

# Wohnungseigentumsgesetz: WEG

Kommentar

von

Prof. Dr. Michael Timme, Dr. Michael Bonifacio, Anja Czerono, Wolfgang Dötsch, Dr. Oliver Elzer, Dr. Johannes Hogenschurz, Philipp Knop, Walter Kral, Dr. Jörg Munzig, Volkmar Steinmeyer

2. Auflage



Verlag C.H. Beck München 2014

Verlag C.H. Beck im Internet:

[www.beck.de](http://www.beck.de)

ISBN 978 3 406 66025 2

Zu [Inhalts- und Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](http://beck-shop.de) DIE FACHBUCHHANDLUNG

## F. Änderungen

### I. Teilungserklärung

Eine Teilungserklärung kann jederzeit geändert werden. Praktische Bedürfnisse hierfür **46** können zB sein (Muster bei Müller/Kreuzer Beck'sches Formularbuch WEG B.):

- die Behebung von Gründungsängeln (zB fehlende Sondereigentumsfähigkeit, § 5 WEG; Aufteilungsfehler bei den Miteigentumsanteilen, BGH NJW 1990, 447; Verstöße gegen zwingendes Recht, BGH NJW 1979, 548; s dazu § 7 Rn 44 ff und Rn 92 ff; eingehend auch Staudinger/Rapp WEG § 3 Rn 47 ff),
- eine abweichende innere Ausgestaltung des Sondereigentums (OLG Hamm NZM 2007, 294), s § 7 Rn 106 ff. Hierher gehören auch die Einbeziehung zusätzlicher (BGH DNotZ 1987, 208) bzw der Ausschluss nicht errichteter Räume (BGH NJW 2004, 1798) sowie die Aufteilung (BGH NJW 1968, 499) oder Zusammenlegung (BayObLG DNotZ 1999, 674) von Einheiten (Gutachten DNotI-Report 2004, 85; s Rn 64 ff bzw Rn 76 ff),
- die Umwandlung von Gemeinschafts- in Sondereigentum (BGH DNotZ 1999, 665; OLG Frankfurt Rpfleger 1997, 374; BayObLG NJW-RR 1992, 208) und umgekehrt (Schöner/Stöber Rn 2967 mwN), s § 7 Rn 114 ff.

Regelmäßig geschieht die Änderung in Form eines Nachtrags zur Teilungserklärung. Die **47** Wirksamkeitsvoraussetzungen bzw der Ablauf des Eintragungsverfahrens hängen vom Zeitpunkt und vom jeweiligen Inhalt der Änderung ab.

#### 1. Änderungen bis zum Entstehen der (werdenden) Gemeinschaft

Bis zur Anlegung der Wohnungsgrundbücher und Eintragung einer Auflassungsvormerkung für einen ersten Erwerber kann die Teilungserklärung durch den teilenden Eigentümer ohne Weiteres allein abgeändert werden (BGH NJW 2000, 3643; BayObLG DNotZ 1999, 667). Es besteht **keine Bindungswirkung** iSv § 873 Abs 2 BGB (Riecke/Schmid/Elzer WEG § 8 Rn 28). Dies ergibt sich daraus, dass selbst nach der wirksamen Teilung eine vollständige Aufhebung der Teilung zulässig wäre, § 9 Abs 1 Nr 3 WEG (OLG Düsseldorf FGPrax 2001, 135).

Grundvoraussetzung für eine wirksame Änderung ist hier in analoger Anwendung von **49** § 8 Abs 1 WEG eine weitere **einseitige Erklärung** der Berechtigten und (ab Anlegung der Wohnungsgrundbücher) die erneute Grundbucheintragung (Bärmann/Armbrüster WEG § 8 Rn 28).

Im Verfahren ist neben eines Antrags (§ 13 GBO) die formgerechte Bewilligung des Eigentümers **49.1** (§§ 19, 29 GBO) erforderlich. Bei Verschiebungen zwischen Sonder- und Gemeinschaftseigentum ist in der Regel dem Grundbuchamt zusätzlich ein neuer Aufteilungsplan bzw eine Abgeschlossenheitsbescheinigung vorzulegen (s § 7 Rn 120).

Ohne **Eintragung** hat die Änderung keine Wirkung gegenüber Sondernachfolgern. Das **50** gilt auch zB für testamentarische Änderungen, die nicht im Grundbuch vollzogen werden (Riecke/Schmid/Elzer WEG § 8 Rn 29; aA BayObLG NJW-RR 2005, 886). Entsprechende Beschlüsse scheiden vor Entstehung einer Gemeinschaft nach überwiegender Ansicht ohnehin aus (BayObLG NZM 2006, 347 mwN). Jedenfalls wären sie wegen ihres Eingriffs in den Kernbereich des Wohnungseigentums nichtig (Riecke/Schmid/Elzer WEG § 8 Rn 30, s Rn 52).

