Formulierungsvorschläge Heft 11/2013

# beitrag des monats

**S. 361**

**Öffnungsklausel:**

Die Wohnanlage dient dem seniorengerechten Wohnen mit der Zielsetzung, im Fall der Pflegebedürftigkeit eines Bewohners auf dessen Wunsch den Umzug in ein Pflegeheim nach Möglichkeit auszuschließen. Jedes Sondereigentum darf deshalb nur von Personen genutzt werden, die das 60. Lebensjahr vollendet haben oder die in Folge einer Erwerbsunfähigkeit Versorgungsbezüge erhalten – bei mehreren nutzenden Personen muss dies für mindestens eine Person zutreffen – oder die pflegebedürftig im Sinne des Pflegeversicherungsgesetzes sind. Nutzt ein Wohnungseigentümer seine Einheit nicht persönlich, ist er verpflichtet, sie einer Person zur Nutzung zu überlassen, die einer der vorstehend beschriebenen Personengruppen angehört.

Ist eine nutzungsberechtigte Person verstorben, so ist eine andere Person, die mit dem Verstorbenen einen gemeinsamen Haushalt geführt hat, berechtigt, die Nutzung fortzusetzen, auch wenn in ihrer Person die Voraussetzungen hierfür nicht vorliegen.

Steht eine Einheit seit mindestens drei Monaten leer, weil eine Nutzung durch eine nutzungsberechtigte Person zu hausüblichen Bedingungen trotz nachgewiesener Bemühungen des Eigentümers nicht vereinbart wurde, so ist der Eigentümer berechtigt, die Einheit für allgemeine Wohnzwecke zu nutzen. Der Eigentümer hat die Voraussetzungen für diese Ausnahme dem Verwalter glaubhaft zu machen. Die Verpflichtung zur Kostentragung, auch soweit sie auf dem Betreuten Wohnen beruht, bleibt hiervon unberührt.

Die Wohnungseigentümer können mit einer Mehrheit von drei Viertel aller vorhandenen Stimmen beschließen, dass die Zweckbestimmung der Wohnanlage für das Betreute Wohnen aufgehoben wird und diese zukünftig dem allgemeinen Wohnen dient. Der Beschluss wird erst wirksam nach Ablauf von zwei Jahren, nachdem er unanfechtbar geworden ist. Voraussetzung für eine dementsprechende Beschlussfassung ist, dass in der Wohnanlage aufgrund der vorstehenden Öffnungsklausel bereits mindestens die Hälfte aller Wohnungen für das allgemeine Wohnen freigegeben wurde.

**S. 362**

**Beschluss zur Gebrauchsregelung:**

Die im Aufteilungsplan dargestellten im EG gelegenen Räume mit den Bezeichnungen „diverse Dienstleistungen“ stehen im gemeinschaftlichen Eigentum. Die Wohnungseigentümer beschließen, welche Dienstleistungsangebote zur Nutzung in diesen Räumen zugelassen werden. Es sollen nur solche Angebote zugelassen werden, für die voraussichtlich ein Bedarf durch die Bewohner der Anlage besteht, z. B. für eine Arztsprechstunde, Physiotherapeut, Friseur, Bankberatung oder Unterhaltungsangebote. Nach Beschlussfassung durch die Eigentümerversammlung schließt der Verwalter namens der Eigentümergemeinschaft die entsprechenden Verträge mit den Anbietern ab.

**S. 363**

**Beschluss der Wohnungseigentümergemeinschaft bezüglich Betreuungsvertrages:**

Die rechtsfähige Gemeinschaft nimmt diejenigen Rechtshandlungen vor, die zur Umsetzung des Zweckes der Wohnanlage als einer solchen, die dem „Betreuten Wohnen“ dient erforderlich oder zweckmäßig sind. Dazu gehören der Abschluss und auch die Beendigung eines Betreuungsvertrages mit einem Betreuungsunternehmen, in dem die Dienstleistungen desselben zugunsten der Bewohner der Wohnanlage und auch eventuell weitere Angebote desselben geregelt werden. Der Abschluss eines Betreuungsvertrages erfolgt nach einer Ausschreibung der Leistungen, die in einer vorhergehenden Eigentümerversammlung definiert werden. Über die Vergabe entscheidet die Eigentümerversammlung. Der Vertragsabschluss ist Aufgabe des Verwalters.

