

WEG

Bärmann

16. Auflage 2025
ISBN 978-3-406-81853-0
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

auch die Abgeschlossenheitsfiktion aus Abs. 2 S. 2 aF weggefallen. Stattdessen ist Abs. 3 Fall 2 zu beachten (→ Rn. 106 ff.).

b) Hotelräume. Unstreitig kann an **Hotelappartements** (zB in einem Kurhotel), die in ihrer Ausstattung einer Wohnung vergleichbar sind, Sondereigentum in Gestalt von TE begründet werden.¹⁹⁴ Streitig ist jedoch, ob auch **Hotelzimmer** in sich abgeschlossene Teileigentumseinheiten sein können. 91

aa) Meinungsstand. Nach einer Ansicht¹⁹⁵ kann an Hotelzimmern **kein TE** begründet werden. Die Formulierung in Abs. 3 Fall 1 („in sich“) mache deutlich, dass der Gesetzgeber für die Abgeschlossenheit auf das gesamte Objekt, an dem Sondereigentum begründet werden solle, abstelle. Es genüge nicht, dass die einzelnen Räume abgeschlossen seien. Entscheidend seien das Objekt als Ganzes und sein Verwendungszweck. Soll ein Gebäude als Hotel genutzt werden, dann schlage dieser übergeordnete Verwendungszweck auf die Hotelzimmer durch. Sie stellten bei dieser übergeordneten Sichtweise weder einzeln noch gruppenweise in sich abgeschlossene Räume dar.¹⁹⁶ Es handele sich bei ihnen nur um **unselbstständige Teile** des Objekts, die für sich nicht funktionsfähig seien.¹⁹⁷ Ein Hotelgast sei nicht nur auf sein Zimmer, sondern typischerweise zugleich auf weitere Einrichtungen des Gebäudes angewiesen. Allein mit diesen Einrichtungen zusammen bilden die Zimmer als Hotel eine wirtschaftliche und funktionelle Einheit.¹⁹⁸ 92

Nach überwiegender Ansicht¹⁹⁹ könnten auch Hotelzimmer in sich **abgeschlossene Einheiten** darstellen. Dass die Hotelgäste weitere Einrichtungen mitbenutzten, sei keine Besonderheit von Hotelanlagen. Nahezu jede Wohnungseigentumsanlage verfügt über Bereiche, die von den Sondereigentümern mitgenutzt werden, damit der bestimmungsgemäße Gebrauch gewährleistet sei (Treppenhaus etc).²⁰⁰ Das WEG löse diesen Konflikt allein dadurch, dass diese Bereiche gem. § 5 Abs. 2 im gemeinschaftlichen Eigentum stünden.²⁰¹ 93

bb) Stellungnahme. Die überwiegende Ansicht, wonach die Teileigentumsfähigkeit zu **bejahen** ist, verdient Zustimmung. Die Anforderungen an die Abgeschlossenheit von TE sind geringer als bei WE; sie werden durch Hotelzimmer erfüllt. Würde man allein deswegen, weil der Hotelgast typischerweise (wenngleich, wie jüngere Entwicklungen auf dem Hotelmarkt zeigen, keineswegs zwangsläufig) auch Gemeinschaftseinrichtungen in Anspruch nimmt, die Teileigentumsfähigkeit verneinen, wären Probleme vorprogrammiert. Dies gilt nicht nur für die Abgrenzung zu Hotelappartements, sondern auch für die **generelle Frage**, wie bedeutsam die Gemeinschaftseinrichtungen im Verhältnis zu den einzelnen Räumen, um deren Teileigentumsfähigkeit es geht, sein müssen, um letztere auszuschließen. Ein sachlicher Grund dafür, die Begründung von TE zu untersagen, ist nicht ersichtlich. Insbesondere wäre es sachwidrig, jeweils auf die Größe oder wirtschaftliche Nutzbarkeit der betreffenden Räume abzustellen. 94

c) Einzelne Büro- oder Lagerräume. Dieselben Regeln wie für Hotelzimmer gelten für einzelne **Büroräume** innerhalb eines Büroservice-Centers sowie für separat zugäng- 95

¹⁹⁴ BayObLG ZMR 1999, 418; ZMR 2003, 588 f. (beide implizit); OLG München ZWE 2017, 175 Rn. 18; Weitnauer/Briesemeister § 1 Rn. 38; Kahlen BIGBW 1984, 127 (128); Trendel BauR 1984, 215 (219).

¹⁹⁵ OVG Lüneburg DNotZ 1984, 390 mAnm Röll; LG Halle NotBZ 2004, 242 mAnm Häublein; → 9. Aufl. 2003, § 3 Rn. 42; Trendel BauR 1984, 215, (218, 224).

