fragen rund um die
Mietzinserhöhung gem §§ 18 ff MRG
Zum Erhaltungsanspruch des Mieters

Maklerrecht, Konsumentenschutzrecht

Der Abschluss des Alleinvermittlungsvertrags
beim Verkauf von Wohnobjekten

Forum Immobilientreuhänder

Neues zur Kostenaufteilung
im Wohnungseigentum

Neues zur Kostenaufteilung im Wohnungseigentum

CHRISTOPH KOTHBAUER

§ 32 Abs 1, 2, 5
und 6 WEG

abweichender
Aufteilungsschlüssel;
abweichende
Abrechnungseinheit;
abweichende
Abstimmungseinheit

In jüngerer Zeit ergingen einige Entscheidungen des OGH zu Fragen der gerichtlichen Aufteilung von liegenschaftsbezogenen Aufwendungen – und zwar einerseits zu der vom Gesetz abweichenden Aufteilung (§ 32 Abs 5 WEG), andererseits zu den von der Liegenschaft abweichenden Abrechnungs- und Abstimmungseinheiten (§ 32 Abs 6 WEG).

In der Entscheidung **5 Ob 235/10 k¹** verwies der OGH unter Bezugnahme auf den Wortlaut des **§ 32 Abs 5 WEG** darauf, dass ein bereits vom Gesetz abweichender Aufteilungsschlüssel vom Gericht nur dann neu festgesetzt werden könne, wenn sich **seit der Vereinbarung dieses abweichenden Aufteilungsschlüssels eine wesentliche Änderung der Nutzungsmöglichkeiten** ergeben hat.²⁾ Das Problem liegt auf der Hand: Ob WEer gerichtlich gegen eine allenfalls unbillige Aufteilungssystematik vorgehen können, hängt mehr oder minder zufällig davon ab, ob der zugrunde liegende WE-Vertrag von einer gesetzlichen Aufteilung aller liegenschaftsbezogenen Aufwendungen im Verhältnis der grundbücherlichen Miteigentumsanteile (§ 32 Abs 1 WEG) ausgeht oder aber nach § 32 Abs 2 WEG bereits eine vom Gesetz bzw der Liegenschaft abweichende Kostenaufteilung vorsieht. Die WE-Bewerber sind sich freilich zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des WE-Vertrags (der in aller Regel vom WE-Organisator „vorgelegt“ wird und auf dessen Inhalt die Bewerber für gewöhnlich keinen Einfluss nehmen können) der aus § 32 Abs 5 (und Abs 6) WEG erfließenden Konsequenzen häufig nicht bewusst. Unbillige Kostenaufteilungen in WE-Verträgen, die nach § 32 Abs 2 WEG bereits einen von § 32 Abs 1 WEG abweichenden Aufteilungsschlüssel bzw eine von der Liegenschaft abweichende Abrechnungseinheit vorsehen, können nachträglich de facto nicht mehr korrigiert werden.³⁾

In der Entscheidung **5 Ob 75/12 h⁴** hat der OGH bekräftigt, dass **dem Bestehen unterschiedlicher Nutzungsmöglichkeiten an der Tiefgarage nicht (ohne Weiteres) die Bedeutung zukomme, dass damit die Voraussetzungen des § 32 Abs 5 oder 6 WEG erfüllt wären**. Es wäre mE zweckmäßig gewesen, wenn die Antragsteller darauf hingewiesen hätten, dass die Tiefgarage als Anlage spezifische Kosten verursacht (Schrankenanlage, CO₂-Anlage etc), die in anderen Gebäuden bzw Gebäudeteilen der Liegenschaft nicht anfallen, denn dann wäre der Hinweis des OGH darauf, dass erheblich unterschiedliche Nutzungsmöglichkeiten nicht alleine damit begründet werden könnten, dass die (Zubehör-)Objekte der WEer auf unterschiedliche bauliche Einheiten verteilt wären, wohl nicht ausreichend gewesen und hätte sich das Höchstgericht auch mit den – aufgrund unterschiedlicher Ausgestaltung – unterschiedlichen Kosten je Gebäude bzw Gebäudeteil auseinandersetzen müssen. Damit hätte sich das Höchstgericht auch die Frage stellen müssen, ob die Mehrkosten für Betrieb und Erhaltung der Tiefgarage bereits mit den Nutzwerten für

die Stellplätze (und den damit höheren Rücklagenbeiträgen der Stellplatzeigentümer) ausgeglichen werden oder nicht.⁵⁾

