

Gemeinschaft der Wohnungseigentümer

Wien X., Wiedner Gürtel 1d - Tel., Fax: **01/504 20 78**
Postanschrift: **1123 Wien/Fach 7** – Mobil: 0664/214 91 75
E-Mail: gdw.me@utanet.at - ZVR-Zl. 640488901
Homepage: **www.gdw.at**



Wohnrechtliches Regelungsmodull,
Vorbegutachtung,
Einladung, allfällige Änderungs- oder
Ergänzungsanregungen oder sonstige
Äußerungen zu erstatten,
Stellungnahme

zu BMJ-B7.111/0010-I 7/2007

Bundesministerium für Justiz
zH Dr. Johannes Stabentheiner
Museumstraße 7
1070 Wien

Wien, 28.09.2007

Sehr geehrter Herr Doktor Stabentheiner!

In obiger Angelegenheit kommen wir zurück auf Ihr Schreiben vom 05.09.2007, erstatten folgende Stellungnahme und ersuchen um Ihre inhaltliche Rückäußerung zu den unter I. und II. aufgezeigten Punkten:

I.

Zum Entwurf des § 20 Abs 3a WEG 2002:

In den Erläuterungen unter „Zu Artikel XXY (Änderung des Wohnungseigentumsgesetzes 2002)“ und unter „Zu Z 1 (WEG 2002)“ ist im letzten Satz davon die Rede, dass mit Mehrheitsbeschluss eine andere Kostenvereinbarung festgelegt werden, dh die Mehrheit über den Aufteilungsschlüssel entscheiden kann. Im Entwurf des § 20 Abs 3a WEG 2002 steht „Soweit nichts anderes vereinbart oder beschlossen wird,....“. Offen bleibt daher, ob eine Angelegenheit der ordentlichen Verwaltung oder der außerordentlichen Verwaltung vorliegt. Dies ist klarzustellen.

Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer fordert einen direkten Schadenersatzanspruch gegen den Verwalter für den Fall, dass ein Energieausweis nicht vorliegt oder nicht binnen 14 Tagen übermittelt wird. Bei einer Kaufvertragsabwicklung wird dies künftig zum Problem werden, wenn der Energieausweis nicht rasch verfügbar ist.

Das Wort „Anfrage“ ist durch das Wort „Verlangen“ zu ersetzen.

Begründung: Der Verwalter ist Vollzugs- und Dienstleistungsorgan. Durch den Ausdruck „auf Verlangen“ wird präzisiert, dass der Verwalter im Zuge seiner Informationspflichten eine Ausfertigung des Energieausweises jedem Wohnungseigentümer auszuhändigen hat.

II.

Zur Einladung, Ergänzungsanregungen oder sonstige Äußerungen zu erstaten:

A.

Zu § 2 Abs 6 zweiter Satz WEG 2002:

In die Aufzählung jener Personen, die nach § 2 Abs 6 zweiter Satz WEG 2002 als Wohnungseigentumsorganisatoren angesehen werden, ist auch das finanzierende Kreditinstitut aufzunehmen, sofern die Finanzierung mehr als die Hälfte der zu erwartenden Kaufpreise überschreitet, weil in der Praxis das finanzierende Kreditinstitut mehr Einfluss auf die gesamte Abwicklung hat als der grundbücherliche Eigentümer. Dies würde die Kreditinstitute zu einer verantwortungsvolleren Finanzierung veranlassen und viele Probleme durch Überschuldung – insbesondere in Altbauten – vermeiden helfen. In Altbauten kommt es immer wieder vor, dass der Wohnungseigentumsorganisator nach den ersten Abverkäufen das Interesse an der Liegenschaft verliert, weil sämtliche Erlöse an die finanzierende Bank fließen. Solche Liegenschaften sind kaum zu verwalten und zu sanieren. Erhebliche Probleme ergeben sich auch im Zuge der Lastenfreistellung nach Abverkäufen, wenn über den Wert finanziert wurde, weil die Ausmietung von Altmietern und Sanierungsmaßnahmen von den Kreditinstituten mitfinanziert werden. Die Kreditinstitute verweigern in diesen Fällen die Lastenfreistellung trotz marktgerechten Kaufpreises. Das ist für die Wohnungseigentümer eine unerträgliche rechtliche Konstellation.

