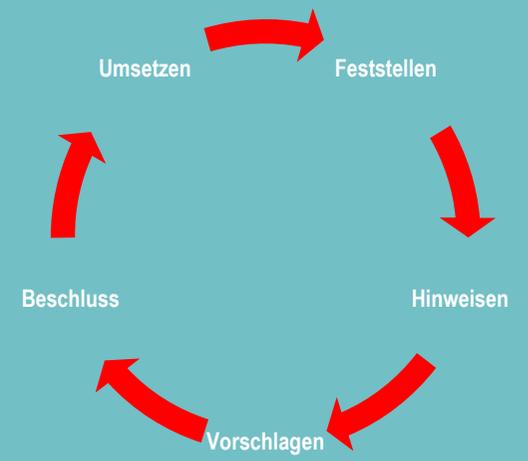




Die Aufgaben des Verwalters bei Erhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums - Erhaltungsmanagement

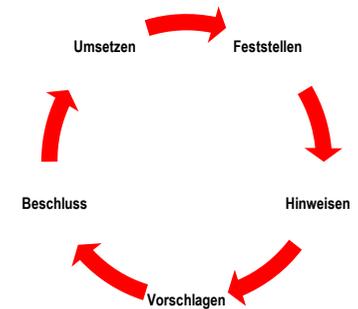
Oliver **Elzer**

Grundlagen



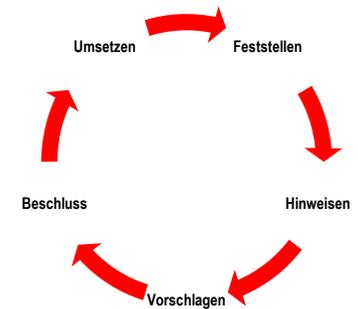
§ 27 Abs. 1 Nr. 2 WEG

- Der Verwalter ist gegenüber den Wohnungseigentümern und gegenüber der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer berechtigt und verpflichtet, ...
 - die für die ordnungsmäßige **Instandhaltung und Instandsetzung** des gemeinschaftlichen Eigentums **erforderlichen Maßnahmen** zu treffen.
- Was aber ist **erforderlich**?



Überblick: Der Verwalter hat ...

- ... die für eine Erhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums erforderlichen Maßnahmen **festzustellen**;
- ... auf die Erforderlichkeit der für eine Erhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums erforderlichen Maßnahmen **hinzuweisen**;
- ... Angebote **einzuholen**;
- ... auf einen Beschluss zur Erhaltung **hinzuwirken**.



Exkurs: Verwaltervertrag

§ 2 Abs. 4 eines Verwaltervertrages lautet: Zur Erfüllung der Aufgaben aus dem Verwaltervertrag (Wartung, Reparaturen, Mängelbeseitigung usw.) kann der Verwalter Fachleute und Fachfirmen hinzuziehen. Die Kosten der Beauftragung Dritter trägt die Eigentümergeinschaft. Aufträge an Dritte dürfen, wenn die Auftragssumme netto im Einzelfall 5000 EUR übersteigt, nur mit Zustimmung des Beirats vergeben werden.

LG München I, Urteil vom 5. 8. 2010 – 36 S 19282/09

Die Klausel ... führt ... zu einer unangemessenen Benachteiligung der Wohnungseigentümer entgegen § 242 BGB. Die Klausel stellt **in der konkreten Form** einen gravierenden Eingriff in das grundlegende Kompetenzgefüge bei Maßnahmen der Instandhaltung bzw. Instandsetzung dar.

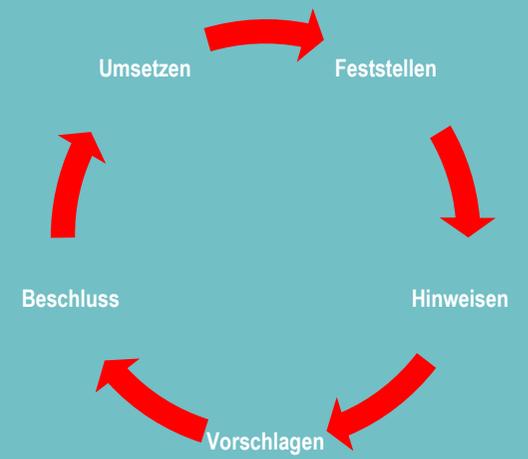
Exkurs: Verwaltervertrag

Wohl h.M. Die Wohnungseigentümergeinschaft kann den Verwalter im Verwaltervertrag selbst ermächtigen, bis zu einer **festgelegten Obergrenze** ohne Beschlussfassung der Wohnungseigentümergeinschaft **selbstständig Reparaturaufträge** zu vergeben. Die Obergrenze muss auch klären, was bei **mehreren Maßnahmen** gilt.

