



# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

V ZR 91/16

Verkündet am:  
28. Oktober 2016  
Weschenfelder,  
Justizhauptsekretärin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

WEG § 16 Abs. 2

Wird einem Sondereigentümer in der Gemeinschaftsordnung eine Instandsetzungs- oder Instandhaltungspflicht übertragen, hat er im Zweifel auch die ihm dadurch entstehenden Kosten zu tragen.

BGH, Urteil vom 28. Oktober 2016 - V ZR 91/16 - LG Hamburg  
AG Hamburg-Blankenese

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Oktober 2016 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Stresemann, die Richterin Dr. Brückner, den Richter Dr. Kazele, die Richterin Haberkamp und den Richter Dr. Hamdorf

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Beklagten werden das Urteil des Landgerichts Hamburg - Zivilkammer 18 - vom 4. März 2016 aufgehoben und das Urteil des Amtsgerichts Hamburg-Blankenese vom 7. Oktober 2015 abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Parteien bilden eine Wohnungseigentümergeinschaft. In dem Teilungsvertrag wird den Eigentümern der Wohnungen Nrn. 1 und 2 jeweils ein Sondernutzungsrecht an bestimmten Grundstücksflächen einschließlich der sich dort befindenden Terrassen zugewiesen.

2 In § 7 Nr. 1 des Teilungsvertrags ist folgendes geregelt:

„Die Instandhaltung des Sondereigentums obliegt dem jeweiligen Sondereigentümer. Für die Instandhaltung der ausschließlich ihrem Son-

dernutzungsrecht unterliegenden Flächen, Anlagen und Einrichtungen haben die jeweils berechtigten Sondereigentümer zu sorgen. [...]"

3 § 8 des Teilungsvertrags lautet wie folgt:

- „1. Jeder Sondereigentümer trägt diejenigen auf sein Sondereigentum entfallenden Kosten und Lasten allein, für die eigene Messvorrichtungen vorhanden sind oder die sonst in einwandfreier Weise gesondert festgestellt werden können. Kosten und Lasten der Tiefgarage, der Zufahrt und der Zufahrtsrampe zur Tiefgarage sind von den Teileigentümern zu tragen, untereinander im Verhältnis der Miteigentumsanteile der Teileigentümer (TG-Plätze).
2. Soweit Kosten und Lasten nicht einem Sondereigentum entsprechend Abs. 1 zuzuordnen sind, [sind] diese von den Eigentümern im Verhältnis der Miteigentumsanteile zu tragen.“

4 Auf ihrer Versammlung am 9. April 2015 beschlossen die Wohnungseigentümer zu TOP 5.1 mehrheitlich, dass es dem Eigentümer der Wohnung Nr. 1 gestattet ist, die auf seiner Sondernutzungsfläche vorhandene Terrasse zu vergrößern und die umliegenden Bereiche in einer bestimmten Weise gärtnerisch zu gestalten. Die Kosten der Herstellung und der künftigen Instandhaltung sollte der Wohnungseigentümer tragen. Zu TOP 6.1 wurde einstimmig beschlossen, den Eigentümern der Wohnung Nr. 2 zu gestatten, auf der ihnen zugewiesenen Sondernutzungsfläche eine zusätzliche Terrasse zu errichten, wobei sie die Kosten der Herstellung und der zukünftigen Instandhaltung tragen sollten. Ferner wurde ihnen mit einstimmigem Beschluss zu TOP 6.2 gestattet, auf ihrer Sondernutzungsfläche eine Abgrabung vor den Fenstern des in ihrem Sondereigentum stehenden Hobbyraums vorzunehmen. Auch insoweit sollten die Kosten der Herstellung und der künftigen Instandhaltung von ihnen getragen werden.

5 Mit seiner nach Ablauf der Anfechtungsfrist des § 46 Abs. 1 Satz 2 WEG erhobenen Klage verlangt der Kläger die Feststellung, dass die Beschlüsse zu TOP 5.1, 6.1 und 6.2 nichtig sind. Das Amtsgericht hat der Klage stattgegeben.

Die Berufung hat das Landgericht zurückgewiesen. Mit der von dem Landgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, wollen die Beklagten die Abweisung der Klage erreichen.