Zu § 18 Abs 1 letzter Satz WEG 2002:

Die Wortwendung „*nur durch gesonderte Klagsführung*“ hat zu entfallen, um vermeidbare Kosten für die Wohnungseigentümer hinten zu halten. Die in § 18 Abs 1 letzter Satz WEG 2002 genannte Fallkonstellation ist nach den Bestimmungen der Exekutionsordnung zu lösen (Forderungsexekution mit eventuell nachfolgender Drittschuldnerklage oder Oppositionsklage).

Zu § 18 Abs 3 Z 1 lit b, Z 2 lit a WEG 2002:

Wenn die Eigentümergemeinschaft von der Mehrheit nach Miteigentumsanteilen vertreten wird, ist für diese Fälle zu präzisieren, dass diese Mehrheit nicht durch eine Beschlussfassung nach § 24 WEG 2002 zustande kommen muss. Wenn die Formerfordernisse der Beschlussfassung eingehalten werden müssen (samt allen

Anfechtungsproblemen), wird dies eine schnelle Entscheidungsfindung verunmöglichen und zur Handlungsunfähigkeit der nach Miteigentumsanteilen zu berechnenden Mehrheit (und damit der Eigentümergemeinschaft) führen.

§ 18 Abs 3 Z 1 lit b und Z 2 lit a WEG ist daher zu ergänzen bzw. eine Z 3 einzufügen:

„Die Mehrheit kann in diesem Fall auch durch additive Willensäußerung der einzelnen Wohnungseigentümer zustande kommen.“

Zu § 19 WEG 2002:

§ 19 WEG 2002 ist um einen dritten Satz zu ergänzen, der zu lauten hat wie folgt:

„Wird ein Beschluss zur Bestellung eines Verwalters wegen eines Grundes, der in der Person des Verwalters liegt, durch das Gericht für unwirksam erklärt, ist eine neuerliche Bestellung dieses Verwalters oder eines Verwalters, zu dem dieser ein familiäres oder wirtschaftliches Naheverhältnis hat, unwirksam.“

In der Praxis ist besonders bei Althäusern immer wieder zu bemerken, dass Mehrheitseigentümer bzw. Eigentümer großer Teile ihnen genehme Verwaltungen einsetzen. Wehrt sich die Mehrheit gegen diesen Verwalter, wird mehrfach der gleiche Beschluss gefasst oder behauptet, wodurch immer wieder Beschlussanfechtungen erforderlich werden. Der Bundesgesetzgeber ist daher angehalten, diese Lücke des WEG 2002 zu schließen.

Zu § 20 Abs 4 WEG 2002:

Die Praxis der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer zeigt, dass der wichtigste Gegenstand der Willensbildung und Beschlussfassung der Wohnungseigentümergeinschaft kostenintensive Erhaltungsarbeiten (Reparaturen) sind. Der Verwalter ist zwar verpflichtet, für Erhaltungsarbeiten, die über die laufende Instandhaltung hinausgehen, und für größere Verbesserungsarbeiten nach § 20 Abs 4 letzter Satz WEG 2002 mindestens drei Angebote einzuholen. Diese Verpflichtung alleine ist jedoch nicht ausreichend, weil der Verwalter bei der Vergabe von Aufträgen ohne Mehrheitsbeschluss die Anbieter auswählen und den „Bestbieter“ nach seinem Ermessen bei vollem Zugriff auf die Rücklage beauftragen kann. Dadurch sind Absprachen der Anbieter untereinander und mit dem Verwalter möglich, auf die die zahlungspflichtigen Wohnungseigentümer keinen Einfluss haben.

Es wird daher nachdrücklich gefordert, dass der Verwalter verpflichtet wird für Erhaltungsarbeiten, die über die laufende Instandhaltung hinausgehen, und für alle Verbesserungsarbeiten einen Mehrheitsbeschluss einzuholen.

Zu § 20 Abs 8 WEG:

Es ist unbedingt erforderlich, die Herabsetzung des Entgelts des Verwalters nach § 20 Abs 8 WEG 2002 in das außerstreitige Verfahren zu übertragen und daher in die taxative

Aufzählung des § 52 Abs 1 WEG 2002 aufzunehmen und nicht auszuschließen, wie dies bisher durch § 52 Abs 1 Z 6 dieses Gesetzes geschieht.