Die Höhe ist von der **konkreten Anlage** abhängig.

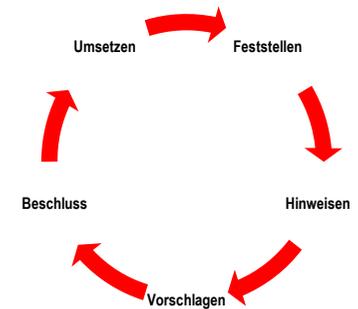
Kritik. Der Verwaltervertrag ist grundsätzlich **kein Ort** für eine Übertagung von Kompetenz.

I. Feststellungen



Feststellungen

- Der Verwalter muss die konkrete WEG-Anlage – wenn kein besonderer Anlass besteht – regelmäßig (Vorschlag: zweimal jährlich) begehen, um Erhaltungsfragen zu klären (OLG München, Beschluss vom 20. 3. 2008 - 34 Wx 46/07)
- Besonderer Anlass sind u.a.:
 - Naturereignisse;
 - Hinweise der Wohnungseigentümer oder von Mietern (diesen ist **unverzüglich nachzugehen!**);
 - das Alter der Anlage;
 - Gesetze.



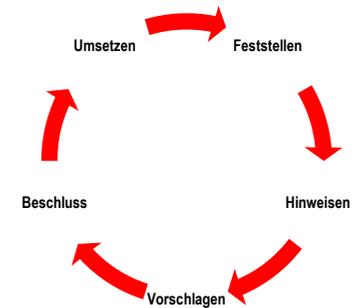
einige „Test-Fragen“

- Muss der Verwalter in der Regel das Dach begehen?
 - **Nein** (OLG Zweibrücken, NJW-RR 1991, 1301)
- Ist der Verwalter in der Regel verpflichtet, Regenwasser-Fallrohre nach Verstopfungen hin zu untersuchen?
 - **Nein** (KG, NZM 1999, 131)
- Muss der Verwalter Feuchtigkeitsproblemen nachgehen?
 - **Ja** (OLG München, ZWE 2007, 100)

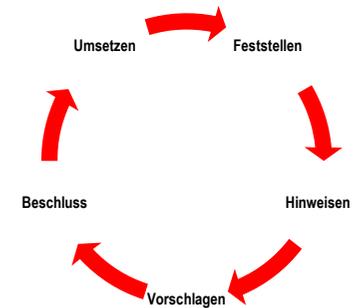


Feststellungen

- Bei der Begehung kann – und sollte **wenigstens einmal** – ein **Bausachverständiger** den Verwalter begleiten.
- Dessen Kosten sollte die Wohnungseigentümergeinschaft tragen. Dieses ist aber in der Regel vorher mit den Wohnungseigentümern zu **besprechen und entsprechend zu beschließen**.
- Ziel sollte es sein, gemeinsam mit dem Bausachverständigen eine **Instandhaltungsplanung** zu erstellen.



Instandsetzungsplan



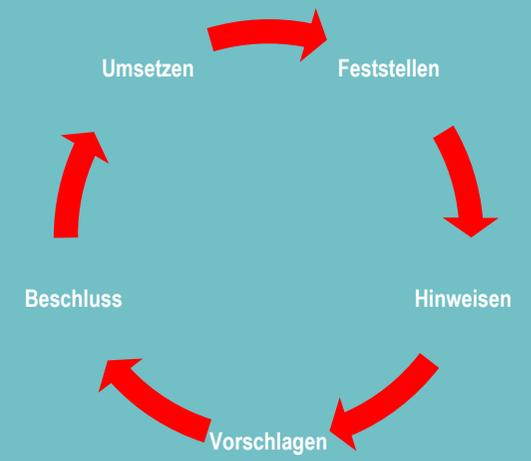
Ein Instandsetzungsplan enthält eine Prognose, zu welchen Zeitpunkten welche Instandsetzungsmaßnahmen voraussichtlich erforderlich werden und wie ihnen zu begegnen ist. In einen solchen Instandsetzungsplan sind sämtliche bekannten Mängel des Gemeinschaftseigentums einzustellen bzw. erwartete Reparaturen. Die in den Instandsetzungsplan aufgenommenen Daten sind – am besten aufgrund einer jährlichen Begehung der WEG-Anlage – bei neuen Erkenntnissen anzupassen. Stehen mehrere Mängel des Gemeinschaftseigentums fest, muss der Plan bei neu erkannten Mängeln aktualisieren. Unzulässig ist es, die eine Instandsetzungsplanung ohne Überprüfung blind „abzuarbeiten“. Fehlen Mittel, sind ggf die Mittel für die Instandhaltungsrückstellung prospektiv zu erhöhen, ggf. ist über Sonderumlagen nachzudenken.