¹⁹⁶ OVG Lüneburg DNotZ 1984, 390 (392) mAnm Röll.

¹⁹⁷ OVG Lüneburg DNotZ 1984, 390 (392) mAnm Röll; LG Hamm NotBZ 2004, 242 mAnm Häublein.

¹⁹⁸ OVG Lüneburg DNotZ 1984, 390 (392).

¹⁹⁹ OLG Naumburg NotBZ 2005, 221 (Ls.; Langtext bei juris); Häublein NotBZ 2004, 243 (244); Kahlen BIGBW 1984, 127 (128); Röll DNotZ 1984, 392 (394); ARS/Schneider § 1 Rn. 42 (allerdings unter Bezugnahme auf Rspr. zu Hotelappartements).

²⁰⁰ OLG Naumburg NotBZ 2005, 221 (Ls.; Langtext bei juris, dort Rn. 6); Häublein NotBZ 2004, 243 (244); Röll DNotZ 1984, 392 (394).

²⁰¹ Häublein NotBZ 2004, 243 (244).

liche **Lagerräume** in einem sog. Storage Center. Auch derartige Räume sind mithin teileigentumsfähig.

IV. Zusätzliche Anforderungen für Wohnungen

- 96 Über die vorstehend genannten allgemeinen Regeln hinaus bestehen zusätzliche Anforderungen an die Abgeschlossenheit einer **Wohnung**. Eine Wohnung ist die Summe der Räume, welche die **Führung eines Haushalts** ermöglichen (bereits → § 1 Rn. 15). In der früheren AVA von 1974²⁰² war dieses Erfordernis noch ausdrücklich enthalten. Zwar wird die Haushaltsführung in der aktuellen AVA nicht mehr erwähnt; eine inhaltliche Änderung geht damit jedoch nicht einher.²⁰³ Zur Führung eines Haushalts sollen stets eine Küche oder Kochgelegenheit sowie Wasserversorgung, Abguss und Toilette erforderlich sein.²⁰⁴ Auch ein innerhalb der Wohnung liegender **Stromanschluss** ist hierfür notwendig.²⁰⁵ Die Eigenschaft als Wohnung soll nicht dadurch verloren gehen, dass einzelne Räume vorübergehend oder dauernd zu beruflichen oder gewerblichen Zwecken benutzt werden.
- 97 Diese für das Wohnungseigentumsrecht maßgebliche Definition der Wohnung stimmt überein mit der Auslegung des Begriffs durch die Rspr. zu **anderen Rechtsgebieten**.²⁰⁶ Jene Rspr. kann daher in Zweifelsfällen zur Konkretisierung herangezogen werden. So versteht der **BFH** im Bewertungsrecht unter einer Wohnung die Zusammenfassung einer Mehrheit von Räumen, die in ihrer Gesamtheit so beschaffen sein müssen, dass sie die **Führung eines selbstständigen Haushalts** ermöglichen.²⁰⁷ Es müssen daher auch eine Küche oder zumindest eine Kochgelegenheit, Bad oder Dusche und WC vorhanden sein. Nach dem **BayVGH**²⁰⁸ ist eine Wohnung iSd WoBauG die Summe der Räume, welche die Führung eines selbstständigen Haushalts ermöglichen. Dabei müssen wiederum Kochgelegenheit, Wasserversorgung, Abguss und Toilette vorhanden sein.²⁰⁹

V. Sonstige Räume

- 98 **Sonstige Räume** iSv Abs. 3 Fall 1 sind sämtliche Räume, die nicht zu einer Wohnung (→ Rn. 96) gehören. **Beispiele:** Gaststätte, Büroräume, Kellerräume. Die genannten besonderen Anforderungen für Wohnungen (→ Rn. 96 f.) gelten für sonstige Räume nicht. So muss zu sonstigen Räumen keine **Toilette** gehören. Zwar kann insoweit je nach Nutzungszweck insbesondere das Bau-, Gewerbe- oder Arbeitsrecht etwas anderes vorschreiben (zB für Gaststätten oder Büros). Für die wohnungseigentumsrechtliche Abgeschlossenheit ist dies jedoch ohne Belang.²¹⁰
- 99 Praktisch bedeutsam sind die unterschiedlichen Anforderungen an die Abgeschlossenheit deshalb, weil an sonstigen Räumen, sofern sie nicht als Nebenräume dem Sondereigentum an einer Wohnung zugeordnet werden, kein WE, sondern **nur TE** gebildet werden kann (→ § 1 Rn. 18 ff.).²¹¹

²⁰² BAnz. Nr. 58 v. 23.3.1974.