#### 2. Spätere Änderungen

Mit der Übertragung eines Wohnungseigentums auf einen Erwerber endet das Recht des **51** Teilenden auf einseitige Änderung (KG RNotZ 2007, 151). Sobald ein Dritter Miteigentümer oder Berechtigter einer Auflassungsvormerkung ist (sog „werdende Gemeinschaft“, s Rn 42), ist eine Änderung der Teilungserklärung nur noch mit dessen Mitwirkung möglich (BayObLG DNotZ 1999, 667). Gleches gilt für bauliche Veränderungen (BayObLG DNotZ 2003, 932). Nur die Zustimmung eines gleichzeitig mit Anlegung der Wohnungsgrundbücher eingetragenen Vormerkungsberechtigten ist entbehrlich (BayObLG DNotZ

## WEG § 8

Teilung durch den Eigentümer

1999, 671). Bei fehlerhafter Gründung oder grober Unbilligkeit einzelner Inhalte der Teilungserklärung kann nach dem Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) ein Anspruch auf Änderung bestehen (BGH NJW 2004, 3413; OLG Hamm MittBayNot 1999, 561). § 10 Abs 2 S 3 WEG gilt nicht für die Teilungserklärung im engeren Sinn. Kann der Anspruch nicht freiwillig durchgesetzt werden, so muss das Prozessgericht darüber entscheiden (KG NJW-RR 2002, 590), wobei ein strenger Prüfungsmaßstab anzulegen ist (BayObLG DNotZ 2004, 147).

52 Die Gegenstände der Teilungserklärung im engeren Sinn haben keinen Vereinbarungsscharakter iSv §§ 10 ff WEG (BGH NJW-RR 2005, 10). Daher kann eine **Ermächtigung**, gemeinschaftliches Eigentum in Sondereigentum umzuwandeln, nicht mit bindender Wirkung als Inhalt des Sondereigentums vereinbart bzw im Grundbuch eingetragen werden (BGH NJW 2003, 2165; BayObLG DNotZ 1998, 379). Entsprechende Öffnungsklauseln würden ins Leere gehen.

53 Für den teilenden Eigentümer besteht aber die Möglichkeit, das Zustimmungserfordernis der künftigen Miteigentümer durch **Änderungsvollmachten** bzw Mitwirkungspflichten des Erwerbers in den Veräußerungsverträgen zu umgehen (BGH NJW 2003, 2165; BayObLG NJW-RR 2002, 443). Dabei ist auf Einhaltung des Bestimmtheitsgrundsatzes und der §§ 305 ff BGB (AGB) zu achten (OLG München MittBayNot 2010, 129; OLG Frankfurt NJW-RR 1998, 1707; Gegenbeispiel BayObLG DNotZ 1997, 473; Riecke/Schmid/Elzer WEG § 8 Rn 33; eingehend Bärmann/Seuß/Schneider Rn A 326 ff; Armbrüster ZMR 2005, 244; Muster: Müller/Hügel Beck'sches Formularbuch WEG B. II. 1). Empfehlenswert ist eine im Außenverhältnis unbeschränkte Vollmacht, die nur im Verhältnis der Wohnungseigentümer untereinander beschränkt ist (BayObLG NJW-RR 2002, 1669; Basty DNotZ 2003, 934; Staudinger/Rapp WEG § 8 Rn 22a m Formulierungsbeispiel). Eine derartige Vollmacht ist vom Grundbuchamt im Normalfall nicht auf Beschränkungen zu überprüfen, die nur im Innenverhältnis gelten (OLG München FGPrax 2013, 111; MittBayNot 2010, 129; **aA** noch OLG München DNotZ 2007, 41; zu Recht krit Munzig DNotZ 2007, 43; Wilsch NZM 2007, 909 bzw abl Böttcher Rpfleger 2007, 526). Nur bei Kenntnis eines evidenten Vollmachtsmissbrauchs muss das Grundbuchamt beanstanden, etwa wenn Sondernutzungsrechte bestellt werden sollen und im Innenverhältnis für den Gebrauch der Vollmacht vorausgesetzt wurde, dass das Recht des Vollmachtgebers auf Gebrauch des gemeinschaftlichen Eigentums nicht beeinträchtigt wird (OLG München ZWE 2013, 209). Die Vollmacht wirkt nur zwischen den Vertragspartnern und muss bei jeder weiteren Veräußerung erneut erteilt werden (Schöner/Stöber Rn 2967c). Dazu kann der Ersterwerber verpflichtet werden. Auch eine Sicherung durch Vormerkung ist ratsam (BayObLG DNotZ 1992, 426 mit Formulierungsbeispiel), um die Mitwirkung betroffener dinglich Berechtigter zu vermeiden (BayObLG DNotZ 1999, 665). Wird eine Vollmacht zum Zweck der Änderung der Teilungserklärung erteilt und mit Bindungen im Innenverhältnis ausgestaltet, umfasst diese in aller Regel nicht die Befugnis, auch Dienstbarkeiten zu bestellen, selbst wenn die Vollmacht dem Grundbuchamt gegenüber als „Generalvollmacht“ bezeichnet ist (OLG München MittBayNot 2009, 296). Erklärt sich der Käufer „mit Änderungen der Teilungserklärung unter der Voraussetzung einverstanden, dass ihm hierdurch keine zusätzlichen Belastungen entstehen und das Sondereigentum sowie die ihm zugewiesenen Sondernutzungsrechte nicht berührt werden“, so ist die Neubegründung von Sondernutzungsrechten am gemeinschaftlichen Eigentum von den jeweiligen Vollmachten gedeckt (OLG München ZWE 2013, 84m *zust Anm v F. Schmidt*). Zu verschiedenen alternativen Gestaltungsmöglichkeiten s Häublein DNotZ 2000, 442 (= Verpflichtungserklärung, Vormerkung, Rangvorbehalt bei Grundpfandrechten); Schäfer Rpfleger 2001, 67; Hügel DNotZ 2003, 517 (= Verpflichtungserklärung und Zustimmungsvorbehalt nach § 12 WEG) und Hügel RNotZ 2005, 149 mit eingehender Problemerörterung. Eine dem Bauträger in einem Bauträgervertrag erteilte Vollmacht ist grds **unwideruflich**, auch wenn sich dies nicht ausdrücklich aus dem Text der Urkunde ergibt (OLG München MittBayNot 2010, 129; BayObLG NJW-RR 2002, 443). Eine Änderung der Teilungserklärung kann somit nicht durch einen einfachen Brief an das Grundbuchamt verhindert werden. Streitigkeiten wegen eines Missbrauchs der Vollmacht oder um die Berechtigung eines Vollmachtswiderrufs aus wichtigem Grund werden damit den Prozessgerichten zugewiesen (Basty MittBayNot 2010, 129; s dazu LG Nürnberg-Fürth MittBayNot 2010, 132).