Exkurs: § 27 Abs. 1 Nr. 3 WEG

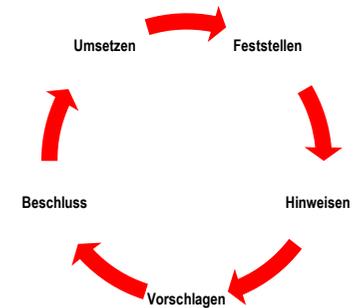
- Ergeben die Feststellungen des Verwalters, dass **Gefahr im Verzug** ist und eine Maßnahme **keinen Aufschub** bis zu einer Entscheidung der Wohnungseigentümer verträgt, muss er **sofort das Notwendige** – aber auch nur das Notwendige – in die Wege leiten.



II. Hinweise

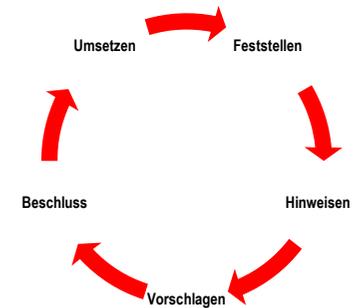


Der Grundsatz



- Der Verwalter hat **aktiv** (= von sich aus) **erforderlichen** Nachrichten zu geben. Dies bedeutet: Mitteilung aller der Wohnungseigentümergeinschaft/den Wohnungseigentümern unbekannt Informationen, die diese soweit über den Stand der Dinge unterrichten, damit
 - sie sachgerechte Entscheidungen für die **Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums** treffen,
 - ihre **Rechte** als Wohnungseigentümer/Verband wahrnehmen und
 - **Pflichten** als Wohnungseigentümer/Verband erfüllen können.

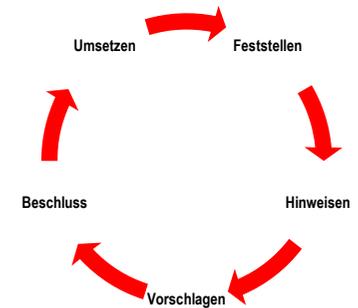
§ 27 Abs. 1 Nr. 2 WEG: Informationen



- Umfassende Unterrichtung der Wohnungseigentümer in der nächsten Versammlung vom **ermittelten Instandhaltungs- und Instandsetzungsbedarfs**.
- Unterrichtung, **wie** dem Bedarf entgegen zu treten ist.
- Ggf. Vorschlag, den **Umfang/die Ursache** durch einen Sachverständigen ermitteln zu lassen.

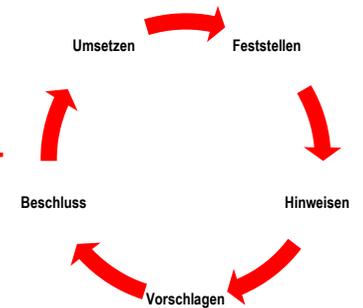


Darf der Verwalter Dritten vertrauen?



- Auf die **Empfehlungen von Fachleuten** darf sich der Verwalter verlassen.
- **Aber:** Ein Wohnungseigentumsverwalter, der in der Eigentümerversammlung **ohne ausreichende Überprüfung unrichtige Tatsachenbehauptungen** aufstellt, haftet auf Schadenersatz, wenn aufgrund der unrichtigen Darstellung ein für die Eigentümer nachteiliger Beschluss gefasst wird
(OLG München, Beschluss vom 13. 1. 2011 - 32 Wx 32/10)

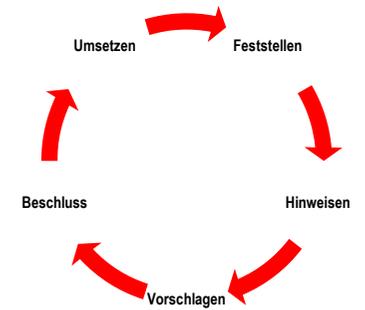
Dringlichkeit, die hinter § 27 Abs. 1 Nr. 3 WEG zurückbleibt



- Einberufung einer außerordentlichen Eigentümerversammlung.
- Hier: Ermessensreduzierung auf Null.



