

Dokumentnummer: 34wx161_10
letzte Aktualisierung: 12.7.2011

OLG München, 27.5.2011 - 34 Wx 161/10

WEG §§ 3 Abs. 2, 7 Abs. 4, 8

Abgeschlossenheitsbescheinigung stets für jede einzelne Wohnung nötig

Die Unterteilung von Wohnungseigentum erfolgt nicht durch Abspaltung von einer „Restwohnung“, vielmehr wird die gesamte Wohnung in neue Einheiten aufgeteilt. Das Grundbuchamt darf daher die Unterteilung eines Wohnungseigentums nur eintragen, wenn für jede der daraus hervorgehenden Wohnungen eine Abgeschlossenheitsbescheinigung vorliegt.

Oberlandesgericht München

Az.: 34 Wx 161/10

Forstenried Bl. 9688-35 AG München - Grundbuchamt



In der Wohnungsgrundbuchsache

wegen Zwischenverfügung (Unterteilung eines Wohnungseigentums)

erlässt das Oberlandesgericht München -34. Zivilsenat- durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Lorbacher, die Richterin am Oberlandesgericht Paintner und den Richter am Oberlandesgericht Hinterberger am **27. Mai 2011** folgenden

Beschluss

- I. Die Beschwerde der Beteiligten gegen den Beschluss des Amtsgerichts - Grundbuchamt - München vom 9. November 2010 wird zurückgewiesen.
- II. Der Beschwerdewert beträgt 80.000,00 €.

Gründe:

I.

Die Beteiligte ist als Gesellschaft bürgerlichen Rechts Eigentümerin eines Miteigentumsanteils zu 285/10.000 an einem vereinigten Grundstück, verbunden mit dem Sondereigentum an Wohnung, Maisonette, Appartements, Büro- und Nebenräumen, bezeichnet mit Nr. 603 laut Aufteilungsplan. Das Sondereigentum befindet sich im 6., 7. und 8. Stockwerk der Wohnanlage. Die notarielle Urkunde vom 12.11.2009 enthält die Unterteilung dieses Wohnungseigentums und dazu folgende Erklärung:

Der Eigentümer ... spaltet hiermit gemäß § 8 WEG die nachfolgend näher bezeichneten Miteigentumsanteile von dem bisherigen Miteigentumsanteil des Raumeigentums Nr. 603 in Höhe von 170/10.000 ab ...

Sodann wurde mit diesen Anteilen jeweils das im 6. Stockwerk befindliche Sondereigentum an einer Raumeinheit verbunden, nämlich

(1) ein Miteigentumsanteil zu 35/10.000 verbunden mit dem Sondereigentum an allen im Aufteilungsplan mit Nr. 601 bezeichneten Räumlichkeiten (Zimmer, Kochnische, WC/Bad und Loggia),

(2) ein Miteigentumsanteil zu 35/10.000 verbunden mit dem Sondereigentum an allen im Aufteilungsplan mit Nr. 602 bezeichneten Räumlichkeiten (Zimmer, Kochnische, WC/Bad, Flur und Loggia),

(3) ein Miteigentumsanteil zu 100/10.000 verbunden mit dem Sondereigentum an allen im Aufteilungsplan mit Nr. 604 bezeichneten Räumlichkeiten (vier Zimmern, einer Küche, Bädern, WC, Flur und vier Loggias samt Sondereigentum an Dachterrasse und Kellerraum) sowie Sondernutzungsrecht an einem Tiefgaragenstellplatz.

In der Urkunde ist festgehalten, dass für den Bestand des Sondereigentums der "Resteinheit Nr. 603" ohne Rücksicht auf die vorgenommenen baulichen Veränderungen im 6. Obergeschoss, nämlich die Errichtung eines Glaspavillons und die

Umgestaltung einer Wendeltreppe, der bisher im Grundbuch vollzogene Stand gilt und sich die Rechtsverhältnisse insoweit nicht ändern, ferner, dass gemeinschaftliches Eigentum von der Unterteilung nicht betroffen sei. Als Anlage beigefügt sind (u.a.) ein Aufteilungsplan für das 6. Obergeschoss sowie eine Abgeschlossenheitsbescheinigung vom 28.12.2009 für die Wohnungen Nrn. 601, 602 und 604. Diese enthält den Hinweis, dass die Einheit Nr. 603 in den darüberliegenden Geschossen unverändert bleibe.