²⁰³ BeckOGK/M. Müller, 1.2.2025, WEG § 3 Rn. 216; Hügel/Elzer NZM 2023, 57 (60 f.); Schneider ZfIR 2023, 116 (117 f.); aA KG MittBayNot 2023, 138 Rn. 4; DNotI-Report 2025, 57 (58 f.); vgl. auch Wobst DNotZ 2021, 582 (588 f.), der den Unterschied zwischen „Wohnungen“ und „nicht zu Wohnzwecken dienenden Räumen“ allein in der Zweckbestimmung sieht.

²⁰⁴ S. dazu KG NZM 2022, 983 Rn. 36; Hügel/Elzer NZM 2023, 57 (58).

²⁰⁵ BeckOGK/M. Müller, 1.2.2025, WEG § 3 Rn. 218; Pfeilschifter/Wüstenberg WuM 2004, 635 (639); ARS/Schneider § 3 Rn. 117.

²⁰⁶ Eine Legaldefinition fehlt etwa in den §§ 7c, 10e EStG, § 5 GrStG.

²⁰⁷ BFH BStBl. II 1999, 255; BStBl. II 1999, 91 = NZM 1999, 186.

²⁰⁸ Vgl. OLG Düsseldorf NJW 1976, 1458.

²⁰⁹ Vgl. BVerwGE 24, 106 = NJW 1966, 2029; BVerwGE 38, 290; s. auch Grüneberg/Weidenkaff BGB Einf. vor § 535 Rn. 89.

²¹⁰ OLG Düsseldorf ZMR 1997, 662 (664).

²¹¹ AA Wobst DNotZ 2021, 582 (588 f.), der den Unterschied zwischen „Wohnungen“ und „nicht zu Wohnzwecken dienenden Räumen“ allein in der Zweckbestimmung sieht.

Ein **Toilettenraum** kann für sich allein nicht Gegenstand eines TES-Rechts sein, wenn er bestimmungsgemäß der Versorgung von Wohnräumen dient.²¹² Dann liegt in Wahrheit ein Gebrauch zu Wohnzwecken vor, der sich mit TE nicht verträgt. Im Übrigen kann an einem Toilettenraum, insbes. in Schwimmbädern oder Saunaanlagen, jedoch TE begründet werden.²¹³ 100

VI. Nachträgliche Aufhebung der tatsächlichen Abgeschlossenheit

Bauliche Veränderungen (§ 20 Abs. 1) können dazu führen, dass die bei Begründung des WEs vorhandene Abgeschlossenheit einer Wohnung **aufgehoben** wird. Ein **Beispiel** bietet der Durchbruch einer Trennwand zwischen zwei Wohnungen. Der Fortbestand des Sondereigentums bleibt davon unberührt.²¹⁴ Eine andere Frage ist es, ob die Rechte der übrigen Wohnungseigentümer durch die bauliche Maßnahme iSv § 20 Abs. 3 über das bei einem geordneten Zusammenleben unvermeidliche Maß hinaus beeinträchtigt werden und der einzelne Wohnungseigentümer deshalb keinen Anspruch auf Gestattung der Veränderung hat. Dies hängt von den konkreten Auswirkungen im Einzelfall ab. Allein in der Aufhebung der Abgeschlossenheit liegt jedenfalls keine solche Beeinträchtigung. 101

VII. Abgeschlossenheitserfordernis bei nachträglicher Änderung des sachenrechtlichen Grundverhältnisses

1. Unterteilung. Die **Unterteilung** eines bestehenden WEs durch den Eigentümer in neue selbstständige Wohnungseigentumsrechte ist zulässig (→ § 2 Rn. 95 ff.).²¹⁵ Jede der neu gebildeten Einheiten muss allerdings die Voraussetzungen des Abs. 3 erfüllen. 102

2. Vereinigung. Die **rechtliche Vereinigung** mehrerer zum selben Stammgrundstück gehörender Wohnungseigentumsrechte desselben Eigentümers ist entsprechend § 890 BGB grds. möglich (→ § 1 Rn. 98 ff. sowie → § 2 Rn. 117). Sie setzt nicht die Abgeschlossenheit der vom nunmehr einheitlichen Wohnungseigentumsrecht umfassten Raumes als solcher voraus.²¹⁶ Zur Eintragung der Vereinigung in das Grundbuch ist es nicht erforderlich, dass dem Grundbuchamt eine neue Abgeschlossenheitsbescheinigung und ein neuer Aufteilungsplan bezüglich der neu entstehenden Einheit vorgelegt werden.²¹⁷ Dies gilt auch dann, wenn die betreffenden Einheiten auch **faktisch zusammengelegt** wurden oder werden sollen.²¹⁸ – Dazu, dass eine nachträgliche Aufhebung der Abgeschlossenheit sich nicht auf die Wirksamkeit der **Einräumung von Sondereigentum** auswirkt, → Rn. 101. 103