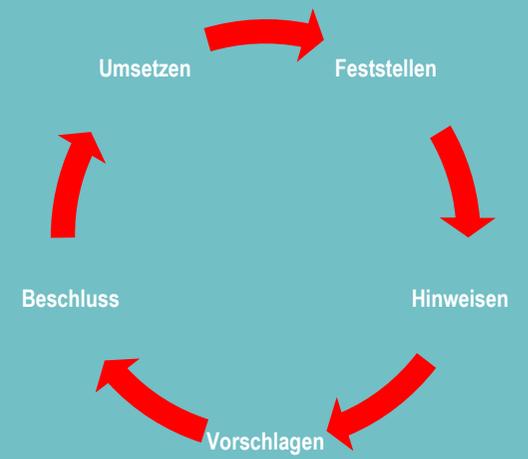
Hilfsmittel



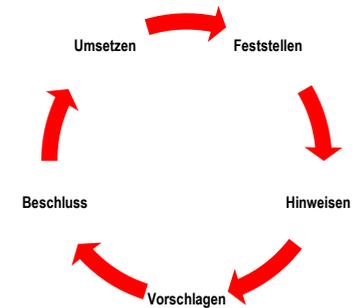
- Fotos
- Powerpoint
- Aussagen Dritter. Am besten ist es in der Regel, den Verwaltungsbeirat bei der Begehung hinzuzuziehen. Dieser kann dann von seinen Eindrücken berichten.



III. Angebote



§ 27 Abs. 1 Nr. 2 WEG: Informationen

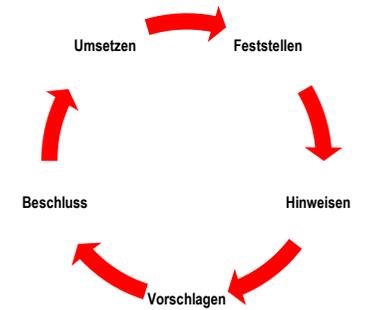


- Damit die Wohnungseigentümer **sachgerecht** entscheiden und einen Mangel beurteilen können, wird es in aller Regel erforderlich sein,
 - dass der Verwalter für klar erkannte Mängel **Angebote** (in der Regel mindestens 3) zur Behebung einholt.

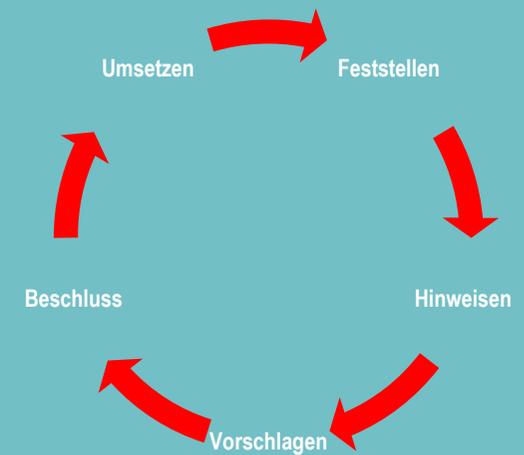


Probleme der Vergleichbarkeit

- Einheitspreisangebote/Alternativpositionen
- Pauschal festpreis?