Teilung durch den Eigentümer

§ 8 WEG

### 3. Zustimmung Dritter

Die Änderung der Teilungserklärung erfordert im **Normalfall** die Mitwirkung der in 54 Abt II und III eingetragenen Berechtigten (BGH NJW 1984, 2409), insbes Gläubiger von Grundpfandrechten, Reallisten oder Dienstbarkeiten. Auch Vormerkungsberechtigte gehören hierher (BayObLG DNotZ 1999, 667; NJW-RR 1993, 1362). Das gilt sowohl für die Änderung der Miteigentumsanteile als auch für Umwandlungen von Gemeinschaftseigentum in Sondereigentum und umgekehrt (Riecke/Schmid/Elzer WEG § 8 Rn 38).

Nur wenn **ausnahmsweise** eine rechtliche Beeinträchtigung (Betroffenheit) ausgeschlossen werden kann, kann auf die Zustimmung Drittberechtigter verzichtet werden (§§ 877, 876 S 1 BGB; BGH NJW 1984, 2409). Das ist der Fall bei einer bloßen Begünstigung des Wohnungseigentums (BayObLG MittBayNot 1990, 108). Einzelheiten dazu s § 7 Rn 81 ff. Die mit der WEG-Reform geschaffenen Ausnahmen von § 5 Abs 4 S 2 und S 3 WEG gelten nicht, weil sich diese nur auf die Gemeinschaftsordnung beziehen, nicht aber auf die Teilungserklärung im engeren Sinn. Fehlt die Zustimmung eines Berechtigten, so wird das Grundbuch unrichtig. Hieran kann sich jedoch kein gutgläubiger Erwerb anschließen, so dass ein Amtswiderspruch ausscheidet (BayObLG DNotZ 1999, 667).

## II. Gemeinschaftsordnung

Neben der Teilungserklärung im engeren Sinn können auch die Inhalte der Gemeinschaftsordnung geändert werden. Damit wird den Interessen der Wohnungseigentümer Rechnung getragen, die sich nicht mit einseitig vom Bauträger auferlegten, bisweilen wenig individuellen Rechtsverhältnissen begnügen wollen. Auch spätere Veränderungen durch Umbaumaßnahmen, Modernisierung oder Änderungen rechtlicher, wirtschaftlicher oder gesellschaftspolitischer Art können den Wunsch nach Anpassung hervorrufen. Zu den wichtigsten Fällen gehören:

- die nachträgliche Begründung oder Veränderung von Sondernutzungsrechten (BGH NJW 2012, 676; KG RNotZ 2007, 151), s § 7 Rn 142 ff.
- die Änderung der Kosten- und Lastenverteilung (BGH NJW-RR 2011, 1165; OLG Frankfurt DNotZ 2007, 471), s Schöner/Stöber Rn 2919 mwN,
- sowie nach überwiegender Meinung auch die Änderung der Zweckbestimmung anlässlich der Umwandlung von Wohnungseigentum in Teileigentum (und umgekehrt, s Rn 17; BayObLG NJW-RR 2001, 1163; Schöner/Stöber Rn 2872c; eingehend Hügel in FS Bub 2007, 137 ff.).

Dagegen kann § 10 Abs 3 WEG nicht in der Weise durch eine (im Grundbuch eingetragene) Vereinbarung abbedungen werden, dass jegliche schuldrechtlichen Vereinbarungen auch ohne Eintragung im Grundbuch gegenüber einem Sonderrechtsnachfolger wirksam sein sollen (OLG Hamm DNotZ 2008, 382).

Seit der zum 1.7.2007 in Kraft getretenen Reform des WEG besteht ein **gesetzlicher Anspruch** auf Begründung oder Änderung einer Vereinbarung, soweit ein Festhalten an der geltenden Regelung aus schwerwiegenden Gründen unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles, insbes der Rechte und Interessen der anderen Wohnungseigentümer, unbillig erscheint, § 10 Abs 2 S 3 WEG. Damit wurde der umfangreichen bestehenden Rspr (BGH NJW 1995, 2791; BayObLG NJW-RR 2001, 1092) Rechnung getragen. Wie bei der Teilungserklärung im engeren Sinn ist im Interesse der Rechtssicherheit nach wie vor ein strenger Prüfungsmaßstab anzulegen (§ 10 Rn 285 mwN).