### Entscheidungsgründe:

#### I.

6

Nach Ansicht des Berufungsgerichts, dessen Entscheidung in ZMR 2016, 484 ff. veröffentlicht ist, werden durch die angegriffenen Beschlüsse die betroffenen Sondernutzungsrechte nicht geändert. In Rede stünden nur bauliche Veränderungen am Gemeinschaftseigentum (§ 22 Abs. 1 WEG). Diesbezüglich verfüge die Eigentümerversammlung über die erforderliche Beschlusskompetenz. Allerdings fehle diese, soweit den betroffenen Sondernutzungsberechtigten die Folgekosten der von ihnen angestrebten baulichen Veränderungen auferlegt worden seien. Sie ergebe sich nicht aus § 16 Abs. 4 WEG. Danach könne zwar bei baulichen Veränderungen eine von dem Verteilungsmaßstab des § 16 Abs. 2 WEG abweichende Kostenverteilung im Einzelfall beschlossen werden. Von dem Begriff des „Einzelfalls“ seien die Folgekosten der jeweiligen baulichen Veränderung aber nicht erfasst. Wer die Folgekosten zu tragen habe, sei daher in einer Vereinbarung oder durch eine vertragliche Verpflichtung des Bauwilligen mit dem Verband zu regeln. Die zu TOP 6.1 und 6.2 allstimmig gefassten Beschlüsse seien auch nicht als Vereinbarungen der Wohnungseigentümer auszulegen. Ferner gäben die Beschlüsse hinsichtlich der Kosten der Instandhaltung nicht nur deklaratorisch das wieder, was ohnehin in dem Teilungsvertrag vereinbart sei. Dieser könne nicht dahingehend ausgelegt werden, dass mit der Instandhaltungslast auch die entsprechende Kostentragung übernommen worden sei. Schließlich seien die von dem Kläger ange-

griffenen Beschlüsse nicht nur teilweise, sondern in analoger Anwendung von § 139 BGB insgesamt nichtig.

## II.

7 Dies hält rechtlicher Überprüfung in einem entscheidenden Punkt nicht  
stand.

8 1. Rechtsfehlerfrei geht das Berufungsgericht davon aus, dass die Woh-  
nungseigentümer mit den angegriffenen Beschlüssen keine Änderung der Son-  
dernutzungsrechte vorgenommen haben.

9 a) Sondernutzungsrechte sind dadurch gekennzeichnet, dass einem oder  
mehreren Wohnungseigentümern unter Ausschluss der übrigen (negative Kom-  
ponente) das Recht zur Nutzung von Teilen des Gemeinschaftseigentums zu-  
gewiesen wird (positive Komponente). Wegen des Entzugs der Befugnis zum  
Mitgebrauch nach § 13 II WEG kann es nur durch Vereinbarung (§ 10 Abs. 2  
Satz 2 WEG) oder durch den teilenden Eigentümer nach § 8 Abs. 2, § 5 Abs. 4  
i.V.m. § 10 Abs. 2 WEG begründet oder geändert werden (Senat, Urteil vom  
2. Dezember 2011 - V ZR 74/11, NJW 2012, 676 Rn. 10; vgl. auch Urteil vom  
8. April 2016 - V ZR 191/15, ZWE 2016, 453 Rn. 11; Urteil vom 18. März 2016  
- V ZR 75/15, NJW 2016, 2177 Rn. 22; Beschluss vom 20. September 2000  
- V ZB 58/99, BGHZ 145, 158, 167).

10 b) Die den Eigentümern der Wohnungen Nrn. 1 und 2 zugewiesenen  
Sondernutzungsrechte sind durch die angegriffenen Beschlüsse weder hinsicht-  
lich des räumlichen Zuschnitts noch hinsichtlich des Nutzungszwecks geändert  
worden.