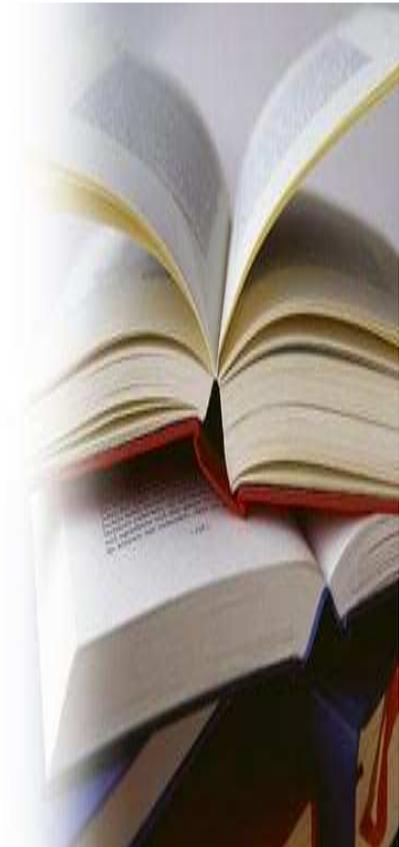


IV. Beschlussfassung: Der Sanierungsbeschluss



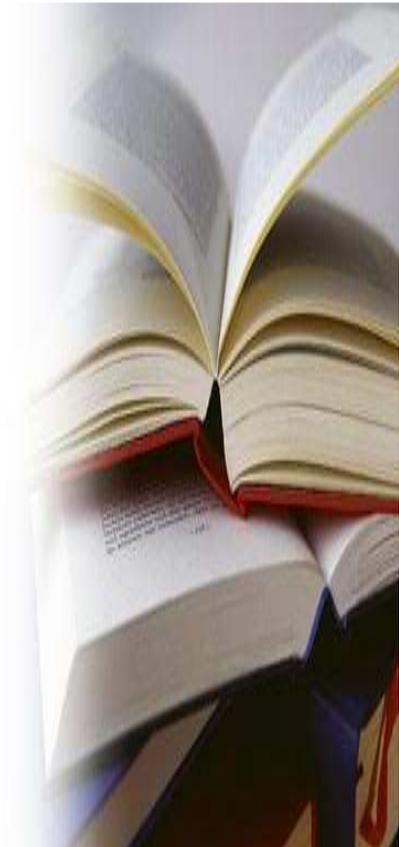
Grundsätzliches

- Entschließen sich die Wohnungseigentümer für eine Erhaltungsmaßnahme, bedarf es jedenfalls bei größeren Maßnahmen **in der Regel mehrerer Beschlüsse** auf **mehreren Versammlungen!**
 - Grundlagenbeschluss
 - konkreter Maßnahmebeschluss
 - ggf. Mängelbeschlüsse usw.



Der Grundlagenbeschluss

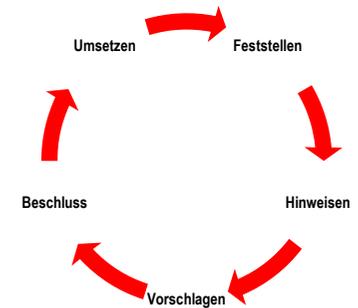
- Der **Grundlagenbeschluss** erfolgt, nachdem die Wohnungseigentümer von der Notwendigkeit einer Instandsetzung/Instandhaltung erfahren haben, aber das **wirkliche Ausmaß** und die **notwendigen Arbeiten** nicht bekannt sind. Ziel des Grundlagenbeschlusses ist es, den eigentlichen Sanierungsbeschluss vorzubereiten.



Ladungsfragen (für beide Beschlüsse)

- Bei der Ladung sollte bei der Benennung der baulichen Veränderung, über die abzustimmen ist, **besondere Sorgfalt** aufgewandt werden. Hier genügt – anders als im Übrigen in vielen anderen Fällen – in der Regel **keine schlagwortartige Ankündigung**. Vielmehr muss jedem Wohnungseigentümer klar werden,
 - was gewollt ist,
 - welchen Umfang die Maßnahme hat und
 - mit welchen Beeinträchtigungen zu rechnen ist.
- Zur Erläuterung kann – und sollte – auf Anlagen Bezug genommen werden.

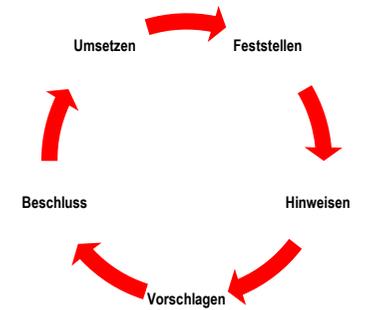
§ 27 Abs. 1 Nr. 2 WEG: Informationen



- Vor Beschlussfassung:
 - **Informationen zu einschlägigen Gesetzen**, etwa:
 - EnEV,
 - BGB,
 - aber auch WEG;
 - Finanzierung;
 - nach Ansicht Einiger **Informationen zu Fördermöglichkeiten.**



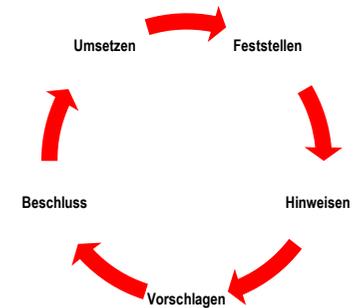
Beschlussfassung



- Für eine Maßnahme der Instandsetzung bedarf es nur einer **einfachen Mehrheit** der in der Versammlung anwesenden Wohnungseigentümer.