Unter dem 7.1.2010 hat die Beteiligte den Vollzug der Unterteilung im Grundbuch beantragt.

Mit Verfügung vom 4.3.2010 hat das Grundbuchamt unter anderem auf folgende Hindernisse hingewiesen:

- a) Die Zugangstür zur Wohnung Nr. 604 sei im Vergleich zur Teilungserklärung nach hinten verschoben, das Gemeinschaftseigentum also vergrößert. Zur Umwandlung von Sondereigentum in Gemeinschaftseigentum sei die Einigung aller Miteigentümer erforderlich.
- b) Im Vergleich des neuen Planes mit dem zur Teilungserklärung vorgelegten Plan ergäben sich Änderungen im Gemeinschaftseigentum. Die neben dem Treppenhaus gelegene Wendeltreppe sei auf den neuen Plänen nicht mehr eingezeichnet, dafür sei jedoch die Haupttreppe nach oben erweitert. Nach der Teilungserklärung gehe die Treppe ab dem Aufgang vom 6. zum 7. Obergeschoss in eine Wendeltreppe über und sei dort Sondereigentum. Aus den vorgelegten Plänen ergebe sich nicht, ob die Wohnung Nr. 603 im Treppenhaus abgeschlossen sei. Zudem könne der Zugang zu den im 7. und 8. Obergeschoss gelegenen Räumen dieser Wohnung nicht über das Sondereigentum im 6. Obergeschoss erfolgen. Die Räume müssten über das Gemeinschaftseigentum statt über die nicht mehr vorhandene Wendeltreppe erschlossen werden.

Die Beteiligte hat daraufhin mit notarieller Nachtragsurkunde vom 29.4.2010 (u.a.) den Aufteilungsplan hinsichtlich der Wohnungseingangstür (siehe oben zu a.) ersetzt durch einen neuen Plan, in dem die Abschlusstür zu dem neu zu bildenden Wohnungseigentum Nr. 604 entsprechend der ursprünglichen Abgrenzung des Sondereigentums eingezeichnet ist.

Zu der weiteren Beanstandung (b) hat der Notar ausgeführt, dass der Zugang zum

verbleibenden Wohnungseigentum Nr. 603 gesichert sei. Die in den ursprünglichen Aufteilungsplänen enthaltene Wendeltreppe sei umgebaut worden. An der Wendeltreppe habe Gemeinschaftseigentum bestanden, im 7. Obergeschoss sei eine Tür zum Sondereigentum Nr. 603 vorgesehen gewesen. Durch den Umbau der Treppe habe sich an der rechtlichen Zuordnung von Sonder- und Gemeinschaftseigentum nichts geändert. Der Teil der neuen Treppe, der im Bereich der alten Wendeltreppe liege, sei nach wie vor Gemeinschaftseigentum, der andere Bereich sei weiterhin Sondereigentum des Wohnungseigentums Nr. 603. Durch die Umbaumaßnahme sei im Bereich der neuen Treppe allerdings die Abgrenzung von Gemeinschafts- und Sondereigentum nicht mehr sichtbar. Die Voraussetzungen der Abgeschlossenheit seien insoweit entfallen. Die Umbaumaßnahme sei jedoch von der Wohnungseigentümergemeinschaft genehmigt worden. Der Wegfall der Abgeschlossenheit sei Folge der Umbaumaßnahmen und nicht Folge der Unterteilung. Durch die Abspaltung des Wohnungseigentums Nr. 604 werde die Zuordnung von Sondereigentum gegenüber der Gemeinschaft nicht verändert. Das Soll-Merkmal Abgeschlossenheit könne nicht dazu herangezogen werden, bei Unterteilung eines bestehenden Wohnungseigentums den Rückbau einer baulichen Veränderung, die Bestandskraft erlangt habe, zu erzwingen, wenn die übrigen Voraussetzungen der Abgeschlossenheit vorlägen. Da die baulichen Veränderungen nicht zu einem Verlust von Sondereigentum geführt hätten, sei nur der Nachweis der Abgeschlossenheit der abgetrennten Wohnungen zu führen.

Für den Restbestand des Wohnungseigentums Nr. 603 könne eine Abgeschlossenheitsbescheinigung allenfalls nach dem Stand der ursprünglichen Aufteilungspläne verlangt werden, da die relevante Veränderung durch die Unterteilung nur die Zuordnung des Sondereigentums zwischen den unterteilten Einheiten und nicht mehr die Abgrenzung gegenüber der Gemeinschaft betreffe.