11            Inhalt und der Umfang der Sondernutzungsrechte sind hier im Wege der Auslegung des Teilungsvertrages, die das Revisionsgericht eigenständig vornehmen kann (vgl. nur Senat, Urteil vom 22. November 2013 - V ZR 46/13, ZWE 2014, 125 Rn. 11 mwN), zu bestimmen. Eine inhaltliche Beschränkung der Sondernutzungsrechte ist in den Regelungen des § 2 Nr. 2 a) und b) des Teilungsvertrages nicht erfolgt. Entgegen der Ansicht des Klägers ergibt sich eine solche auch nicht aus der als Anlage 2 vorliegenden Übersichtskarte. Soweit auf dieser auch die Lage der Terrassen auf den jeweiligen, den Sondernutzungsrechten unterfallenden Flächen erkennbar ist, kann daraus eine Beschränkung der Nutzungsmöglichkeit dieser Flächen nicht entnommen werden. Wie sich aus dem Wortlaut des § 2 Nr. 2 a) und b) des Teilungsvertrages ergibt, dient der Verweis auf die Anlage 2 nur der Festlegung der Flächen, an denen die Sondernutzungsrechte bestehen. Der Erwähnung der Terrassen in § 2 Nr. 2 a) und b) des Teilungsvertrages und deren zeichnerische Darstellung in der Übersichtskarte kommt nur die klarstellende Bedeutung zu, dass sich die Sondernutzungsrechte auch auf diese Flächen beziehen. Eine Festlegung des Nutzungszwecks der anderen Flächen dahingehend, dass sie im Rahmen der Sondernutzungsrechte nicht zu einer Erweiterung oder Neuherstellung einer Terrasse genutzt werden können, kann daraus nicht abgeleitet werden. Ebenso führt das Berufungsgericht zutreffend aus, dass für diese Flächen auch keine nur gärtnerische Nutzung vorgegeben wird.

12            2. Eine Nichtigkeit der Beschlüsse ergibt sich auch nicht aus einer Verletzung von § 22 Abs. 1 WEG. Danach können bauliche Veränderungen des Gemeinschaftseigentums, die über die ordnungsmäßige Instandhaltung oder Instandsetzung hinausgehen, beschlossen werden, wenn jeder Wohnungseigentümer zustimmt, dessen Rechte durch die Maßnahmen über das in § 14 Nr. 1 WEG bestimmte Maß beeinträchtigt werden.

- 13 a) Die Beschlüsse zu TOP 6.1 und 6.2 wurden in der Eigentümerversammlung vom 9. April 2015 einstimmig gefasst. Damit haben alle Wohnungseigentümer im förmlichen Beschlussverfahren nach § 22 Abs. 1 WEG den beabsichtigten baulichen Veränderungen auf der Fläche, an der das den Eigentümern der Wohnung Nr. 2 zugewiesenen Sondernutzungsrecht besteht, zugestimmt. Auf die bisher vom Senat offen gelassene Frage, ob die Zustimmung nur im förmlichen Beschlussverfahren erklärt werden kann (Urteil vom 7. Februar 2014 - V ZR 25/13, NJW 2014, 1090 Rn. 9; Urteil vom 21. Oktober 2011 - V ZR 265/10, NJW-RR 2012, 140 Rn. 6 jeweils mwN), kommt es auch hier nicht an.
- 14 b) In Bezug auf den nur mehrheitlich gefassten Beschluss zu TOP 5.1 kann offen bleiben, ob die Zustimmung der Wohnungseigentümer zu der beschlossenen baulichen Maßnahme bereits in der Zuweisung des Sondernutzungsrechts gesehen werden kann. Hiervon ist auszugehen, soweit bauliche Veränderungen Eingang in die Beschreibung des Sondernutzungsrechts gefunden haben oder wenn sie nach dem Inhalt des jeweiligen Sondernutzungsrechts üblicherweise vorgenommen werden und der Wohnungseigentumsanlage dadurch kein anderes Gepräge verleihen (Senat, Urteil vom 2. Dezember 2011 - V ZR 74/11, NJW 2012, 676 Rn. 8; Urteil vom 22. Juni 2012 - V ZR 73/11, ZWE 2012, 377; Urteil vom 7. Februar 2014 - V ZR 25/13, ZWE 2014, 178 Rn. 7). Ob die genehmigte Terrassenvergrößerung und Veränderung der Gestaltung der Gartenfläche im Rahmen des dem Eigentümer der Wohnung Nr. 1 zugewiesenen Sondernutzungsrechts vorgenommen werden kann, bedarf ebenso wenig einer Entscheidung wie die - verneinendenfalls relevante - Frage, ob alle durch die beabsichtigten baulichen Veränderungen beeinträchtigten Wohnungseigentümer zugestimmt haben. Die fehlende Zustimmung eines Wohnungseigentümers würde nämlich nur zu einer Anfechtbarkeit des Beschlusses führen (vgl. BGH, Urteil vom 11. November 2011 - V ZR 65/11, NJW

2012, 603 Rn. 8). Vorliegend ist die Klage nach den Feststellungen des Berufungsgerichts erst nach dem Ablauf der Anfechtungsfrist erhoben worden, so dass diese mit Erfolg nur noch auf Nichtigkeitsgründe gestützt werden kann.