3. Neuzuteilung von Sondereigentum. Werden nach der erstmaligen Begründung von WE die räumlichen Grenzen des Sondereigentums durch Übertragung von **Räumen** verschoben, so ist für die Wirksamkeit der Rechtsänderung wiederum nicht die tatsächliche Abgeschlossenheit der neugebildeten Einheit erforderlich.²¹⁹ Freilich bedarf es für die Eintragung in diesem Fall dennoch einer **neuen Abgeschlossenheitsbescheinigung** und eines neuen Aufteilungsplans (→ § 2 Rn. 121).²²⁰ Letzteres gilt auch, wenn eine erfolgte Vereinigung (→ Rn. 103) nunmehr wieder rückgängig gemacht werden soll. Dies folgt 104

²¹² OLG Düsseldorf NJW 1976, 1458.

²¹³ Vgl. OLG Düsseldorf NJW 1976, 1458.

²¹⁴ BGHZ 146, 241 (245) = NJW 2001, 1212; BGHZ 177, 338 = NJW 2008, 2982 Rn. 15; OLG Köln NJW-RR 1994, 717; BayObLGZ 2000, 252 = ZMR 2001, 43; OLG München ZWE 2014, 257 (258); Staudinger/Rapp/Wobst (2023) WEG § 3 Rn. 35; aA OLG Zweibrücken ZMR 2000, 254.

²¹⁵ BayObLG Rpfleger 1991, 455; OLG München RNotZ 2011, 491 (493).

²¹⁶ BGHZ 146, 241 = ZMR 2001, 289; KG NJW-RR 1989, 1360.

²¹⁷ OLG Düsseldorf ZWE 2016, 165 Rn. 17; LG Wiesbaden Rpfleger 1989, 194; LG Köln NZM 2015, 829; ARS/Schneider § 7 Rn. 334.

²¹⁸ OLG Hamburg ZMR 2004, 529.

²¹⁹ OLG Zweibrücken ZMR 2001, 663 (664).

²²⁰ OLG Zweibrücken ZMR 2001, 663 f.; ARS/Schneider § 3 Rn. 107.

bereits daraus, dass die ursprüngliche Abgeschlossenheitsbescheinigung durch die Vereini-
gung gegenstandslos geworden ist. Zudem können sich zwischenzeitlich die rechtlichen
Anforderungen geändert haben.

VIII. Abgeschlossenheitserfordernis bei Änderung der Zweckbestimmung im weiteren Sinne

- 105 Wird die Zweckbestimmung iwS nachträglich dadurch geändert, dass TE in WE umge-
wandelt wird, so erhöhen sich dadurch die materiellen Anforderungen an die Abgeschlos-
senheit (→ Rn. 96 f.). Daher ist in diesem Fall nach mittlerweile freilich str. Ansicht einer
Änderung der Zweckbestimmung auch eine **neue Abgeschlossenheitsbescheinigung**
beizubringen.²²¹ Im umgekehrten Fall gilt dies nicht.

F. Maßangaben für Stellplätze und Teile des Grundstücks (Abs. 3 Fall 2)

I. Normzweck

- 106 Nach Abs. 3 Fall 2, der durch das WEMoG eingefügt wurde, sollen Stellplätze und
Gebäudeteile durch Maßangaben im Aufteilungsplan bestimmt sein. Das Abgeschlos-
senheitserfordernis aus Abs. 3 Fall 1 findet dagegen keine Anwendung auf Stellplätze und
Gebäudeteile. Demnach ist auch die in Abs. 2 S. 2 aF enthaltene Abgeschlossenheitsver-
mutung bei dauerhafter Markierung von Garagenstellplätzen weggefallen. Zweck der Maß-
angaben ist es, den räumlichen Bereich des Sondereigentums unzweifelhaft zu bestimmen.²²²