Das Grundbuchamt hat mit Zwischenverfügung vom 19.7.2010 unter Fristsetzung eine Abgeschlossenheitsbescheinigung für die Wohnung Nr. 603 (neu) verlangt, da Zweifel an deren Abgeschlossenheit bestanden. Der Notar hat daraufhin (u.a.) genehmigte Aufteilungspläne der Baubehörde in beglaubigter Abschrift sowie die Änderungsbescheinigung vom 11.2.2000 zur Abgeschlossenheitsbescheinigung vom 26.1.1998 vorgelegt.

Mit weiterer Zwischenverfügung vom 13.10.2010 wurde zuletzt Frist zur Beseitigung folgenden Eintragungshindernisses gesetzt:

Die Pläne aus dem Jahre 1998 stimmten im 7. Obergeschoss nicht mit den der Grundbucheintragung zugrunde liegenden Flächen überein. Neben der anders gebauten Treppe seien auch Trennwände zur Abgrenzung der Einheiten Nrn. 604/605 (Planversion 1998) und des Gemeinschaftseigentums ersichtlich. Die Änderungsbescheinigung aus dem Jahre 2000 bestätige gerade nicht die Abgeschlossenheit der Wohnung Nr. 605 (Nr. 603 neu). Notwendig sei daher weiterhin die Vorlage einer neuen Abgeschlossenheitsbescheinigung für diese Wohnung.

Nach Fristablauf hat das Grundbuchamt am 9.11.2010 unter Bezugnahme auf die Zwischenverfügungen vom 4.3., 19.7. und 13.10.2010 die Eintragungsanträge zurückgewiesen.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Beteiligten. Sie beantragt, die Sache in einem anzuberaumenden Termin vor dem Beschwerdegericht mündlich zu erörtern, den zurückweisenden Beschluss des Amtsgerichts aufzuheben und das Grundbuchamt anzuweisen, die beantragte Eintragung vorzunehmen. Für den Fall der Zurückweisung des Rechtsmittels wird ersucht, die Rechtsbeschwerde zuzulassen.

Die Beschwerde wird damit begründet, dass durch die im Treppenbereich vom 6. zum 7. Obergeschoss vorgenommenen baulichen Maßnahmen die tatsächliche und rechtliche Abgeschlossenheit der abgeteilten Wohnung Nr. 603 nicht berührt werde. Sondereigentum und Gemeinschaftseigentum seien wie in der ersten Teilungserklärung definiert entstanden. Durch die bauliche Maßnahme habe sich hieran nichts geändert. Die Aufhebung der Abgeschlossenheit durch bauliche Veränderungen stelle für sich allein auch keinen Nachteil im Sinne von § 14 Nr. 1 WEG dar, die die anderen Wohnungseigentümer nicht hinzunehmen hätten. Daher könne nur der Nachweis verlangt werden, dass die aus der bisherigen Einheit Nr. 603 abgespalteten Untereinheiten in sich abgeschlossen seien. Dies werde durch die vorgelegte Bescheinigung vom 28.12.2009 nachgewiesen.

Das Grundbuchamt hat der Beschwerde nicht abgeholfen.

II.

Eine mündliche Verhandlung vor dem Beschwerdegericht findet im Antragsverfahren nicht statt (vgl. Demharter GBO 27. Aufl. § 77 Rn. 6; Hügel/Kramer GBO 2. Aufl. § 77 Rn. 12). Vielmehr muss der Beschwerdeführer selbst alle notwendigen Tatsachen vortragen und Unterlagen vorlegen. Andernfalls würde der im Grundbuchverfahren modifizierte Beibringungsgrundsatz mit dessen limitierten Beweismitteln und -formen (§ 29 GBO) unterlaufen (Hügel/Otto § 29 Rn. 2 und 3).

III.

Die vom beurkundenden Notar namens der Antragstellerin (§ 15 Abs. 2 GBO) eingelegte Beschwerde ist zulässig (§ 71 Abs. 1, § 73 GBO), hat jedoch in der Sache keinen Erfolg.