Bestimmtheit



- Der Grundlagenbeschluss und der Sanierungsbeschluss sind so **sorgfältig wie nur möglich** zu formulieren.
- In aller Regel ist auf Anlagen (Gutachten, Angebote, Zeichnungen, Lichtbilder) zur Erläuterung zu verweisen.
- Der Beschluss muss auch so vollständig wie möglich sein!

OLG Hamm, Beschluss vom 18. 9. 2006 –15 W 88/06

Tagesordnungspunkt 4. Die Schäden an den Balkonen in dem Umfang zu sanieren, die technisch notwendig sind, und nicht nach den ursprünglichen Entwürfen des Architekten-Büro I1, F. Die Firma T, F soll den Auftrag erhalten.

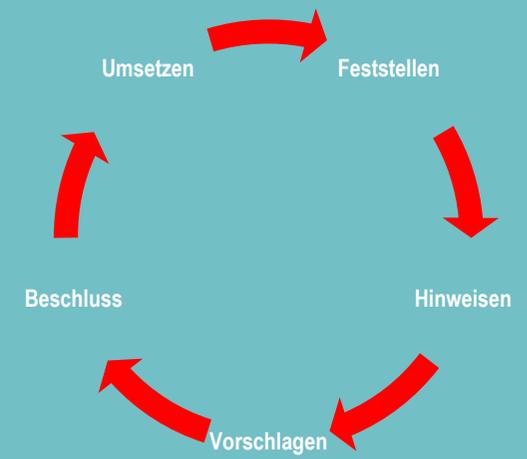
Der Beschluss ist für ungültig zu erklären, weil er inhaltlich nicht hinreichend bestimmt ist. Denn er legt nicht offen, welche Instandsetzungsmaßnahmen im Einzelnen durchgeführt werden sollen, insbesondere was unter „technisch notwendig“ zu verstehen ist. Auch nimmt er insoweit nicht Bezug auf ein Schreiben eines Architekten oder einen Kostenvoranschlag eines Handwerkers oder ein Sachverständigengutachten oder o.ä., aus dem man die Art und den Umfang der beschlossenen Maßnahmen entnehmen könnte, vielmehr grenzt er sich nur ab von den „ursprünglichen Entwürfen des Architekten-Büro I1“, die nicht gelten sollen.

Tipp

- In der Versammlungen (den Versammlungen) kann ein **Sachverständiger hinzugezogen** werden.
- Dieses müssen die Wohnungseigentümer allerdings beschließen!



V. Kosten

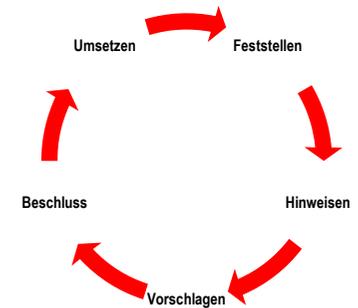


Mittelaufbringung

- Entnahme der Mittel aus der Instandhaltungsrückstellung
- Erhebung einer (ggf. ergänzenden) Sonderumlage
- Abschluss eines Darlehnsvertrages im Namen der Wohnungseigentümergeinschaft (hier ist streitig, ob der Beschluss zum Abschluss des Darlehnsvertrages ordnungsmäßig wäre).
- Fördermittel

VI. Auftragsvergabe

Vertretungsmacht



1. **§ 27 Abs. 3 S. 1 Nr. 3 WEG.** Der Verwalter ist berechtigt, **im Namen der Wohnungseigentümergeinschaft** und mit Wirkung für und gegen sie ... die **laufenden** Maßnahmen der erforderlichen ordnungsmäßigen Instandhaltung und Instandsetzung gemäß Absatz 1 Nr. 2 zu treffen.
 2. **Oder:** Konkludente Ermächtigung mit Blick auf § 27 Abs. 1 Nr. 1 WEG?
 3. **Oder:** Besondere Ermächtigung nach § 27 Abs. 1 S. 1 Nr. 7 WEG?
- M.E. geht nur der dritte Weg!