II. Anforderungen an Darstellung

- 107 Die Maßangaben müssen es nach § 6 AVA ermöglichen, die Größe und Lage der zum
Sondereigentum gehörenden Flächen ausgehend von den Grenzen des Grundstücks oder
eines Gebäudes zu bestimmen. Erforderlich sind daher **konkrete Maßangaben**.²²³ Eine
zeichnerische Darstellung, aus der sich nur mit Hilfe des Maßstabs genaue Angaben ableiten
lassen, genügt dagegen nicht.²²⁴
- 108 Besondere Schwierigkeiten können mit der Darstellung von **Mehrfachparkanlagen**
einhergehen. § 7 Abs. 2 S. 2 AVA stellt zunächst klar, dass jeder Stellplatz, an dem Sonder-
eigentum begründet werden soll, eindeutig bezeichnet werden muss. Nach § 7 Abs. 2 S. 3
AVA soll es zudem möglich sein, die verschiedenen Ebenen der Mehrfachparkanlage als
Stockwerke darzustellen. Auch dies gestaltet sich jedoch schwierig bei **beweglichen Park-
blechen**, bei denen die einfahrenden Kfz im Rahmen eines Regalsystems auf einem
beliebigen freien Platz abgestellt werden. Da nach dem Willen des Gesetzgebers alle Stell-
plätze, also auch solche in beweglichen Mehrfachparkanlagen, sondereigentumsfähig sein
sollen,²²⁵ muss über den Wortlaut der AVA hinaus auch jede andere Darstellung genügen,
die dem sachenrechtlichen Bestimmtheitserfordernis gerecht wird.²²⁶ Möglich ist es etwa,
die **Position der Parkbleche** entsprechend der technischen Ausgangsposition darzustellen,
sofern eine solche existiert.²²⁷ Sofern die Parkbleche dem Bestimmtheitserfordernis ent-
sprechend dargestellt werden können, bewegt sich auch der Gegenstand des Sondereigen-

²²¹ KG ZWE 2013, 322; Hügel RNotZ 2005, 149 (155); Hügel MietRB 2009, 109; Elzer ZNotP 2021,
467 (469); ARS/Schneider § 7 Rn. 360; aA Jennißen/Zimmer § 1 Rn. 25; DNotI-Report 2025, 57 (58 f.);
s. auch KG MittBayNot 2023, 138 Rn. 4.

²²² MüKoBGB/Krafka WEG § 3 Rn. 57; Hügel/Elzer § 3 Rn. 65.

²²³ MüKoBGB/Krafka WEG § 3 Rn. 57; Hügel/Elzer § 3 Rn. 65.

²²⁴ BeckOGK/M. Müller, 1.2.2025, WEG § 3 Rn. 241; Wobst DNotZ 2021, 582 (587).

²²⁵ BT-Drs. 19/18791, 39.

²²⁶ Gutachten DNotI-Report 2021, 161 (163); offen lassend bei Anlagen, die dem Eigentümer keinen
festen Stellplatz zuweisen, BGH NJW-RR 2024, 759 Rn. 24; Brückner DNotZ 2025, 11 (16).

²²⁷ Gutachten DNotI-Report 2021, 161 (163).

tums mit dem Parkblech.²²⁸ Allerdings erscheint es nicht praktikabel, Sondereigentum an einem beweglichen Stellplatz zu begründen, wenn aus technischen Gründen nicht sichergestellt werden kann, dass dem Eigentümer bei der Einfahrt stets dasselbe Parkblech zugewiesen wird.²²⁹

III. Zugangserfordernis

Auch Stellplätze und Grundstücksflächen müssen **zugänglich** sein, wenn an ihnen Sondereigentum begründet werden soll (→ Rn. 61). Streitig ist die Herleitung dieses Zugangserfordernisses. Bei Räumen ist der Zugang im Rahmen der Abgeschlossenheit zu prüfen (vgl. § 5 Abs. 1 Nr. 2 AVA; → Rn. 82 ff.). Das Abgeschlossenheitserfordernis aus Abs. 3 Fall 1 findet jedoch auf Stellplätze und Grundstücksflächen keine Anwendung. Entgegen teilweise vertretener Ansicht²³⁰ ergibt sich das Zugangserfordernis auch nicht aus § 5 Abs. 2. Vielmehr ist der Zugang auch bei Stellplätzen und Grundstücksflächen **Teil der Sollvorschrift des Abs. 3**.²³¹ Ein Verstoß gegen das Zugangserfordernis hindert die Entstehung von Sondereigentum mithin nicht (→ Rn. 111).

IV. Dauerhafte Markierungen

Eine **dauerhafte Markierung** ist zur Begründung von Sondereigentum an einem Stellplatz nicht mehr erforderlich. Freilich kann der Eigentümer eine solche Markierung auf eigene Kosten vornehmen, da es sich um eine Maßnahme der Erhaltung iSv § 13 Abs. 2 handelt.²³² Ein Anspruch aus § 919 Abs. 3 BGB analog besteht nicht.²³³

V. Sollvorschrift

Bei Abs. 3 Fall 2 handelt es sich – wie auch bei dem Abgeschlossenheitserfordernis aus Abs. 3 Fall 1 – um eine bloße **Sollvorschrift**. Wird das Sondereigentum im Grundbuch eingetragen, ohne dass der Stellplatz oder die Grundstücksfläche durch Maßangaben im Aufteilungsplan bestimmt sind, ist der Erwerb demnach **wirksam**. Freilich muss unabhängig von Abs. 3 Fall 2 der **sachenrechtliche Bestimmtheitsgrundsatz** gewahrt sein, wenn Sondereigentum wirksam begründet werden soll.