15           3. Im Ergebnis zutreffend geht das Berufungsgericht auch davon aus, dass die Wohnungseigentümer beschließen konnten, dass die Kosten der Herstellung der beabsichtigten baulichen Maßnahmen von den jeweiligen Sondernutzungsberechtigten zu tragen sind.

16           a) Sofern die beabsichtigten baulichen Maßnahmen durch den Zuweisungsgehalt des Sondernutzungsrechts gedeckt sind, darf der berechtigte Sondereigentümer diese ohne weiteres auf eigene Kosten vornehmen. Insoweit wären die Beschlüsse lediglich deklaratorischer Natur; solche Beschlüsse sind unbedenklich, wenn sie - wie hier - eine klarstellende Funktion haben und keine Zweifel an der Rechtslage aufkommen lassen (vgl. Senat, Urteil vom 15. Januar 2010 - V ZR 80/09, NJW 2010, 933 Rn. 13).

17           b) Sollten die beabsichtigten baulichen Maßnahmen von dem Zuweisungsgehalt des Sondernutzungsrechts nicht umfasst sein, sind die angegriffenen Beschlüsse dahingehend auszulegen, dass die Wohnungseigentümer eine Zustimmung zur Durchführung der baulichen Veränderungen durch den jeweils Sondernutzungsberechtigten unter Verwahrung gegen die Kostenlast erklärt haben. Dies ist jedenfalls hinsichtlich der Herstellungskosten der auf den Sondernutzungsflächen im Eigeninteresse der jeweils Berechtigten geplanten baulichen Maßnahmen zulässig (vgl. dazu T. Spielbauer in Spielbauer/Then, WEG, 3. Aufl., § 22 Rn. 8; Staudinger/Bub, BGB [2005], § 16 WEG Rn. 256; Hogenschurz in Jennißen, WEG, 5. Aufl., § 22 Rn. 25; Bärmann/Becker, WEG, 13. Aufl., § 16 Rn. 155). Die angegriffenen Beschlüsse wären bezüglich der Ei-



genfinanzierung der Herstellungskosten durch die jeweiligen Sondernutzungsberechtigten dann ebenfalls nur klarstellender Natur.

- 18           4. Rechtsfehlerhaft nimmt das Berufungsgericht hingegen an, der Eigentümerversammlung fehle die Beschlusskompetenz, den von den Beschlüssen betroffenen Sondernutzungsberechtigten die Folgekosten der von ihnen beabsichtigten baulichen Veränderungen aufzuerlegen. Die von dem Berufungsgericht verneinte Frage, ob diese Kompetenz § 16 Abs. 4 WEG entnommen werden kann, stellt sich nicht, da den angegriffenen Beschlüssen hinsichtlich der Pflicht der sondernutzungsberechtigten Wohnungseigentümer, die Kosten der Instandhaltung der baulichen Veränderungen zu tragen, nur deklaratorische Bedeutung zukommt.
- 19           a) Durch Vereinbarung können die Wohnungseigentümer abweichend von § 21 Abs. 5 Nr. 2, § 16 Abs. 2 WEG die Pflicht zur Instandsetzung und Instandhaltung von Teilen des gemeinschaftlichen Eigentums und zur Tragung der damit verbundenen Kosten einzelnen Sondereigentümern auferlegen. Die Vereinbarung muss insoweit eine klare und eindeutige Regelung treffen (vgl. Senat, Urteil vom 2. März 2012 - V ZR 174/11, NJW 2012, 1722 Rn. 7; Urteil vom 22. November 2013 - V ZR 46/13, ZWE 2014, 125 Rn. 10). Wird einem Sondereigentümer in der Gemeinschaftsordnung eine Instandsetzungs- oder Instandhaltungspflicht übertragen, hat er im Zweifel auch die ihm dadurch entstehenden Kosten zu tragen (Kümmel in Niefenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 11. Aufl., § 13 Rn. 58).
- 20           b) Aus den Regelungen des Teilungsvertrages ergibt sich hier eine von § 21 Abs. 5 Nr. 2, § 16 Abs. 2 WEG abweichende Regelung der Instandhaltungspflicht und der Kostentragungslast in Bezug auf die den Sondernutzungsrechten unterliegenden Flächen.