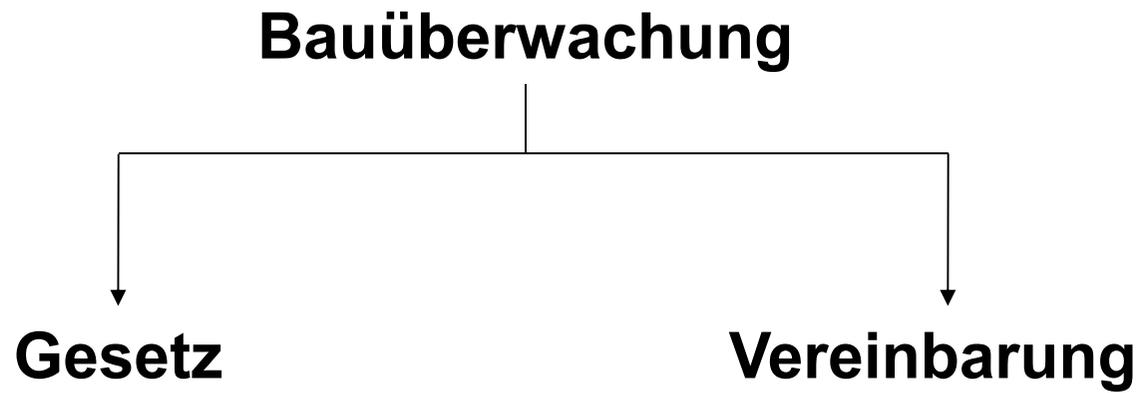
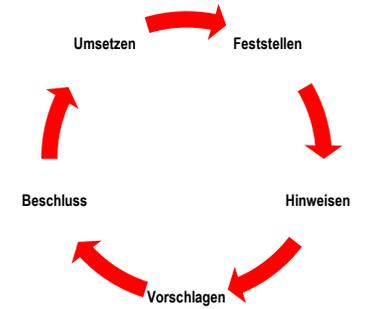
Einzelheiten

- Vertragsschluss:
 - mit wem?
 - zu welchen Konditionen?
 - **Tipp:** Dieses muss der Beschluss bestimmen!
 - wann?
 - Unverzüglich?
 - erst wenn Geld vorhanden ist?
 - **Tipp:** Dieses muss der Beschluss bestimmen!

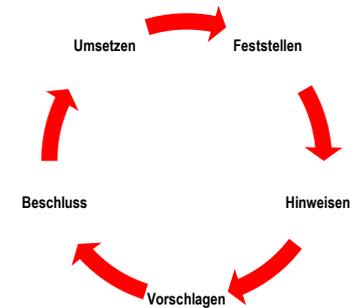
VII. Bauüberwachung



Bauüberwachung: durch den Verwalter



Bauüberwachung: von Gesetzes wegen



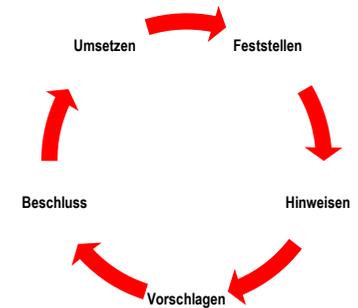
Aus § 27 Abs. 1 Nr. 2 WEG folgt die Pflicht des Verwalters, **Instandhaltungs- und Instandsetzungsarbeiten zu überwachen** (OLG Köln, NZM 2001, 470).

Der Verwalter nimmt gegenüber den ausführenden Unternehmen und den bauleitenden Architekten die **Interessen der**

Wohnungseigentümergeinschaft „wie ein Bauherr“ wahr (BGH, ZWE 2011, 209, 211); daher hat er die Instandhaltungs- und Instandsetzungsarbeiten so zu überwachen, wie sie ein sonstiger Bauherr ohne ein Verschulden gegen sich selbst überwachen würde (OLG Frankfurt, ZMR 2009, 620).

Etwa **Baubetreuung und Prüfung des Aufmaßes – Bauleitung** (OLG Köln, NZM 2001, 470) – stellen besondere Leistungen der Verwaltung dar (OLG Düsseldorf, NZM 1999, 267, 269).