Obwohl es sich bei Abs. 3 Fall 2 lediglich um eine Sollvorschrift handelt, macht § 7 Abs. 4 Nr. 2 die Maßangaben im Aufteilungsplan zu einer **Voraussetzung für die Eintragung**. Insoweit kann auf die Ausführungen zur Abgeschlossenheit (→ Rn. 75 f.) verwiesen werden.

G. Weitere Fragen

I. Rangverhältnisse

Da es sich bei der Bildung von Sondereigentum nicht um eine Belastung, sondern um eine **Beschränkung** des Miteigentums handelt, können Fragen der Rangordnung zwi-

²²⁸ DSZ WEG-Recht 2021 Kap. 1 Rn. 6; Gutachten DNotI-Report 2021, 161 (162); aA BeckOGK/Monreal, 1.12.2021, WEG § 5 Rn. 120; wie hier nunmehr BeckOGK/Meier, 1.5.2024, WEG § 5 Rn. 120.

²²⁹ Gutachten DNotI-Report 2021, 161 (163); in diese Richtung auch Wobst DNotZ 2021, 582 (588), der wegen der beschriebenen Darstellungsprobleme bei vertikal und horizontal beweglichen Parksystemen von der Begründung von Sondereigentum abrät.

²³⁰ Hügel/Elzer § 3 Rn. 46, 49 f.; Lehmann-Richter/Wobst WEG-Reform 2020 Rn. 1717; Hügel ZWE 2020, 174 (176 f.); vgl. auch DSZ WEG-Recht 2021 Kap. 1 Rn. 8, 25, die sich für eine analoge Anwendung von § 5 Abs. 2 aussprechen.

²³¹ BeckOGK/M. Müller, 1.2.2025, WEG § 3 Rn. 244.

²³² BeckOGK/M. Müller, 1.2.2025, WEG § 3 Rn. 241.

²³³ BeckOGK/M. Müller, 1.2.2025, WEG § 3 Rn. 241; aA Lehmann-Richter/Wobst WEG-Reform 2020 Rn. 1710.

schen Miteigentum und Sondereigentum nicht entstehen (→ Rn. 2). Das WEG enthält keine Vorschriften über Rangfolge, Rangänderung und Rangvorbehalt; zugleich sind die einschlägigen Vorschriften des BGB nicht anwendbar. Der Rang von Rechten, die vor der Einräumung des Sondereigentums an dem Grundstück oder an einzelnen Miteigentumsanteilen bestanden, wird durch die Einräumung des Sondereigentums nicht berührt.²³⁴ – Zu **Zustimmungserfordernissen** → § 2 Rn. 14 ff.

II. Werdender Wohnungseigentümer

- 114 Die GdWE entsteht nach § 9a Abs. 1 S. 2 stets mit der Anlegung der Wohnungsgrundbücher. Die Figur der werdenden GdWE ist damit nach neuem Recht obsolet.²³⁵ Dagegen findet sich zum **werdenden Wohnungseigentümer** nunmehr in § 8 Abs. 3 eine ausdrückliche Regelung (→ § 8 Rn. 41 ff.). Bereits zum alten Recht hat der BGH²³⁶ entschieden, dass die Grundsätze des werdenden Wohnungseigentümers auch bei Aufteilungen nach § 3 Abs. 1 S. 1 anwendbar sein können, wenn eine **strukturelle Vergleichbarkeit** zu einer einseitigen Aufteilung nach § 8 Abs. 1 besteht. Auch im neuen Recht ist § 8 Abs. 3 analog bei Aufteilungen nach § 3 Abs. 1 S. 1 anwendbar, wenn im Einzelfall ein vergleichbares Demokratisierungsdefizit besteht.²³⁷ In den meisten Fällen ist dies freilich nicht anzunehmen.²³⁸

III. Nachträgliche Änderungen des sachenrechtlichen Grundverhältnisses

- 115 Zu nachträglichen Änderungen des sachenrechtlichen Grundverhältnisses → § 2 Rn. 86 ff.