### 1. Änderungen bis zum Entstehen der Gemeinschaft

Änderungen der Gemeinschaftsordnung können vom Aufteilenden solange allein vor- genommen werden, bis eine werdende Eigentümergemeinschaft (zu ihr s Rn 42) entstanden ist (BGH NJW 2000, 3643; BayObLG NZM 1999, 126). So ist bis dahin weiterhin die einseitige Begründung von Sondernutzungsrechten zulässig (OLG Frankfurt NJW-RR 1998, 1707; BayObLG MittBayNot 1997, 36). Nachdem die Inhalte einer Gemeinschaftsordnung Vereinbarungen iSv § 10 Abs 2 S 2, § 5 Abs 4 S 1 WEG gleichstehen, kann deren Änderung ab **Anlegung der Wohnungsgrundbücher** bestandskräftig (§ 10 Abs 3 WEG) nur durch Einigung aller Wohnungs-/Teileigentümer (§ 10 Abs 2 S 2 WEG, § 877, § 873 Abs 1 BGB

## WEG § 8

Teilung durch den Eigentümer

analog), Zustimmung betroffener dinglich Berechtigter (§ 5 Abs 4 S 2, S 3, § 877, 876 S 1 BGB analog) und Grundbucheintragung (BayObLG DNotZ 1992, 714; OLG Köln NJW-RR 1997, 1442) erfolgen. Eine Änderung durch Beschluss wäre nichtig, weil hierfür begriffsnotwendig eine zumindest werdende Gemeinschaft vorausgesetzt ist (BGH NJW 2002, 3240; OLG Düsseldorf NJW-RR 2005, 1469; BayObLG NJW-RR 2003, 874). Dies gilt selbst für den Beschluss eines Zwangsvorwalters, der die Rechte des aufteilenden Eigentümers ausübt (OLG München NZM 2006, 347). Dieses Ergebnis stützt § 10 Abs 7 S 4 WEG, weil auch der Verband der Wohnungseigentümer nicht aus einem einzigen Wohnungseigentümer bestehen kann (Riecke/Schmid/Elzer WEG § 8 Rn 55).

### 2. Spätere Änderungen

60 Ab Entstehung der (werdenden) Gemeinschaft ist die Gemeinschaftsordnung nur noch einvernehmlich abänderbar (KG RNotZ 2007, 151). Unter den Voraussetzungen des § 10 Abs 2 S 3 WEG (s dazu Rn 58 und eingehend § 10 Rn 278 ff) kann ein Anspruch auf Änderung bestehen. Hinzu kommen gesetzliche (s dazu zB §§ 12 Abs 4 S 1, 16 Abs 3, 21 Abs 7 WEG) bzw vereinbarte (§ 23 Abs 1 WEG) Öffnungsklauseln, die eine Änderung erleichtern können. Wird dem aufteilenden Eigentümer Änderungsvollmacht eingeräumt, so ist dieser berechtigt, auch nach Entstehung der Gemeinschaft einseitig Änderungen der Gemeinschaftsordnung vorzunehmen (BGH NJW 1986, 845; BayObLG NJW 1996, 297). Anders als bei der Teilungserklärung im engeren Sinn (s Rn 10) kommt hier eine **Ermächtigung des Aufteilenden** auch in der Teilungserklärung in Frage (Riecke/Schmid/Schneider WEG § 7 Rn 211; Schneider ZWE 2012, 171). Nach erfolgter Grundbucheintragung sind Sondernachfolger an sie gebunden (BGH NJW 2003, 2165; BayObLG DNotZ 1998, 379; Schöner/Stöber Rn 2967c). Ein derartiger Änderungsvorbehalt wird oftmals für die Begründung weiterer (BGH NJW 2012, 676; OLG Hamm RNotZ 2012, 500; KG RNotZ 2007, 151) oder die Änderung bestehender Sondernutzungsrechte (OLG München ZWE 2011, 264) getroffen. Ob dies gegen Bedingungen und Auflagen in der erteilten Baugenehmigung verstößt, ist für den Grundbuchvollzug ohne Bedeutung (OLG München ZWE 2011, 265). Der zeitlichen Begrenzung einer solchen Ermächtigung bedarf es nicht, denn sie endet ohnehin mit der letzten Veräußerung von Wohnungseigentum an einen Erwerber (BGH NJW 2012, 676).

### 3. Zustimmung Dritter

61 Für die Änderung der Gemeinschaftsordnung gelten insoweit die gleichen Überlegungen wie für die Änderung der Teilungserklärung (s Rn 54 ff). Eine vorweggenommene Ermächtigung des aufteilenden Eigentümers zur Neubegründung von Sondernutzungsrechten ohne Zustimmung der dinglich Berechtigten kann nicht in einer die dinglich Berechtigten bindenden Weise als Inhalt des Sondereigentums vereinbart werden (BayObLG NJW 2005, 444). Soweit kein Fall von § 5 Abs 4 S 2 und S 3 WEG vorliegt, müssen sie also beteiligt werden.

### G. Mängel

62 Wegen der Auswirkungen von Mängeln bei der Begründung von Wohnungseigentum s § 7 Rn 92 ff. Anders als bei der vertraglichen Begründung von Wohnungseigentum ist im Fall von § 8 WEG ein **Formmangel nicht denkbar**, weil die Teilungserklärung materiellrechtlich formlos gültig ist (s Rn 20). Nur gegenüber dem Grundbuchamt ist § 29 Abs 1 S 1 GBO zu beachten (§ 7 Rn 84).

63 Auch ein **gutgläubiger Erwerb** von Wohnungseigentum durch die teilenden Wohnungseigentümer ist bei der Teilung nach § 8 WEG mangels Verkehrsgeschäfts **ausgeschlossen** (Staudinger/Rapp WEG § 3 Rn 66).

### H. Unterteilung

64 Im Folgenden wird nur die (vollständige) Unterteilung einer Wohnungs-/Teileigentums-einheit als Ganzes dargestellt. Zur Abspaltung von isolierten Miteigentumsanteilen s § 6 Rn 7; zur Abspaltung von isoliertem Sondereigentum s § 6 Rn 5.