- 21           aa) Die Auslegung dieser in der Grundbucheintragung in Bezug genommenen Bestimmungen des Teilungsvertrages unterliegt vollen Umfangs der Nachprüfung durch das Revisionsgericht. Maßgebend sind ihr Wortlaut und ihr Sinn, wie sie sich aus unbefangener Sicht als nächstliegende Bedeutungen der Eintragung ergeben, weil sie auch Sonderrechtsnachfolger der Wohnungseigentümer binden. Umstände außerhalb der Eintragung dürfen nur herangezogen werden, wenn sie nach den besonderen Verhältnissen des Einzelfalls für jedermann ohne weiteres erkennbar sind (vgl. nur Senat, Urteil vom 22. November 2013 - V ZR 46/13, ZWE 2014, 125 Rn. 11 mwN).
- 22           bb) § 7 Nr. 1 Satz 2 des Teilungsvertrages ordnet an, dass die jeweils berechtigten Sondereigentümer für die Instandhaltung der ausschließlich ihrem Sondernutzungsrecht unterliegenden Flächen, Anlagen und Einrichtungen zu sorgen haben. Dies betrifft nicht nur die zum Zeitpunkt des Abschlusses des Teilungsvertrages bereits vorhandenen, sondern auch später hinzu kommende Anlagen und Einrichtungen; für eine Differenzierung bietet der Wortlaut keinen Anhaltspunkt. Hinzu kommt, dass dem jeweiligen Sondereigentümer ein nicht näher eingeschränktes Sondernutzungsrecht eingeräumt wurde, und damit grundsätzlich auch mit durch ihn veranlasste Veränderungen auf den entsprechenden Flächen gerechnet werden musste. Ferner ist zu berücksichtigen, dass Sinn und Zweck der Regelung darin besteht, eine Deckungsgleichheit von Nutzungsrecht und Instandhaltungslast herbeizuführen.
- 23           Den Sondernutzungsberechtigten ist damit in klarer und eindeutiger Weise die Instandhaltungspflicht bezüglich der ihnen zugewiesenen Flächen übertragen worden. Hiervon geht auch das Berufungsgericht aus. Soweit es meint, dass es in dem Teilungsvertrag an einer Regelung fehle, die die Kosten der Instandhaltung des Gemeinschaftseigentums im Bereich der Sondernutzungsfläche dem jeweiligen berechtigten Sondereigentümer zuweise, übersieht es die

fehlende Regelungsbedürftigkeit in diesem Punkt. Die sondernutzungsberechtigten Wohnungseigentümer haben die Instandhaltung in eigener Verantwortung vorzunehmen. Erteilen sie entsprechende Aufträge, haben sie gegenüber ihren Auftragnehmern auch die Vergütung zu erbringen. Der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer entstehen daher insoweit keine Kosten, die zu verteilen wären. Hieraus erklärt sich das Fehlen einer entsprechenden Regelung in § 8 des Teilungsvertrages. Dafür, dass die sondernutzungsberechtigten Wohnungseigentümer eine Erstattung ihrer Aufwendungen durch die Gemeinschaft verlangen können, finden sich in dem Teilungsvertrag keinerlei Anhaltspunkte.

### III.

24 Das angefochtene Urteil kann daher keinen Bestand haben. Der Senat hat, da weitere Feststellungen nicht zu treffen sind, in der Sache selbst zu entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO). Dies führt, weil Gründe für die Nichtigkeit der angegriffenen Beschlüsse der Wohnungseigentümer nicht vorliegen, zur Abweisung der Klage.

25 Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO.

Stresemann

Brückner

Kazele

Haberkamp

Hamdorf

Vorinstanzen:

AG Hamburg-Blankenese, Entscheidung vom 07.10.2015 - 539 C 13/15 -  
LG Hamburg, Entscheidung vom 04.03.2016 - 318 S 109/15 -