

»» Wohnungseigentumsrecht «« von Dr. Olaf Riecke [395]

## Faktisches Sondernutzungsrecht durch Gestattung baulicher Veränderungen?

Ein Beschluss, der gegen die sog. Veränderungsperre des § 20 Abs. 4 WEG verstößt, ist nicht nichtig, sondern nur anfechtbar.

Dies kann faktisch dazu führen, dass der Sondereigentümer der Erdgeschosswohnung durch einen bestandskräftigen Beschluss über eine Terrassenerweiterung einen Teil der im gemeinschaftlichen Eigentum stehenden Gartenfläche unter Ausschluss der übrigen Miteigentümer künftig zur alleinigen Nutzung erhält (faktisches Sondernutzungsrecht).

LG Düsseldorf, Urteil vom 11. 11. 2022 – 19 S 19/22

### Der Fall:

Am 25.03.2021 fasste die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer (GdWE) folgenden Beschluss: „Die GdWE beschließt die bauliche Veränderung in Form einer Terrassenerweiterung von ca. 13,3 qm für die EG-Wohnung. Die Nutzung der Terrasse wird ausschließlich der EG-Wohnung zugestanden. Die Kosten für die Erstellung sowie die Folgekosten zur Erhaltung der Terrasse werden ausschließlich von der EG-Wohnung getragen. Die Terrassenerweiterung steht autark auf Säulen und ist nicht mit dem Gebäude verbunden. Die Dielen liegen lediglich auf der vorhandenen Terrasse auf. Durch die Erweiterung der Terrasse um 13,28 qm erhöht sich der Wohnflächenanteil der EG-Wohnung um 3,32 qm. Ab der Jahresabrechnung 2019 wird diese Erhöhung in der Nebenkostenabrechnung berücksichtigt.“

Ein Antrag gerichtet auf die Entfernung der baulichen Veränderung „Terrasse vor der EG-Wohnung“ wurde durch Negativbeschluss abgelehnt.

### Das Problem:

Beide Beschlüsse wurden durch Rücknahme der Anfechtungsklagen bestandskräftig, auch ein Nichtigkeitsgrund liegt nicht vor.

Die Beschlusskompetenz folgt aus § 20 Abs.1 WEG.

Besteht trotzdem ein Anspruch auf Beschlussersetzung durch das Gericht?

### Die Entscheidung des Gerichts:

Es ist richtig, dass dieser Gestattungsbeschluss faktisch dazu führt, dass der Sondereigentümer der EG-Wohnung einen Teil der im Gemeinschaftseigentum stehenden Gartenfläche unter Ausschluss der übrigen Miteigentümer künftig zur alleinigen Nutzung erhält.

Diese nur schwer mit dem Gerechtigkeitsempfinden vereinbare Beschlusslage ist jedoch von der Beschlusskompetenz der GdWE umfasst und entspricht dem Willen des Gesetzgebers nach der grundlegenden Änderung des WEG durch das WEMoG vom 16.10.2020.

Bis 30.11.2020 war die Einräumung eines Sondernutzungsrechtes durch bloßen Beschluss nichtig, da diese eine Vereinbarung der Wohnungseigentümer voraussetzte (vgl. BGH, Urt. v. 13.01.2017 - V ZR 96/16 = ZWE 2017, 224, Rn. 32).

Diese Ansicht wird jedoch für den ab 1.12.2020 geltenden § 20 WEG nicht mehr vertreten. Denn § 21 Abs. 1 bis 3 WEG ordnen jeweils ausdrücklich an, dass denjenigen Wohnungseigentümern, welche die Kosten für eine bauliche Veränderung zu tragen haben, die Nutzungen daran zustehen, worunter auch das Alleingebrauchsrecht zu verstehen ist.

### Praxis-Tipp:

Eine faktische Gleichsetzung der exklusiven Nutzung des Bauwilligen mit einem Sondernutzungsrecht kommt in der Praxis vor beim per Beschluss gestatteten Balkon-, Aufzugs- oder Terrassenanbau:

Weder zulässig noch sinnvoll ist es dann, dass ein anderer Eigentümer die Terrasse oder den angebauten Balkon gegen Zahlung eines Investitionsbeitrages an Sonnentagen mitnutzen kann, während beim Aufzug der Nachzügler gegen finanziellen Ausgleich zugelassen werden kann.

Hier führt der keineswegs nichtige Baubeschluss zugleich zu einem - zum Teil sogar dauerhaften - faktischen (gesetzlichen) Sondernutzungsrecht.

Ein Wohnungseigentümer, der eine in der Gemeinschaftsordnung nicht vorgesehene bauliche Veränderung vornehmen will, muss immer einen Gestattungsbeschluss herbeiführen, bevor er mit der Baumaßnahme beginnen darf (BGH, 17.03.2023 - V ZR 140/22).■

### Fachautor:



Dr. Olaf Riecke

- Richter am Amtsgericht Hamburg-Blankenese  
- Schwerpunkt: Miet- und Wohnungseigentumsrecht