Anhang zu § 3: Haftung der Wohnungseigentümer bei der Bauerrichtung

I. Außenhaftung

- 116 Vergeben Wohnungseigentümer **Bauarbeiten** über die Errichtung der Wohnanlage im eigenen Namen, so haften sie den Vertragspartnern idR nicht als Gesamtschuldner nach § 427 BGB, sondern nur **anteilig** im Umfang des jeweiligen Miteigentumsanteils (→ § 1 Rn. 120, 126).²³⁹ Dies folgt daraus, dass der einzelne Wohnungseigentümer idR nicht für andere Miteigentümer eintreten will und kann. Es ist für den Bauhandwerker auch erkennbar, dass der einzelne Wohnungseigentümer das Wagnis einer gesamtschuldnerischen Haftung nicht eingehen will, und er kann sich darauf einstellen.²⁴⁰ Dasselbe gilt auch dann, wenn eine Bauherrengemeinschaft beim Erwerb eines bereits errichteten Gebäudes eine umfangreiche **Sanierung** durchführt²⁴¹ oder wenn die Eigentümer einen wegen Insolvenz des Bauträgers stecken gebliebenen Bau fertigstellen.²⁴²

II. Innenhaftung

- 117 Da bereits die Außenhaftung nur quotal in Höhe des Miteigentumsanteils besteht, kann die Inanspruchnahme eines der Bauherren durch einen Dritten regelmäßig nur dann einen

²³⁴ S. auch Weitnauer JZ 1951, 164.

²³⁵ Gutachten DNotI-Report 2020, 169 (170); M. Müller ZWE 2021, 265 (267).

²³⁶ BGH ZWE 2021, 262 Rn. 8 ff. mAnm M. Müller.

²³⁷ Brückner ZNotP 2022, 9 (15); DSZ WEG-Recht 2021 Kap. 2 Rn. 31; M. Müller ZWE 2021, 265 (267); Schmidt-Räntsch ZWE 2022, 1 (2); aA Lehmann-Richter/Wobst WEG-Reform 2020 Rn. 293.

²³⁸ Vgl. BGH ZWE 2021, 262 Rn. 15; Armbrüster ZWE 2019, 66 (68).

²³⁹ BGH NJW 1959, 2160; NJW 1979, 2101; BGHZ 76, 86 (89 f.) = NJW 1980, 992 für Betreuungsbau; OLG Stuttgart NJW-RR 2011, 527 (528) mit krit. Anm. Ott ZWE 2011, 73.

²⁴⁰ BGH ZMR 1979, 51.

²⁴¹ OLG Köln NZM 2002, 625: keine gesamtschuldnerische Haftung.

²⁴² Ott NZM 2003, 134 (137); vgl. auch MüKoBGB/Scheller WEG § 16 Rn. 67.

Innenausgleich zur Folge haben, wenn im Innenverhältnis ein abweichender Maßstab vereinbart ist. – Daneben kommen allerdings **Schadensersatzansprüche** nach § 280 Abs. 1 BGB der Bauherren untereinander in Betracht. **Beispiel:** Haben die Miteigentümer einer zu errichtenden Wohnungseigentumsanlage vereinbart, den **Dachstuhl gemeinsam** errichten zu lassen, gleichwohl aber die Aufträge getrennt nach Wohneinheiten zu vergeben, so ist ein Miteigentümer wegen der ggü. den übrigen Eigentümern bestehenden **Treuepflicht** nicht berechtigt, seine Aufträge mit einem Bauunternehmen unter Missachtung der Belange der übrigen Eigentümer durchzuführen. Der gegen die Treuepflicht verstoßende Eigentümer hat den entstandenen Schaden zu tragen, wenn sich auf Grund der mangelnden Abstimmung die Dachstuhlerrichtung verzögert.²⁴³

§ 4 Formvorschriften

(1) **Zur Einräumung und zur Aufhebung des Sondereigentums ist die Einigung der Beteiligten über den Eintritt der Rechtsänderung und die Eintragung in das Grundbuch erforderlich.**

(2) ¹**Die Einigung bedarf der für die Auflassung vorgeschriebenen Form. ²Sondereigentum kann nicht unter einer Bedingung oder Zeitbestimmung eingeräumt oder aufgehoben werden.**

(3) **Für einen Vertrag, durch den sich ein Teil verpflichtet, Sondereigentum einzuräumen, zu erwerben oder aufzuheben, gilt § 311b Absatz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs entsprechend.**

Literatur: Ertl, Zur Frage, ob die Umwandlung von gemeinschaftlichem Eigentum in Sondereigentum einer Einigung in Form der Auflassung bedarf, DNotZ 1990, 39; Herrmann, Zum Vollzug der Veräußerung und des Zuerwerbs von in Wohnungs- oder Teileigentum aufgeteilten Teilflächen, DNotZ 1991, 607; Kreuzer, Aufhebung von Wohnungseigentum, NZM 2001, 123; Rastätter, Aktuelle Probleme bei der Beurkundung von Teilerklärungen, BWNotZ 1988, 134; Röhl, Veräußerung und Zuerwerb von Teilflächen bei Eigentumswohnanlagen, Rpfleger 1990, 277.