Die Auffassung, die Herabsetzung des Entgelts des Verwalters füge sich nicht in das System des Außerstreitverfahrens ein, ist falsch und verkennt, dass bei nicht erfolgter Rechnungslegung ein Unterschied zwischen der Herabsetzung des Entgelts des Verwalters und der Verhängung von Zwangsstrafen über den Verwalter evidentermaßen nicht vorliegt.

Zu § 22 WEG 2002:

Die Regelung über den Eigentümerversetreter in § 22 WEG 2002 hat ersatzlos zu entfallen, weil Minderheiten- und Individualrechte ausgehöhlt werden und der Eigentümerversetreter zum Wahrer von Verwalterinteressen umfunktioniert werden kann, wie es bereits jetzt in der Praxis immer wieder mit Hausvertrauensleuten geschieht. Der Eigentümerversetreter wird dazu benützt, die Verwalter von den Anliegen der Wohnungseigentümer abzuschirmen und produziert für die Wohnungseigentümergeinschaft nur weitere Kosten, weil er nach § 22 Abs 2 zweiter Satz WEG 2002 auch zur Bestellung eines berufsmäßigen Parteienvertreters befugt ist. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer hat auch bereits aufgezeigt, dass Rechtsanwälte, die nicht Wohnungseigentümer sind, entgegen der Bestimmung des § 22 Abs 1 erster Satz WEG 2002 (wonach der Eigentümerversetreter aus dem Kreis der Wohnungseigentümer stammen muss), unter Berufung auf ihre Eintragung eine Vertretung in der Position als Eigentümerversetreter als gesetzeskonform argumentieren. Verschwiegen wird auch die zivilrechtliche Haftung des Eigentümerversetreters und seines möglichen Honoraranspruchs. Es sei an dieser Stelle ausdrücklich darauf hingewiesen, dass nach §§ 1002 ff ABGB bereits vor dem Inkrafttreten des WEG 2002 eine Vollmacht für einen Miteigentümerversetreter erteilt werden konnte und im Falle eines Konflikts zwischen Wohnungseigentümergeinschaft und Verwalter auf die Rechtsfigur des Prozesskurators nach § 8 Zivilprozessordnung – ZPO zurückgegriffen werden kann.

Zu § 24 Abs 2 WEG 2002:

Um die Problematik schwer erreichbarer Eigentümerpartner zu mildern, ist eine Lösung zu finden, welche die Mehrheitsfindung nicht gefährdet.

§ 24 Abs 2 WEG hat daher wie folgt ergänzt zu werden:

„Stimmt nur einer der Eigentümerpartner ab, so vertritt er seinen Partner.“

Zu § 24 Abs 5 WEG 2002:

a) § 24 Abs 5 zweiter und dritter Satz haben zu lauten:

„Eine Übersendung an den Wohnungseigentümer einer Wohnung oder sonstigen selbständigen Räumlichkeit hat an die Anschrift seines Wohnungseigentumsobjektes oder an die im Grundbuch aufscheinende Adresse zu erfolgen. Eine Übersendung an den

Wohnungseigentümer eines Abstellplatzes für Kraftfahrzeuge hat an die im Grundbuch aufscheinende Zustellanschrift zu erfolgen.“

Diese Forderung ergibt sich aus der Praxis, welche zeigt, dass Wohnungseigentümer, die zB einen Wechsel der Hausverwaltung oder einen anderen Mehrheitsbeschluss herbeizuführen wünschen, schon an den Formerfordernissen des § 24 Abs 5 scheitern, weil ihnen die entsprechenden Zustelladressen der nicht auf der Liegenschaft wohnenden Wohnungseigentümer, etwa der Vermieter, nicht bekannt sind. Eine Zustellung an die im Grundbuch aufscheinende Adresse ist zweckmäßig, weil es jeder Wohnungseigentümer in der Hand hat, entweder diese Adresse aktuell zu halten oder für einen entsprechenden Nachsendeauftrag zu sorgen. Die Verständigung der Miteigentümer lediglich durch Anschlag im Haus – bei welchem die Judikatur davon ausgeht, dass eine kurzfristige, willkürliche Entfernung nicht schadet – führt zu einem Informations- und Rechtsschutzdefizit der einzelnen Miteigentümer.