## I. Materielles Recht

Ein Wohnungs-/Teileigentümer kann seine bestehende Einheit in mehrere in sich wiederum abgeschlossene Raumseinheiten aufteilen und selbstständige Wohnungseigentumsrechte bilden (BGH NJW 1979, 870; NJW-RR 2005, 10; Schöner/Stöber Rn 2975; Demharter GBO Anh § 3 Rn 73). Die Unterteilung von Wohnungseigentum erfolgt nicht durch Abspaltung von einer „Resteinheit“, vielmehr wird die gesamte Einheit in neue Einheiten aufgeteilt (OLG München ZWE 2011, 267). Erfasst werden nur Unterteilungen von Räumen, die bereits im Sondereigentum stehen. Sollen Räume aus dem Gemeinschaftseigentum einbezogen werden, so müssen diese erst ins Sondereigentum überführt werden (Nichtigkeit bei Verstoß s BayObLG NJW-RR 1999, 8; LG Kiel Beschl v 11.11.2009 – 24 T 20/09 = BeckRS 2010, 3662). Eine gleichzeitige Veräußerung eines der Teilrechte kann, muss aber nicht mit der Unterteilung einhergehen (BGH Rpfleger 1968, 114 = DNotZ 1968, 417). Ein Wohnungseigentümer, dem zwei Wohnungen gehören, kann auch Räume des einen Sondereigentums abteilen und dem anderen Sondereigentum zuordnen (OLG München RNotZ 2009, 46). Zulässig ist eine Unterteilung aber nur, wenn durch sie weder in das Gemeinschaftseigentum eingegriffen wird (BGH NJW-RR 2005, 10, s Rn 73), noch isoliertes Miteigentum zu Gunsten einzelner Sondereigentumseinheiten übrig bleibt (BGH NJW 1968, 1230; s Rn 74). Außerdem darf kein unzulässiges Mitsondereigentum geschaffen werden (BayObLG DNotZ 1988, 316).

Unterteilung ohne gleichzeitige Veräußerung erfordert somit eine materiell formlos gültige, **einseitige Erklärung** des teilenden Wohnungseigentümers gegenüber dem Grundbuchamt (§ 8 Abs 1 WEG analog) über die ideelle Unterteilung des Miteigentumsanteils sowie die Verbindung aller entstehenden Miteigentumsanteile mit Sondereigentum an bestehenden bzw neu entstehenden Räumen (BGHZ 49, 250 = Rpfleger 1968, 114 = DNotZ 1968, 417) sowie die **Eintragung im Grundbuch**. Soweit unter elterlicher Sorge, Vormundschaft, Pflegschaft oder Betreuung stehende Personen an der Unterteilung beteiligt sind, benötigen die gesetzlichen Vertreter eine familien- bzw betreuungsgerichtliche Genehmigung nach § 1821 Abs 1 Nr 1, § 1643 Abs 1, § 1908i Abs 1, § 1915 Abs 1 BGB.

Die Zustimmung der übrigen Wohnungseigentümer ist nicht erforderlich (BGH NJW-RR 2005, 10; BGH NJW 1979, 870; OLG München ZWE 2013, 355; ZWE 2011, 267; RNotZ 2009, 46; Schöner/Stöber Rn 2975 mwN). Ein Mehrheitsbeschluss, durch den die Zustimmung zur Teilung einer Wohnungseigentumseinheit versagt wird, geht ins Leere und ist zudem mangels Beschlusskompetenz nichtig (BayObLG NZM 2003, 481). Evtl Auswirkungen der Unterteilung auf die Stimmrechtsverhältnisse bestehen nicht, jedenfalls nicht beim Wertstimmrecht (OLG Frankfurt ZWE 2012, 272; differenzierend Hügel RNotZ 2005, 149). Nach hier vertretener Meinung gilt das selbst dann, wenn ein Kopfstimmrecht gemäß § 25 Abs 2 S 1 WEG besteht, weil sich bei einer Unterteilung aus der Summe der neu geschaffenen Wohnungseigentumsrechte nicht mehr Rechte herleiten lassen als aus dem ursprünglichen Wohnungseigentum (BGH NJW 2012, 2434; OLG Stuttgart NZM 2005, 312; LG München I Beck FD-MietR 2009, 293012; aA OLG München ZWE 2007, 153; OLG Düsseldorf NZM 2004, 234), es sei denn die Gemeinschaftsordnung erlaubt für diesen Fall eine Erhöhung der Stimmenzahl (OLG Köln NZM 2005, 148). Nahezu unstreitig ist das bei Vorliegen eines Objektstimmrechts, bei dem sich die Stimmenmacht nach der Anzahl der dem Eigentümer gehörenden Wohnungen bemisst (BGH NJW 2004, 3413), oder im Fall eines Wertstimmrechts, bei dem die Miteigentumsanteile maßgeblich sind (OLG Frankfurt ZWE 2012, 272; vgl zum Ganzan Palandt/Bassenge WEG § 25 Rn 6, 7 mwN, zum Stimmrecht s allgem Mediger NZM 2011, 137; Gutachten DNotI-Report 2009, 131). Eine einseitige Stimmrechtsveränderung scheidet aus (BGH NJW 2004, 3413). Der Zustimmung des Verwalters nach § 12 WEG bedarf es zur Unterteilung ausnahmsweise nur, wenn dies ausdrücklich vereinbart wurde (BGHZ 49, 250; OLG München ZWE 2013, 409; RNotZ 2011, 491; Demharter GBO Anh § 3 Rn 75; aA OLG Hamm DNotZ 1980, 53; Palandt/Bassenge WEG § 12 Rn 2; Müller ZWE 2012, 22, wonach eine Erweiterung des Zustimmungserfordernisses ausscheide).