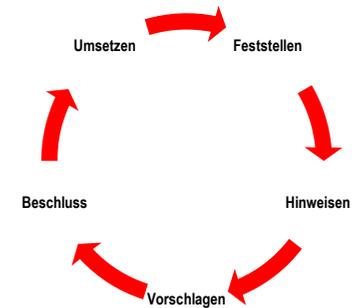
Bauüberwachung



- In jedem Falle **anzuraten** ist es,
 - einen Bausachverständigen zur Bauüberwachung einzuschalten (dazu bedarf es eines Beschlusses der Wohnungseigentümer, den der Verwalter in der Regel anregen sollte) oder
 - mit dem entsprechend qualifizierten Verwalter einen solchen Vertrag zu schließen.



Mängel



Soweit er diese erkennen kann, soll der Verwalter **Mängel** der Werkleistung **rügen** müssen. Unklar ist, woraus dieses folgt (§ 27 Abs. 1 Nr. 2 WEG analog?)

Ferner muss er die Wohnungseigentümer über die **Mängel informieren** und ggf. einen Beschluss über die Durchsetzung von Gewährleistungsansprüchen herbeiführen.

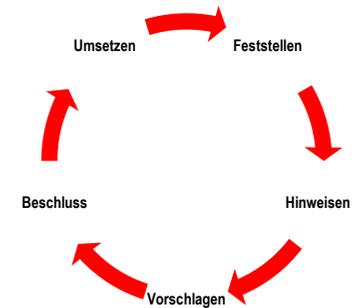
Der Verwalter haftet, wenn er für erkennbar **mangelhafte** Werkleistungen **Zahlungen erbringt** (OLG Düsseldorf, NJWE-MietR 1997, 208; KG, WE 1993 197;).



VIII. Abnahme



Abnahme der Werkleistung?

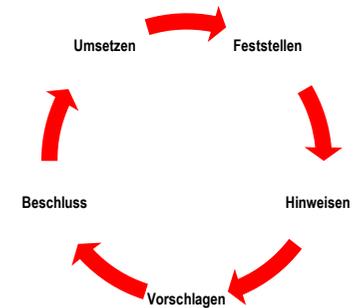


Nach einigen **nimmt der Verwalter** die Werkleistungen im Sinne von § 640 BGB ab.

§ 640 BGB. (1) 1Der Besteller ist verpflichtet, das vertragsmäßig hergestellte Werk abzunehmen, sofern nicht nach der Beschaffenheit des Werkes die Abnahme ausgeschlossen ist. 2Wegen unwesentlicher Mängel kann die Abnahme nicht verweigert werden. 3Der Abnahme steht es gleich, wenn der Besteller das Werk nicht innerhalb einer ihm vom Unternehmer bestimmten angemessenen Frist abnimmt, obwohl er dazu verpflichtet ist.



Abnahme der Werkleistung?



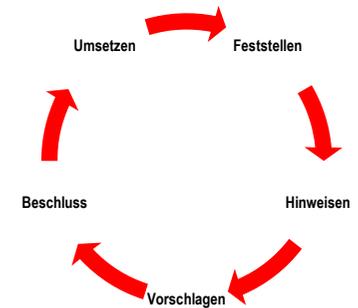
- Richtig ist, dass der Verwalter eine Werkleistung **von Gesetzes wegen nicht** abnehmen kann. Er bedarf hierzu einer gesonderten Ermächtigung (*Ott*, ZWE 2010, 157, 159 auch mit Nachweisen zur Gegenansicht; Beck OK WEG Timme/*Elzer*, Stand Mai 2011, § 21 Rdn. 265a).
- Ggf. steht einer Abnahme auch das RDG entgegen.
- Der Verwalter sollte jedenfalls **immer** auf eine ausdrückliche **Ermächtigung** bestehen, wenn er denn abnehmen will! Prüfstein: Eigene Sachkunde!



IX. Sonstiges



Baubegleitendes Informationsmanagement



- Vorankündigung der Werkleistungen bei den Bewohnern
- Meldung der Leistungen an Versicherung (vorher und nachher, ggf. Neubewertung)
- auf Besonderheiten der Baumaßnahme hinweisen (z.B. Schimmelproblematik)
- Detailtermin vor Ausführung ankündigen
- Baufreiheit sichern



... Ende



Danke für Ihre Aufmerksamkeit!