b) In § 24 Abs 5 letzter Halbsatz ist aufzunehmen, dass auch das konkrete örtliche Bezirksgericht bekannt zu geben ist, bei dem die Beschlussanfechtung einzubringen ist.

c) In § 24 WEG 2002 ist ein weiterer Absatz einzufügen, der regelt, welche Folgen die Anfechtung eines Mehrheitsbeschlusses nach sich zieht und daher die Gültigkeit angefochtener Beschlüsse zum Inhalt hat. § 24 Abs 8 WEG 2002 hat zu lauten wie folgt:

„Wird ein Beschluss angefochten, so hat dieser bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Sachbeschlusses des Gerichts keine Wirkung, ausgenommen bei Gefahr im Verzug oder im Falle des Vorliegens eines behördlichen Auftrags. Im Falle einer angefochtenen Abberufung oder Bestellung eines Verwalters ist auf Antrag eines Wohnungseigentümers die Bestellung eines vorläufigen Verwalters nach § 23 zulässig.“

Diese Forderung gründet darin, dass sehr oft Maßnahmen gesetzt werden, obwohl der Mehrheitsbeschluss, der diese Maßnahmen tragen sollte, angefochten wird, dh dass im Ergebnis die Kraft des Faktischen stärker ist als die Beschlussanfechtung. Um die Rechtsunsicherheit während des Beschlussanfechtungsverfahrens zu verringern, ist eine klare Regelung erforderlich.

Die Praxis zeigt nämlich, dass Verwalter trotz Anfechtung von Beschlüssen diese ausführen. Damit verliert die Beschlussanfechtung ihre Bedeutung und wird zum unnötigen Aufwand entwertet.

Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer schlägt daher auch eine Entscheidung im Sinne einer Einstweiligen Verfügung vor, ob der Beschlussanfechtung aufschiebende Wirkung zukommt oder nicht.

Zu § 31 WEG 2002:

Es ist die Möglichkeit der Führung mehrerer Konten zu schaffen. Dies kann einerseits durch Abrechnung- und Abstimmungseinheiten erforderlich sein, andererseits ist die Teilung der

Rücklage oft zweckmäßig, um für länger gebundene Gelder höhere Zinsen lukrieren zu können.

Zu § 34 Abs 3 dritter Satz WEG 2002:

Das Wort „nur“ hat zu entfallen, da dies zu Missverständnissen führen kann.

Zu § 38 Abs 1 WEG 2002:

Wohnungseigentumsbewerber sind vermehrt in Kauf- und Wohnungseigentumsverträgen damit konfrontiert, einen für viele Jahre laufenden Vertrag mit einem „noch zu nennenden Wärmelieferanten“ abschließen zu müssen. Da der OGH die Unkündbarkeit von Bezugsverträgen für die Dauer des Eigentumsverhältnisses und die Haftung des Voreigentümers, wenn der Nachfolger nicht in den Vertrag einsteigt, gekippt hat, ist es nur konsequent, in § 38 Abs 1 WEG 2002 ausdrücklich Vereinbarungen als rechtsunwirksam aufzunehmen, die auf einen über 3 Jahre laufenden Vertrag mit einem Kontraktor abzielen. Auch hier liegt eine Bindung des Wohnungseigentumsbewerbers vor, die nicht sachlich gerechtfertigt ist.

Vermehrt fordern Wohnungseigentumsorganisatoren in Wohnungseigentumsverträgen vom Nutzwert abweichende Aufteilungsschlüssel hinsichtlich einiger Bauteile (zB Garagen). Dies darf nur unter der Voraussetzung zulässig sein, dass gleichzeitig Abstimmungs- und Abrechnungseinheiten für diese Bauteile geschaffen werden.

B.

