



»» Wohnungseigentumsrecht «« von Massimo Füllbeck

## Keine Abnahme des Gemeinschaftseigentums durch den Erstverwalter!

1. Eine vom Bauträger in seinen Allgemeinen Geschäftsbedingungen des notariellen Erwerbsvertrags verwendete Klausel, nach der die Abnahme des Gemeinschaftseigentums durch den Verwalter oder durch einen von ihm zu bestimmenden Baufachmann erklärt wird, ist gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam.

2. Wird neben dem Verwalter auch ein Sachverständiger bevollmächtigt, macht das die Abnahmeklausel nicht wirksam, sondern erst Recht unwirksam, weil dadurch die Abnahme dem Erwerber noch weiter entzogen wird.

3. Die Abnahme des Gemeinschaftseigentums ist keine originäre Angelegenheit der Wohnungseigentümergeinschaft, sondern des einzelnen Erwerbers. Der Wohnungseigentümergeinschaft fehlt daher die Beschlusskompetenz, einen Mehrheitsbeschluss zur Erklärung der Abnahme des Gemeinschaftseigentums zu fassen.

OLG München, Urteil v. 06.12.2016, 28 U 2388/16

### Der Fall:

Eine Eigentümergeinschaft verklagte den Bauträger auf Schadenersatz wegen zahlreicher Mängel im Gemeinschaftseigentum.

In diesem Zusammenhang musste die wichtige Frage entschieden werden, ob die Abnahme des gemeinschaftlichen Eigentums überhaupt wirksam erklärt wurde.

Im vorliegenden Fall ergab sich aus den Bauträgerkaufverträgen eine Vollmacht für den Verwalter oder Sachverständigen, dass gemeinschaftliche Eigentum für die Eigentümer abzunehmen.

Zusätzlich wurde auf einer Eigentümerversammlung vom 10.11.2006 - an der nicht alle Eigentümer teilnahmen - beschlossen, dass der Verwalter beauftragt und bevollmächtigt war, die Abnahme des gemeinschaftlichen Eigentums zu erklären.

### Das Problem:

Bereits seit vielen Jahren, insbesondere seit der Entscheidung über die Teilrechtsfähigkeit der Eigentümergeinschaft im Jahre 2005 und der Novellierung des Wohnungseigentumsgesetzes im Jahre 2007, wird in der Literatur diskutiert, ob die Eigentümergeinschaft die Abnahme des gemeinschaftlichen Eigentums durch Beschluss an sich ziehen kann.

Die Abnahmeerklärung ist für alle Parteien bedeutsam, weil danach die fünfjährige Verjährungsfrist für Baumängel in Gang gesetzt wird und dies erheblichen Einfluss auf die Ansprüche der Erwerber bzw. des Bauträgers hat.

### Die Entscheidung des OLG München:

Nach Ansicht des Gerichtes ist sowohl die Klausel in den Bauträgerkaufverträgen sowie der Beschluss der Eigentümerversammlung vom 10.11.2006 unwirksam. Somit liegt keine wirksame Abnahmeerklärung vor!

Unter Verweis auf bereits ergangene Entscheidungen des BGH, stellt das OLG klar, dass die Abnahme des gemeinschaftlichen Eigentums nicht durch Vollmachten im Bauträgerkaufvertrag delegiert werden kann, da dies ein Verstoß gegen die AGB-Inhaltskontrolle darstellt.

Ein Beschluss in einer Eigentümerversammlung, wonach der Verwalter oder ein Dritter mit der Abnahme des gemeinschaftlichen Eigentums beauftragt werden soll,

scheidet ebenfalls aus, da der Eigentümergeinschaft für einen derartigen Beschluss schlichtweg die Beschlusskompetenz fehlt. Die Abnahme des Gemeinschaftseigentums ist stets eine Angelegenheit der einzelnen Erwerber (Eigentümer).

### Praxis-Tipp:

Nach der überwiegenden Rechtsprechung hat die Eigentümergeinschaft also keine Beschlusskompetenz, die Abnahme des gemeinschaftlichen Eigentums an sich zu ziehen (siehe u. a. auch LG München I, AZ: 36 S 17586/15, 07.04.2016). Es ist sicherlich nur eine Frage der Zeit, bis ein höchstrichterliches Urteil des BGH vorliegen wird, damit endlich Klarheit für alle Parteien besteht.

Eigentümer und Verwalter sind gut beraten, wenn die Abnahme des gemeinschaftlichen Eigentums bis dahin von jedem Erwerber selbständig erklärt wird bzw. die Erwerber eine Person (dies kann natürlich auch der Verwalter oder ein Baufachmann sein) mit der Abnahme explizit beauftragen und bevollmächtigen. ■

### Fachautor:



**Immobilien-  
Ökonom (VWA)  
Massimo  
Füllbeck**

- Immobilienverwalter  
- Schwerpunkt:  
WEG-Verwaltung  
- Fachautor und  
Referent beim EBZ