**Sonderfall:** Soll mit der Unterteilung eine (teilweise) Umwandlung von Wohnungseigentum in Teileigentum oder umgekehrt vorgenommen werden (s dazu Rn 56 ff), so ist bei Fehlen einer entsprechenden Öffnungsklausel die Mitwirkung aller Wohnungseigentümer erforderlich. Die Än-

## WEG § 8

Teilung durch den Eigentümer

derung der Zweckbestimmung kann dagegen genehmigungsfrei erfolgen, wenn dies vereinbart ist (OLG München ZWE 2013, 355). Eine Beteiligung evtl betroffener dinglich Berechtigter scheidet wegen § 5 Abs 4 S 2 WEG stets aus.

68 Auch die **Mitwirkung dinglich Berechtigter** ist mangels Betroffenheit grds entbehrlich (OLG München ZWE 2013, 355). Belastungen des ursprünglichen Wohnungseigentums setzen sich an den neuen Einheiten fort und werden soweit möglich Gesamtrechte (s BeckOK Hügel/Reetz GBO § 48 Rn 8 ff). Unter den Voraussetzungen von § 1026 BGB ist ein Teilerlöschen am neuen Wohnungseigentum denkbar (Demharter GBO Anh § 3 Rn 74). Auf evtl tatsächliche Beeinträchtigungen infolge baulicher Veränderungen kommt es nicht an (BayObLG NJW-RR 1998, 123; Schöner/Stöber Rn 2977a; aA Meikel/Morvilius Einl C Rn 138c, Böttcher BWNotZ 1996, 80 für Besitzrechte). Sondernutzungsrechte zu Gunsten von Eigentümern der unterteilten Einheit werden nach hier vertretener Ansicht zu gemeinschaftlichen Rechten (Bauer/v. Oefele/v. Oefele AT V Rn 364). Die Angabe eines Gemeinschaftsverhältnisses iSv § 47 GBO muss unterbleiben (Riecke/Schmid/Schneider WEG § 7 Rn 250).

69 **Sonderfall:** Zustimmungserfordernisse dinglich Berechtigter können sich allerdings dann ergeben, wenn anlässlich der Unterteilung Sondereigentum in Gemeinschaftseigentum (s § 7 Rn 124 ff) bzw Wohnungseigentum in Teileigentum (oder umgekehrt, s Rn 56 ff) überführt werden muss.

70 Die Unterteilung kann eine **Genehmigung nach öffentlichem Recht** (§§ 22, 172 BauGB) erfordern (Demharter GBO Anh § 3 Rn 75).

## II. Eintragungsvoraussetzungen

71 Das Grundbuchamt prüft vor der Eintragung Folgendes:

- Antrag mindestens eines teilenden Wohnungseigentümers (§ 13 GBO).
- Bewilligung aller teilenden Wohnungseigentümer (§ 19 GBO).
- Ggf Zustimmung des Verwalters (§ 12 WEG).
- Amtlicher Aufteilungsplan und Abgeschlossenheitsbescheinigung für die neuen Einheiten (§ 7 Abs 4 S 1 WEG). Das gilt auch dann, wenn durch die Unterteilung eine ehemals vorgenommene Vereinigung zweier Einheiten rückgängig gemacht wird (BayObLG NJW-RR 1994, 716; krit Bauer/v. Oefele/v. Oefele GBO AT V Rn 367). Im Plan kann zwar die bisherige Nummer für eine der neuen Einheiten verwendet werden (LG Lübeck DNotZ 1988, 316). Eine neue Abgeschlossenheitsbescheinigung ist aber auch in diesem Fall für jede aus der Unterteilung hervorgehende Einheit erforderlich (OLG München ZWE 2011, 267). Entbehrlich sind Plan und Abgeschlossenheitsbescheinigung dagegen, wenn die unterteilten Räumlichkeiten bereits ursprünglich in sich abgeschlossen, also keine baulichen Veränderungen erforderlich waren (OLG Zweibrücken MittBayNot 2001, 318; Schöner/Stöber Rn 2975). Gleches gilt für räumlich nicht veränderte Einheiten (Hügel RNotZ 2005, 149). Neues Sondereigentum durch Unterteilung ist auch dann wirksam entstanden und die Eintragung eines Amtswiderspruchs ausgeschlossen, wenn tatsächlich keine Abgeschlossenheit vorliegt (OLG Frankfurt ZWE 2012, 272).
- Form der Eintragungsunterlagen, § 29 GBO.
- Voreintragung des teilenden Wohnungseigentümers, § 39 Abs 1 GBO.
- ggf Genehmigung nach § 22 oder § 172 BauGB; keine steuerliche Unbedenklichkeitsbescheinigung nach § 22 GrEStG.