Es wird bemerkt, dass folgende weitere nachhaltige Änderungen zum Schutz der Wohnungseigentumsbewerber und Wohnungseigentümer umzusetzen sind:

1. Im Bereich der Darlehensabrechnung und in der Frage, ob einzelne Miteigentümer ein von der Eigentümergemeinschaft aufgenommenes Darlehen zurückzahlen oder überhaupt davon ausgenommen werden können, zeigt die Praxis, dass die Mehrheit die Aufnahme eines Darlehens beschließen kann. Wenn aber nicht alle Miteigentümer mitmachen oder einzelne Miteigentümer vorzeitig zurückzahlen, muss eine einstimmige Vereinbarung getroffen werden, da ein abweichender Aufteilungsschlüssel entsteht. Dies ist kurios. Der Bundesgesetzgeber ist angehalten, eine Änderung des WEG 2002 oder zumindest eine Klarstellung in dieser Hinsicht vorzuschlagen.

2. Es stellt eine unsachliche Ungleichbehandlung der Wohnungseigentümer und Wohnungseigentumsbewerber dar, dass diesen in den außerstreitigen Wohnungseigentumsangelegenheiten der Zugang zu den Schlichtungsstellen vor der Inanspruchnahme von Gerichtshilfe verwehrt ist.

3. Es ist zu vermerken, dass der Bundesgesetzgeber auf das in der Praxis bei der Willensbildung der Eigentümergemeinschaft bestehende Problem der fremdgenutzten, vermieteten bzw. der „Vorsorgewohnung“ nicht eingeht. Durch die Vielzahl der nicht selbst

nutzenden Wohnungseigentümer, die sich um Angelegenheiten ihrer Liegenschaft nicht kümmern, wird die Mehrheitsfindung erschwert, besonders fällt dies ins Gewicht, wenn ein engagierter selbst nutzender Miteigentümer und nicht die Verwaltung auf eine Mehrheitsbildung hinarbeitet. Dem engagierten selbst nutzenden Miteigentümer stehen nicht alle der Verwaltung bekannten Adressen zur Verfügung. Viele vermietende Wohnungseigentümer, die sich um Angelegenheiten ihrer Liegenschaft nicht kümmern, haben kein Interesse an der Verwaltung des Hauses und den damit verbundenen Kosten, weil sie nur an den Einkünften aus der Vermietung interessiert sind und die Betriebskosten auf die Mieter abwälzen können. Die Interessenlage der vermietenden / geschäftlich tätigen Miteigentümer, die sich um Angelegenheiten ihrer Liegenschaft nicht kümmern, steht nicht immer im Einklang mit den Selbstnutzern. Bei jeder Form der Interessenabwägung sind daher die Interessen der Wohnungseigentümer, die das Wohnungseigentumsobjekt für sich oder ihre Familienangehörigen anders als durch Vermietung nützen, gewichtiger als die Interessen der vermietenden Wohnungseigentümer, die sich um Angelegenheiten ihrer Liegenschaft nicht kümmern, zu veranschlagen.

4. Das Instrument der Gemeinschaftsordnung als Verfassung jeder Wohnungseigentumsliegenschaft ist sinnvoll einzusetzen. Es wird daher gefordert, in die Gemeinschaftsordnung einen zwingenden Verwaltungsvertrag zu integrieren, für dessen Ausgestaltung im Gesetz Mindestanforderungen taxativ aufzuzählen sind. In eine Gemeinschaftsordnung sind auch zwingende Bestimmungen über das sog Vorstadium, also die Zeit vom ersten Kontakt bis zur Verbücherung von Wohnungseigentümern aufzunehmen, weil in dieser Phase nahezu alle wichtigen Entscheidungen für die Eigentümergemeinschaft getroffen werden (Verwalterbestellung, Abschluss von Versicherungen, Einstellung von Hausbetreuerinnen , Abschluss von Energielieferungsverträgen).

5. Die Größe von Wohnungseigentumsliegenschaften ist im Hinblick auf die Miteigentümergeinschaft zu begrenzen, weil sich Wohnungseigentumsbewerber und Wohnungseigentümer bei kleineren Wohnungseigentumsliegenschaften besser gegen Bauträger und Verwalter durchzusetzen vermögen. Eine durchschlagende Änderung bis in das Grundbuchsrecht hinein ist vom Bundesgesetzgeber vorzuschlagen.

Mit vorzüglicher Hochachtung
Für die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer

(Dr. Josef Mentschl)

Erstellt in Zusammenarbeit mit Mag. Sigrid Räth, Rechtsanwältin in Tulln, und Dr. Werner Steiner, rechtskundiger Beamter in Wien