Vereinbarungen von der Liegenschaft abweichender Abrechnungseinheiten, die vor dem 1. 1. 2000 getroffen wurden, konnten noch keine – mit den abweichenden Abrechnungseinheiten korrespondierende – abweichenden Abstimmungseinheiten beinhalten.⁶⁾ Der OGH hat nun in der Entscheidung **5 Ob 133/12 p⁷**) festgestellt, dass – der Absicht des Gesetzgebers folgend⁸⁾ – in solchen Fällen die **gerichtliche Festsetzung abweichender Abstimmungseinheiten** auch dann möglich sei, wenn seit der Vereinbarung der abweichenden Abrechnungseinheiten noch keine wesentlichen Änderungen der objektiven Nutzungsmöglichkeiten eingetreten sind. Der OGH ließ ausdrücklich offen, ob auch bei Vereinbarungen von der Liegenschaft abweichender Abrechnungseinheiten ab dem 1. 1. 2000, die an sich ja schon mit entsprechenden abweichenden Abstimmungseinheiten verbunden hätten werden können, eine gerichtliche Festsetzung abweichender Abstimmungseinheiten ohne das Erfordernis einer nachträglichen wesentlichen Änderung der objektiven Nutzungsmöglichkeiten begehrt werden kann. Im Lichte der ratio des § 32 Abs 6 WEG (wie auch des § 32 Abs 5 WEG) wird dies zu verneinen sein.⁹⁾ Freilich gibt es gute Gründe, die strenge Haltung des § 32 Abs 5 und 6 WEG aus praktischen Erwägungen zu hinterfragen,¹⁰⁾ dies aber dann konsequenterweise insgesamt und nicht bloß im Hinblick auf die Möglichkeit zur gerichtlichen Schaffung abweichender Abstimmungseinheiten.

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

- 1) immolex 2011/101.
- 2) 5 Ob 53/07 s, 5 Ob 78/09 w und 5 Ob 224/09 s. Die Rsp (5 Ob 53/07 s; 5 Ob 182/08 p; 5 Ob 37/12 w) wendet diesen Grundsatz, um Umgehungen des § 32 Abs 5 WEG zu vermeiden, auch auf § 32 Abs 6 WEG an.
- 3) Sieht man von der wenig praktischen Möglichkeit einer nachträglichen schriftlichen einvernehmlichen Abweichung von den Aufteilungsgrundsätzen des § 32 Abs 1 WEG ab.
- 4) immolex 2012/99 (*Limberg*).
- 5) Vgl *Limberg* in seiner Glosse zu immolex 2012/99.
- 6) Die Möglichkeit, für von der Liegenschaft abweichende Abrechnungseinheiten auch abweichende Abstimmungseinheiten zu vereinbaren, wurde erst mit der Wohnrechtsnovelle 1999 (WRN 1999; BGBl I 1999/147), die (diesbezüglich) am 1. 1. 2000 in Kraft getreten ist, geschaffen.
- 7) Siehe in diesem Heft, immolex 2013/15.
- 8) Der OGH stellte fest, dass der Gesetzgeber der WRN 1999 ja gerade die Kombination von Abrechnungseinheiten und Abstimmungseinheiten ermöglichen wollte. Eine Realisierung dieser theoretischen Möglichkeit durch schriftliche Vereinbarung aller Mit- und Wohnungseigentümer zu einem späteren Zeitpunkt sei indes kaum jemals zu erwarten, weshalb es eben einer gerichtlichen Gestaltungsmöglichkeit bedürfte.
- 9) Siehe oben zu 5 Ob 235/10 k.
- 10) Siehe etwa *Dirnbacher*, wobl 2011, 305.