1. Wohnungs- und Teileigentümer können ihr Eigentum in mehrere selbstständige Einheiten unterteilen (vgl. BGHZ 49, 250; Schneider in Riecke/Schmid WEG 3. Aufl. § 7 Rn. 242; Bärmann/Armbrüster WEG 11. Aufl. § 2 Rn. 91 ff. jeweils m.w.N.). Die Durchführung dieser Unterteilung richtet sich nach den selben Regeln, die für die Teilung nach § 8 WEG maßgeblich sind. Insbesondere müssen die Voraussetzungen des § 3 Abs. 2 WEG (Abgeschlossenheit) hinsichtlich jedes neu zu bildenden Sondereigentums erfüllt sein (vgl. Bärmann/Armbrüster § 2 Rn. 94), einschließlich also des eigenen abschließbaren Zugangs (vgl. Elzer in Riecke/Schmid § 3 Rn. 64). Die übrigen Wohnungs- und Teileigentümer müssen nicht zustimmen, solange die Gemeinschaftsordnung - wie die hiesige vom 16.9.1980 - keinen entsprechenden Zustimmungsvorbehalt enthält (vgl. Schneider in Riecke/Schmid § 7 Rn. 245).

In analoger Anwendung von § 8 Abs. 2 WEG i. V. m. § 7 Abs. 4 WEG (vgl. Bärmann/Armbrüster § 2 Rn. 93 m.w.N.) ist dem Grundbuchamt ein aktualisierter Unterteilungsplan sowie eine Abgeschlossenheitsbescheinigung vorzulegen (vgl. Bärmann/Armbrüster § 2 Rn. 110; Schneider in Riecke/Schmid § 7 Rn. 249), und zwar grundsätzlich für jede der neu gebildeten Einheiten (vgl. Demharter Anhang zu § 3 Rn. 76). Eine Ausnahme gilt nur dann, wenn von vornherein bereits in sich abgeschlossene Räume durch Unterteilung getrennt werden. Sonst kann von der Vorlage der

Abgeschlossenheitsbescheinigung nicht abgesehen werden, auch wenn das Grundbuchamt durch die Abgeschlossenheitsbescheinigung nicht gebunden ist und die Voraussetzungen der Abgeschlossenheit (vgl. § 3 Abs. 2 Satz 1 WEG) selbst überprüfen kann (vgl. BayObLG Rpfleger 1989, 99). So hat das Grundbuchamt in eigener Verantwortung zu prüfen, ob die Baubehörde § 3 Abs. 2 Satz 1 WEG richtig ausgelegt hat; es darf nicht sehenden Auges gegen geltendes Recht verstößen, auch wenn ein Verstoß gegen die Sollvorschrift des § 3 Abs. 2 Satz 1 WEG nicht unmittelbar zur Unwirksamkeit der Eintragung führt.

Diese - beschränkte - Prüfungsmöglichkeit ändert aber nichts daran, dass die Abgeschlossenheitsbescheinigung zwingende und unverzichtbare Eintragungsvoraussetzung ist (vgl. BGH NJW 1994, 650; BayObLGZ 1998, 447; Hügel/Kral GBO Anh. WEG Rn. 68; Schneider in Riecke/Schmid § 7 Rn. 162), und zwar regelmäßig auch für die Unterteilung (vgl. z. B. Bärmann/Armbrüster § 2 Rn. 110).

2. Die Abgeschlossenheitsbescheinigung für die Wohnung Nr. 603 (neu) fehlt bisher.

a) Ein Grund, von diesem Erfordernis im Falle des von der Beteiligten so bezeichneten "Restwohnungseigentums" abzusehen, ist nicht ersichtlich. Denn es ist zwar nicht ausgeschlossen, einer der neu gebildeten Einheiten die ursprünglich für die gesamte Wohnung vorgesehene Wohnungsnummer zuzuteilen (vgl. LG Lübeck Rpfleger 1988, 102). Aus dieser Bezeichnung, die, wenn nicht gerade wie hier die "Restwohnung" die flächenmäßig größte ist, auf Zufall beruhen kann, lässt sich für die Frage, ob auch für diese Wohnung eine Abgeschlossenheitsbescheinigung vorzulegen ist, nichts herleiten. Denn durch die Unterteilung entstehen hier vier neue Einheiten. Die ursprüngliche Wohnung wird unterteilt, es wird rechtlich nicht ein Bestandteil "abgespalten". Die Abgeschlossenheit ist somit grundsätzlich für jede der aus der Unterteilung hervorgehenden Wohnungen nachzuweisen. Selbst wenn das ursprüngliche Wohnungseigentum - wie hier zum Zeitpunkt der Unterteilung wohl nicht - vom Gemeinschaftseigentum abgeschlossen war und auch ohne die Inanspruchnahme anderen Sondereigentums vom Gemeinschaftseigentum aus erreicht werden konnte, kann für jede dieser neu geschaffenen Wohnungen (auch) gerade aufgrund der Unterteilung und der damit verbundenen Maßnahmen die Abgeschlossenheit in Frage stehen. Ob der Nachweis der Abgeschlossenheit insoweit verlangt werden kann, als die