**S. 364**

**Zustimmungsverpflichtung zur Übernahme des Betreuungsvertrags:**

Der Verkäufer hat bereits mit der Firma „Seniorengerechtes Leben GmbH“ einen Betreuungsvertrag für die vertragsgegenständliche Wohnanlage abgeschlossen. Der Vertrag ist als Vertrag zugunsten Dritter gemäß § 328 BGB für die künftige rechtsfähige Wohnungseigentümergemeinschaft zustande gekommen. Der Käufer hat Kenntnis von diesem Vertrag; er wurde ihm in einfacher Ablichtung vor Beurkundung ausgehändigt. Er wird diesem Kaufvertrag als (lediglich) informatorische Anlage beigefügt. Der Käufer verpflichtet sich, in einer Eigentümerversammlung einer diesbezüglichen Vertragsübernahme durch die Wohnungseigentümergemeinschaft zuzustimmen.

**Jahresrückblick: Immobilienzuwendungen**

**S. 369**

**Vertragsgestaltung in Fällen der Schuldübernahme:**

Die in Abt. II unter lfd. Nr. \*\*\* eingetragene Vormerkung wird von dem Erwerber nebst allen der Eintragungsbewilligung zugrundeliegenden schuldrechtlichen Verpflichtungen mit für den Veräußerer befreiender Wirkung aufschiebend bedingt auf den Zeitpunkt des Eigentumsübergangs als neuer Schuldner übernommen. Der Erwerber stellt den Veräußerer im Innenverhältnis ab Besitzübergang insoweit frei.

Hinsichtlich der Tatbestände, die das Rückübertragungsrecht des Gläubigers \*\*\* auslösen können, wird vereinbart, dass ab Übergang des Eigentums an dem in dieser Urkunde übertragenen Grundbesitz auf die Person, das Verhalten, das Eigentum etc. des Erwerbers abgestellt wird, das heißt, dass also die schuldrechtlichen Vereinbarungen insgesamt so vereinbart sind, dass sie ab Übergang des Eigentums nur noch auf den Erwerber und dessen Verhältnisse abstellen.

Der Notar soll die Erklärung des Gläubigers der durch die Vormerkung gesicherten Ansprüche dergestalt einholen, dass der Gläubiger der Vertragsübernahme in für den Veräußerer befreiender Weise zustimmt. Die Erschienenen weisen den Notar an, die Eigentumsumschreibung aus dieser Urkunde erst nach Erhalt dieser Zustimmung zu veranlassen.

Der Erwerber als künftiger Eigentümer bewilligt und beantragt, im Zeitpunkt des Eigentumsübergangs bei der fortbestehenden Vormerkung zu vermerken, dass sie nunmehr Verpflichtungen des Erwerbers als neuem Schuldner gegenüber dem Gläubiger sichert. Der Notar wird angewiesen, diesen Antrag zusammen mit dem Antrag auf Eintragung des Eigentumswechsels als verbundene Anträge gemäß § 16 Abs. 2 GBO zu stellen. Die Änderung des Schuldgrundes wird zwar ebenfalls bewilligt, jedoch – wie bisher – nicht im Grundbuch vermerkt.

**praxisforum:**

**Neuregelung zur Besteuerung von „RETT-Blocker-Gestaltungen“**

**S. 379**

**Hinweis des Notars an die Beteiligten in der über eine Anteilsübertragung errichteten Urkunde:**

Der Notar hat die Beteiligten auf die Steuertatbestände des § 1 Abs. 2, Abs. 3 und Abs. 3a GrEStG hingewiesen, die auch in Fällen einer mittelbaren wirtschaftlichen Anteilsvereinigung zu einer Grunderwerbsteuerpflicht führen können. Der Notar hat den Beteiligten geraten, den beurkundeten Rechtsvorgang selbst gegenüber den zuständigen Finanzämtern anzuzeigen und bei mehreren beteiligten Rechtsträgern – entsprechend der Vorgaben des § 20 Abs. 2 Nr. 3 GrEStG – zusätzlich eine Beteiligungsübersicht beizufügen.

**Der Besitz als Regelungsgegenstand in Immobiliarverträgen**

S. 380

**Veräußerung unbebauter Grundstücke mit unklarer räumlicher Abgrenzung:**

Es ist die Verschaffung des unmittelbaren Besitzes am Vertragsgegenstand, dessen exakter Grenzverlauf mangels Einfriedungen für außenstehende Dritte nicht ohne Weiteres erkennbar ist, vom Veräußerer geschuldet.

Aufschiebend bedingt mit vollständiger Kaufpreiszahlung stimmt der Veräußerer bereits heute einschlägigen Maßnahmen der Inbesitznahme durch den Käufer zu, wobei jene zugleich den vollständigen Übergang von Nutzungen, Lasten privater und öffentlicher Art sowie der Gefahr, insbesondere einer Verkehrssicherungspflicht, auslöst.