## III. Vollzug der Eintragung

72 S hierzu auch BayObLG DNotZ 1988, 316; LG Lübeck DNotZ 1988, 316; Schöner/Stöber Rn 2976; Meikel/Ebeling WGV § 3 Rn 21:

- Fortführung des bisherigen Blatts für die bisherige Einheit. Eintragung im Bestandsverzeichnis Sp 5, 6: „.../... Miteigentumsanteil verbunden mit dem Sondereigentum an ... (im geänderten Aufteilungsplan bezeichnet mit Nr ...) übertragen nach Bl.... Der Anteil beträgt nunmehr .../... und ist verbunden mit dem Sondereigentum an ... (im Aufteilungsplan bezeichnet mit Nr ...). Dieser hier eingetragene Miteigentumsanteil ist jetzt auch beschränkt durch die Eintragung eines Miteigentumsanteils verbunden mit dem

## Teilung durch den Eigentümer

## § 8 WEG

Sondereigentum in Bl.... . Wegen des Gegenstands und des Inhalts des Sondereigentums wird auch auf die Eintragungsbewilligung vom ... (Notar... / URNr....) Bezug genommen; eingetragen am...“.

- Anlegung eines neuen Blatts für die neue Einheit. Eintragung wie bei Neueintragung unter Bezugnahme auf alle Bewilligungen und den geänderten Aufteilungsplan.
- Vermerk der Veränderung auf den Blättern **aller übrigen Einheiten** im Bestandsverzeichnis Sp 5, 6: „Der hier eingetragene Miteigentumsanteil ist auch beschränkt durch die Eintragung eines Miteigentumsanteils verbunden mit Sondereigentum in Bl....“ (§ 7 Abs 1 S 2 WEG, § 3 Abs 5 WGV).

## IV. Mängel

### 1. Eingriff in Gemeinschaftseigentum

Die Unterteilung darf nur solche Räume erfassen, die zum Sondereigentum des aufgeteilten Wohnungs-/Teileigentums gehören (BGH NJW-RR 2005, 10; BayObLG NJW-RR 1999, 8; Riecke/Schmid/Elzer WEG § 8 Rn 78). Sollen Räume mit einbezogen werden, die bisher im Gemeinschaftseigentum stehen, so ist zusätzlich eine einvernehmliche Umwandlung von Gemeinschafts- in Sondereigentum durch Einigung in Auflassungsform unter Mitwirkung betroffener dinglich Berechtigter erforderlich (BGH NJW 1998, 3711; s dazu § 7 Rn 115). Fehlt eine solche Umwandlung, so ist eine dennoch eingetragene Unterteilung **inhaltlich unzulässig** iSv § 53 Abs 1 S 2 GBO und damit nichtig (BGH NJW-RR 2005, 10; OLG Karlsruhe FGPrax 2014, 49; Demharter NZM 2000, 1196; Schöner/Stöber Rn 2976a mwN; **aA** Röll DNotZ 1993, 158). Nachdem gutgläubiger Erwerb mangels Grundbuchunrichtigkeit ausscheidet (BGH NJW-RR 2005, 10), kann ein Amtswiderspruch nicht eingetragen werden. Ob der durch die Unterteilung geschaffene Grundbuchinhalt im Übrigen richtig ist, richtet sich nach der Wirksamkeit des zugrunde liegenden materiell-rechtlichen Restgeschäfts (§ 139 BGB; BayObLG NJW-RR 1999, 8).

### 2. Schaffung von neuem Gemeinschaftseigentum bzw isoliertem Sondereigentum

Nach erfolgter Unterteilung müssen alle Sondereigentumseinheiten vollständig mit einem Miteigentumsanteil verbunden sein (kein „isoliertes Sondereigentum“, OLG Karlsruhe FGPrax 2014, 49; Riecke/Schmid/Elzer WEG § 8 Rn 80). Bleiben Räume oder Teile davon übrig, die bisher im Sondereigentum standen, so ist insoweit zusätzlich eine einvernehmliche Umwandlung von Sonder- in Gemeinschaftseigentum durch Einigung in Auflassungsform unter Mitwirkung betroffener dinglich Berechtigter erforderlich (BGH NJW 1998, 3711; s dazu § 7 Rn 125). Niemanden kann ohne seinen Willen nachträglich ein Teil des Sondereigentums eines Dritten als Gemeinschaftseigentum aufgedrängt werden (OLG Stuttgart RNotZ 2012, 571; Demharter NZM 2000, 1196). Zum Eingangsflurproblem s eingehend Röll DNotZ 1998, 345. Fehlt eine solche Umwandlung, so ist eine dennoch eingetragene Unterteilung **inhaltlich unzulässig** iSv § 53 Abs 1 S 2 GBO und damit nichtig (OLG München DNotZ 2007, 946; NJW-Spezial 2007, 292; Schöner/Stöber Rn 2976a mwN; **aA** Röll DNotZ 1993, 158; Böttcher Rpfleger 2009, 550, die nur Grundbuchunrichtigkeit annehmen). Nachdem gutgläubiger Erwerb mangels Grundbuchunrichtigkeit ausscheidet (so zutreffend OLG München DNotZ 2007, 946), kann ein Amtswiderspruch nicht eingetragen werden (str; wie hier BayObLG NJW-RR 1999, 8; NJW-RR 1996, 721; **aA** OLG München DNotZ 2007, 946). Nur ausnahmsweise kommt ein Anspruch auf Zustimmung zur Umwandlung von Sondereigentum in Gemeinschaftseigentum nach § 242 BGB bzw aus dem sich aus dem Wohnungseigentümerverhältnis abzuleitenden Rücksichtnahmegebot in Betracht (OLG Stuttgart RNotZ 2012, 571). Ein einseitiger Verzicht auf Sondereigentum kommt nicht in Betracht (BGH NJW 2007, 2547).

## V. Kosten

Für die Eintragung der Unterteilung im Grundbuch ist eine 1,0-Gebühr aus dem vollen Wert der unterteilten Einheit anzusetzen, KV 14112 GNotKG, §§ 42 Abs 1, 46 GNotKG (Wilsch JurBüro 2008, 455).