zu unterteilende Wohnung wegen in der Vergangenheit liegender baulicher Veränderungen zum Zeitpunkt der Unterteilung schon nicht mehr abgeschlossen ist, kann an dieser Stelle auf sich beruhen. Unerheblich ist auch, ob die Baubehörde nur aufgrund einer - auch vor Ort nachprüfbar - dem tatsächlichen Baubestand entsprechenden Bauzeichnung die Bescheinigung erteilt (vgl. insoweit BayObLG NJW-RR 1994, 716), oder ob sie, wenn die Unterteilung mit genehmigungspflichtigen Baumaßnahmen verbunden ist, diese aufgrund der genehmigten Pläne mit dem Hinweis, dass Maßnahmen noch nicht ausgeführt sind, ausstellt. Einer der Fälle, in denen ausnahmsweise eine Abgeschlossenheitsbescheinigung vor der Unterteilung nicht verlangt werden kann (vgl. z. B. OLG Zweibrücken ZMR 2001, 663; Schneider in Riecke/Schmid 3. Aufl. § 7 Rn. 249), liegt ersichtlich nicht vor. Insbesondere entfällt die Notwendigkeit der Abgeschlossenheitsbescheinigung nicht deswegen, weil die im 7. und 8. Stockwerk liegenden Räumlichkeiten der Wohnung Nr. 603 (neu) von der Unterteilung nicht betroffen sind (was bescheinigt ist). Auch im 6. Obergeschoss bleibt ein Raum der Wohnung Nr. 603 (neu) zugeordnet. Es ist nicht von vorneherein ausgeschlossen, dass durch die Baumaßnahmen zur Herstellung der Abgeschlossenheit der anderen drei Einheiten der Zugang zu dieser Wohnung betroffen ist.

b) Eine Abgeschlossenheitsbescheinigung für die Wohnung Nr. 603 (neu) hat das Grundbuchamt mit seinen Zwischenverfügungen verlangt. Sie wurde nicht vorgelegt. Angeboten wurde lediglich eine Abgeschlossenheitsbescheinigung nach den Plänen aus der Zeit der Errichtung der Anlage. Eine solche ist für die fragliche Unterteilung ersichtlich nicht genügend.

2. Eine Kostenentscheidung ist nicht veranlasst.

Bei der Festsetzung des Geschäftswertes für das Beschwerdeverfahren folgt der Senat der Schätzung des Wertes durch das Grundbuchamt.

3. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Rechtsbeschwerde (§ 78 Abs. 2 GBO) liegen nicht vor. Die Notwendigkeit der Abgeschlossenheitsbescheinigung im Fall der Unterteilung ist gesetzlich zweifelsfrei und auch in Literatur und Rechtsprechung unstrittig.

Lorbacher

Vorsitzender Richter
am Oberlandesgericht

Paintner

Richterin
am Oberlandesgericht

Hinterberger

Richter
am Oberlandesgericht

Erlass des Beschlusses (§ 38 Abs. 3 Satz 3 FamFG):
Übergabe an die Geschäftsstelle
am 30.05.2011.

Bauernfeind
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Leitsatz:

WEG § 3 Abs. 2, § 7 Abs. 4, § 8

Die Unterteilung von Wohnungseigentum erfolgt nicht durch Abspaltung von einer "Restwohnung", vielmehr wird die gesamte Wohnung in neue Einheiten aufgeteilt. Das Grundbuchamt darf daher die Unterteilung eines Wohnungseigentums nur eintragen, wenn für jede der daraus hervorgehenden Wohnungen eine Abgeschlossenheitsbescheinigung vorliegt.

OLG München, 34. Zivilsenat

Beschluss vom 27.5.2011

34 Wx 161/10