Der Urkundsnotar hat den Erwerber darauf hingewiesen, dass zu seinen Gunsten der gesetzliche Besitzschutz nach § 859 BGB sowie § 861 f. BGB erst eingreift, wenn der Besitzerwerb durch die für den Rechtsverkehr zweifelsfrei erkennbare Erlangung der tatsächlichen Sachherrschaft (z. B. durch die Herstellung von Einfriedungen oder durch das Aufstellen von Hinweisschildern) abgeschlossen ist.

**S. 380 f.**

**Übernahme eines Vertragsgegenstandes mit unklarem Grenzverlauf:**

Es ist die Verschaffung des unmittelbaren Besitzes am Vertragsgegenstand, dessen exakter Grenzverlauf mangels Einfriedungen für außenstehende Dritte nicht ohne Weiteres erkennbar ist, vom Veräußerer geschuldet.

Aufschiebend bedingt mit vollständiger Kaufpreiszahlung sind sich die Beteiligten darüber einig, dass der unmittelbare Besitz am Vertragsgegenstand auf den Erwerber übertragen wird.

Letzteres setzt nach Belehrung durch den Urkundsnotar weiterhin voraus, dass der Käufer ab jenem Zeitpunkt sofort die tatsächliche Sachherrschaft (z. B. durch die Herstellung von Einfriedungen oder durch das Aufstellen von Hinweisschildern) über die Liegenschaft ausüben kann.

Mit dem Besitzerwerb ist ferner ein Übergang von Nutzungen, Lasten privater und öffentlicher Natur sowie der Gefahr, insbesondere einer Verkehrssicherungspflicht, verbunden.

**S. 381**

**Besitzübergang bei Schlüsselübergabe:**

Es ist die Verschaffung des unmittelbaren Besitzes am Vertragsgegenstand vom Veräußerer geschuldet.

Aufschiebend bedingt mit vollständiger Kaufpreiszahlung sind sich die Beteiligten darüber einig, dass der unmittelbare Besitz am Vertragsgegenstand auf den Erwerber übertragen wird.

Zwecks Erlangung der tatsächlichen Sachherrschaft über die Liegenschaft verpflichtet sich der Veräußerer, dem Erwerber alle vorhandenen Schlüssel (hier: … an der Zahl) nach vertragskonformer Kaufpreisleistung auszuhändigen.

Letzteres kann persönlich erfolgen, vertragskonform ist aber auch die Übersendung auf dem Postweg mittels Einschreiben mit Rückschein oder die Hinterlegung bei der Hausverwaltung (genaue Anschrift) in (…).

Der Urkundsnotar hat darüber belehrt, dass im Fall der postalischen Übersendung der Veräußerer die Beweislast dafür trägt, dass dem Erwerber die einschlägige Briefsendung mit besagtem Inhalt zugegangen ist.

Mit dem Besitzerwerb ist ferner ein Übergang von Nutzungen, Lasten privater und öffentlicher Natur sowie Gefahr, insbesondere einer Verkehrssicherungspflicht, verbunden. Die vorstehenden Rechtswirkungen werden jedoch (nicht) vollständig ausgelöst, sofern sich der Veräußerer bewusst (einzelne) Schlüssel zurückbehält.

S. 383

**Automatischer Besitzübergang bereits mit Kaufpreisfälligkeit:**

Abweichend von § 446 BGB wird jedoch im Grundsatz Folgendes vereinbart:

Bereits mit Kaufpreisfälligkeit erfolgt ein automatischer Übergang von privaten und öffentlichen Lasten im weitesten Sinne sowie einer Verkehrssicherungspflicht auf den Erwerber, wohingegen ihm die Nutzungen erst mit Gutschrift der Kaufpreisvaluta auf das Veräußererkonto zustehen. Erst mit Eintritt des letztgenannten Ereignisses ist ihm der unmittelbare Besitz zu verschaffen/wird die Übertragung des mittelbaren Besitzes voll wirksam.

Erfolgt jedoch eine Kaufpreiszahlung vor dem vertraglich fixierten Fälligkeitszeitpunkt, so verbleibt es bei den gesetzlichen Bestimmungen nach § 446 BGB, wobei die Übergabe gleichzusetzen ist mit der Verschaffung des unmittelbaren Besitzes / wobei die Übergabe durch die Übertragung des mittelbaren Besitzes surrogiert wird.[[1]](#footnote-1)

1. Explizite Vereinbarung zwingend erforderlich, Palandt/Weidenkaff, Bürgerliches Gesetzbuch, 70. Aufl. 2011, § 446 BGB, Rn 13. [↑](#footnote-ref-1)