Übersicht

	Rn.
A. Normzweck	1
B. Anwendungsbereich	4
I. Begründung von Wohnungseigentum	4
II. Bestehendes Wohnungseigentum	6
1. Überblick	6
2. Fallgruppen	8
a) Umwandlung von Gemeinschafts- in Sondereigentum	8
b) Umwandlung von Sonder- in Gemeinschaftseigentum	9
c) Neuzuteilung bestehenden Sondereigentums	10
d) Unterteilung von Wohnungseigentum	15
3. Inhaltsänderung des Sondereigentums	16
C. Einigung und Eintragung (Abs. 1)	17
I. Einigung	17
II. Eintragung im Grundbuch	21
III. Reihenfolge von Einigung und Eintragung	23
D. Formerfordernisse (Abs. 2 S. 1, Abs. 3)	24
I. Einigung (Abs. 2 S. 1)	24
II. Verpflichtungsgeschäft (Abs. 3)	29
1. Grundsatz	29
2. Erfasste Geschäfte	33
3. Rechtsfolgen von Formverstößen	36

²⁴³ OLG Hamburg ZMR 2002, 456.

	Rn.
E. Bedingungs- und Befristungsfeindlichkeit der Einigung (Abs. 2 S. 2)	37
I. Reichweite des Ausschlusses	37
II. Rechtsfolgen	38
III. Gestaltungsalternativen	39
F. Zustimmungserfordernisse	40
G. Sonstige Wirksamkeitserfordernisse	41
H. Rechtsfolgen	42
I. Einräumung von Sondereigentum	42
II. Aufhebung von Sondereigentum	43
III. Gründungsmängel	45
I. Vormerkungsfähigkeit	46

A. Normzweck

- 1 § 4 stellt für die Einräumung und Aufhebung von Sondereigentum besondere Anforderungen auf. Diese betreffen entgegen der Gesetzesüberschrift keineswegs allein die Form. Vielmehr regelt Abs. 1, der dem für den Erwerb von Rechten an Grundstücken geltenden § 873 Abs. 1 BGB nachgebildet ist, den **zweiteiligen Tatbestand** der Einräumung oder Aufhebung von Sondereigentum. Abs. 2 S. 2 ordnet an, dass die dingliche Erklärung **bedingungs- und befristungsfeindlich** ist. **Formvorschriften** enthalten allein Abs. 2 S. 1 für das dingliche und Abs. 3 für das schuldrechtliche Geschäft.
- 2 Insgesamt bezweckt § 4, die Einräumung oder Aufhebung von Sondereigentum denselben Regeln zu unterwerfen, die für die Übertragung des Eigentums an einem **Grundstück** gelten.¹ Vor dem Hintergrund des Verständnisses, dass es sich bei der vertraglichen Einräumung oder Aufhebung von Sondereigentum um eine Inhaltsänderung des Miteigentums handelt (→ § 3 Rn. 3), hat die Norm in Bezug auf das Formerfordernis **konstitutive Bedeutung**, da eine Inhaltsänderung nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 877, 873 BGB formfrei vereinbart werden kann.
- 3 Die Norm **ergänzt § 3**, soweit sie die vertragliche Einräumung von Sondereigentum betrifft, indem sie anordnet, auf welche Weise diese Einräumung durch Beschränkung des Miteigentums zu geschehen hat. Welche Räume und Gebäudeteile sondereigentumsfähig sind und damit Gegenstand einer Einigung iSv Abs. 1 werden können, richtet sich nach § 5. Regeln über den Grundbuchvollzug enthält § 7; diese betreffen freilich nicht den Vollzug der Einigung iSv Abs. 1, sondern die Anlegung von Wohnungsgrundbüchern und die Eintragungsbewilligung.

B. Anwendungsbereich

I. Begründung von Wohnungseigentum

- 4 Soweit § 4 die **Begründung von WE** betrifft, wird allein diejenige durch einen Vertrag der Miteigentümer gem. § 3 erfasst. Mithin setzt § 4 voraus, dass Miteigentum bereits besteht (→ § 3 Rn. 8).
- 5 Vorstufe zur Begründung von WE gem. § 3 ist die **Begründung des Miteigentums** als solchem, also der einzelnen Miteigentumsanteile. Sie richtet sich nicht nach § 4, sondern nach den §§ 873, 925 BGB. Nach der Sollvorschrift des § 47 GBO ist bei der Eintragung des Miteigentums anzugeben, welche Rechtsform für die Gemeinschaft gilt (hier: **Bruchteilsgemeinschaft**). Das Quotenverhältnis kann durch dingliches Rechtsgeschäft sämtlicher Miteigentümer in der Form des § 925 BGB nachträglich geändert werden (→ § 2 Rn. 87).

¹ BeckOGK/M. Müller, 1.2.2025, WEG § 4 Rn. 2.