## WEG § 8

Teilung durch den Eigentümer

### I. Vereinigung bzw Bestandteilszuschreibung

76 Im Folgenden wird nur die (vollständige) Verbindung von Wohnungs-/Teileigentums-einheiten als Ganzes dargestellt. Zur Verbindung von isolierten Miteigentumsanteilen s s Kommentierung zu § 6 WEG; zur Verbindung von isoliertem Sondereigentum s Kommentierung zu § 6 WEG.

#### I. Materielles Recht

77 Ein Wohnungs-/Teileigentümer kann zwei oder mehrere Wohnungseigentumseinheiten an demselben Grundstück miteinander vereinigen (§ 890 Abs 1 BGB analog; BayObLG DNotZ 1999, 674; OLG Hamm MittBayNot 1999, 561; KG NJW-RR 1989, 1360; BeckOK Hügel/Kral GBO § 5 Rn 17) oder sie im Wege der Bestandteilszuschreibung miteinander verbinden (§ 890 Abs 2 BGB analog; LG Ravensburg Rpfleger 1976, 303; Schöner/Stöber Rn 2979, 2980; BeckOK Hügel/Kral GBO § 6 Rn 13). Zur Vereinigung von Wohnungserbaurechten s OLG Hamm DNotZ 2007, 226. Hintergrund einer derartigen Vorgehensweise sind oft steuerliche Überlegungen: Der Käufer zweier Einheiten, die der Veräußerer bereits zu einer Wohnung vereinigt hat, erwirbt nur eine Eigentumswohnung iSd EStG (BFH NJW 1992, 2504; Riecke/Schmid/Elzer WEG § 8 Rn 81).

78 Erforderlich ist nur eine **einseitige Vereinigungs- bzw Zuschreibungserklärung** des Eigentümers, in der die bisherigen Miteigentumsanteile zusammengelegt und sodann mit allen Sondereigentumseinheiten verbunden werden, und die Grundbucheintragung (§ 890 Abs 1 bzw Abs 2 BGB). Einer Zustimmung der anderen Wohnungseigentümer oder dinglich Berechtigter bedarf es mangels Betroffenheit nicht (BGH NJW 2001, 1212; OLG München RNotZ 2009, 46; OLG Hamburg MittBayNot 2004, 361; Bauer/v. Oefele/v. Oefele GBO AT V Rn 372). Erst recht kann ein Wohnungseigentümer, dem zwei Wohnungen gehören, ohne Mitwirkung der übrigen Wohnungseigentümer Räume des einen Sondereigentums dem anderen Sondereigentum zuordnen. Das Erfordernis der Abgeschlossenheit und der etwaige Nachweis gegenüber dem Grundbuchamt sind keine Voraussetzungen für die Wirksamkeit der Ab- bzw der Zuschreibung (OLG München RNotZ 2009, 46). Allein bei baulichen Veränderungen des Gemeinschaftseigentums kommt ein Mitwirkungserfordernis der übrigen Wohnungseigentümer gem § 22 Abs 1, § 14 Nr 1 WEG in Betracht (Riecke/Schmid/Elzer WEG § 8 Rn 86, im Verfahren s aber Rn 79). Der Belastungsgegenstand dinglicher Rechte bleibt nach den allgemeinen Regeln unverändert, dh es tritt keine Erstreckung dinglicher Rechte ein, soweit nicht § 890 Abs 2, § 1131 S 1 BGB zutrifft. Im Verfahren kann allerdings Verwirrung zu besorgen sein (s Rn 79). Auch ein Sondereigentumsrecht zu Gunsten einer der vereinigten Einheiten bleibt bzgl seiner Berechtigungsverhältnisse unverändert (Riecke/Schmid/Schneider WEG § 7 Rn 264). Ein Zustimmungsvorbehalt nach § 12 WEG kann mangels Veräußerung nicht vereinbart werden (Palandt/Bassenge WEG § 12 Rn 4). Auswirkungen auf die Kosten- und Lastentragung bzw das Stimmrecht der Wohnungseigentümer sind nicht ersichtlich (Riecke/Schmid/Elzer WEG § 8 Rn 89).

### II. Eintragungsvoraussetzungen

79 • **Antrag** des verbindenden Wohnungseigentümers (§ 13 GBO),  
• **Bewilligung** des verbindenden Wohnungseigentümers (§ 19 GBO), nicht der übrigen Wohnungseigentümer bzw dinglich Berechtigter: Das gilt im Verfahren auch dann, wenn durch die Vereinigung bauliche Veränderungen am Gemeinschaftseigentum vorzunehmen sind, weil es sich dabei um eine rein tatsächliche Betroffenheit handelt, die nicht vom Grundbuchamt zu prüfen ist (s dazu Rn 78 und Riecke/Schmid/Schneider WEG § 7 Rn 263),  
• **Keine Verwirrung** (§ 5 Abs 1, § 6 GBO). Nach § 5 Abs 1 S 2 GBO idF des DaBaGG v 1.10.2013 (BGBl I 3719) führt eine in Bestand oder Rang uneinheitliche Belastung der betroffenen Grundstücke mit Grundpfandrechten oder Reallasten zur Verwirrung, gleichgültig ob mit der Verbindung eine katasterliche Flurstücksverschmelzung einhergeht oder nicht. Die bisher herrschende Gegenansicht, wonach erst im Fall einer Verschmelzung Verwirrung zu besorgen sei, ist damit überholt (zu ihr s noch BGH FGPrax 2014, 2;