



infobrief 27/09

Mittwoch, 18. November 2009

BR / MK / UR

- Seit 1995 - Ein Service des iff für die Verbraucherzentralen und den VZBV - Seit 1995 -
Infobriefe im Internet: <http://news.iff-hh.de/index.php?id=2599>

Stichwörter

Wohnungseigentum, Dereliktion, Immobilie in der Insolvenz, Restschuldbefreiung

1 Sachverhalt

Diesem Infobrief liegt eine Anfrage der Verbraucherzentrale Hessen zugrunde. Ein Ehepaar hatte zur Finanzierung einer Eigentumswohnung in einem Mehrfamilienhaus ein Darlehen bei der Bank aufgenommen. Der Ehemann erkrankte vor einiger Zeit und verlor seine Arbeitsstelle. Das Ehepaar war nicht mehr in der Lage, die Verbindlichkeiten zu begleichen. Neben der Bank ist weitere Gläubigerin die Wohnungseigentümergeinschaft. Diese hatte beschlossen, dass von jedem Eigentümer monatlich 190,- EUR gezahlt werden müssen, um Rücklagen für Reparaturen usw. zu bilden. Das Ehepaar, das mittlerweile von Sozialleistungen lebt, zog auf Druck des Sozialträgers in eine günstige Mietwohnung um. Die Wohnungseigentümergeinschaft verlangt trotzdem weiterhin die Zahlung der monatlichen laufenden Kosten in Höhe von 190,- EUR. Eine Veräußerung der Wohnung ist aufgrund des schlechten Immobilienmarktes in der Gegend nicht möglich. Nach dem Scheitern des außergerichtlichen Schuldenbereinigungsplans wurde vor einem Jahr das Insolvenzverfahren eröffnet. Aufgrund der Unverkäuflichkeit der Wohnung häufen sich aber weiterhin die Mahn- und Vollstreckungsbescheide wegen nicht gezahlter Nebenkostenpauschalen. Die Treuhänderin deutete als Ausweg die Eigentumsaufgabe gem. § 928 I BGB an.

2 Stellungnahme

2.1 Einführung: das politische Problem und die US-Erfahrung

Die vorgeschlagene Lösung der Treuhänderin, das Eigentum aufzugeben, zeigt auf, dass sowohl unsere Insolvenzordnung als auch der Wohnungsmarkt für Menschen mit niedrigem Einkommen zur Fessel wird. Alle politischen Beteuerungen dazu, die niedrigste Wohneigentumsquote in Europa (Deutschland: 42 % der Haushalte) anzugehen und den Traum von den eigenen vier Wänden bezahlbar zu machen, sind angesichts einer solchen Entwicklung eher absurd. Wohin dies führen kann, zeigt die USA, wo die meisten Slums in den Großstädten vor allem durch solche Mechanismen entstanden sind. Da in den USA die Schulen und Infrastruktur vornehmlich auf der Grundlage der sehr hohen Grundsteuern finanziert werden, die sich aus dem Marktwert der Wohnhäuser ableiten, da es kaum Geschosswohnungsbau gibt, sind verarmende

Hausbesitzer dazu übergegangen, das Eigentum an ihren Häusern aufzugeben. Oft gingen die Häuser dann noch in Flammen auf, um wenigstens den Versuch zu machen, davon noch etwas über die Versicherung zu bekommen. Doch die Flammen kamen auch von Drogendealern etwa in Chicago, die in die leerstehenden Häuser einzogen und schon nach wenigen Monaten alle Spuren verwischten, indem sie ebenfalls Feuer legten. Die damit gerissenen Lücken führten keineswegs zu besserer Polizeikontrolle in diesen Vierteln, sondern zu einem freien Schussfeld für Banden.

Deutschland scheint auf dem besten Weg in eine solche unumkehrbare Zukunft zu sein. Städtebau, Verslummung und Sicherheitspolitik werden hier gemeinsam verkehrt, weil die Insolvenzordnung ohne empirische Forschung und Evaluation einem Modell von Wirklichkeit übergestülpt wird, das es so gar nicht mehr gibt.

2.2 Pflicht zur Zahlung

Die Pflicht zur Zahlung der laufenden Lasten und Kosten knüpft gem. § 16 II WEG an das Wohnungseigentum an. Demnach ist jeder Wohnungseigentümer den anderen Wohnungseigentümern gegenüber verpflichtet, die Lasten des gemeinschaftlichen Eigentums sowie die Kosten der Instandhaltung, Instandsetzung und Verwaltung nach dem Verhältnis seines Anteils zu tragen. Könnten die Eheleute auf dieses Wohnungseigentum wirksam verzichten, wären sie mit der Eintragung des Verzichts im Grundbuch nicht mehr Eigentümer i.S.v. § 16 II WEG und müssten folglich auch keine Zahlungen mehr an die Wohnungseigentümergeinschaft leisten.

2.3 Eigentumsaufgabe gemäß § 928 I BGB

Gemäß § 928 I BGB kann das Eigentum an einem Grundstück dadurch aufgegeben werden, dass der Eigentümer den Verzicht dem Grundbuchamt gegenüber erklärt und der Verzicht in das Grundbuch eingetragen wird. Hier geht es aber nicht um ein Grundstück, sondern nur um eine einzelne Wohnung in einem Mehrfamilienhaus. Die Frage, ob auch Wohnungseigentum gem. § 928 I BGB aufgegeben werden kann, ist rechtlich sehr umstritten. In Anlehnung an drei Entscheidungen des BGH (Urteil vom 10. Mai 2007 – Az V ZB 6/07; Urteil vom 14. Juni 2007 – Az V ZB 18/07; Urteil vom 07. Juni 1991 – Az V ZR 175/90; BGH NJW 2007, 2547) hat sich mittlerweile eine „herrschende Meinung“ dahingehend gebildet, dass § 928 I BGB auf Miteigentum und Wohnungseigentum nicht anwendbar ist (Palandt/*Bassenge*, 68. Auflage, § 928 Rn 1; Staudinger/*Pfeifer* 2004, § 928 Rn 8; OLG Düsseldorf NJW-RR 2001, 233; BayObLG NJW 1991, 1962; KG NJW 1989, 42, OLG Celle NJW-RR 2000, 228; OLG Zweibrücken ZfIR 2002, 830; Niefen/Schulze WEG 2004 § 4 Rn 10; Riecke/Schmidt/Schneider, Fachkommentar Wohnungseigentumsrecht 2008 § 4 Rn 7; Jennißen/*Zimmer*, WEG 2008 § 4 Rn 22).

Begründet wird diese Ansicht damit, dass die Auswirkungen der sachenrechtlichen Eigentumsaufgabe mit den sonstigen Regelungen des Gemeinschaftsverhältnisses und mit der gesetzlichen Interessenabwägung nicht in Einklang stünden. Die Vorschriften des Wohnungseigentumsgesetzes, welche die Rechte und Pflichten der Wohnungs- und Teileigentümer regeln und zur Folge haben, dass kein Eigentümer außer durch Übertragung seines Anteils einseitig aus

/...3

der Eigentümergeinschaft ausscheiden könne, würden die Möglichkeit eines Eigentumsverzichts ausschließen. Da ein Wohnungseigentümer die Aufhebung der Wohnungseigentümergeinschaft noch nicht einmal bei Vorliegen eines wichtigen Grundes verlangen könne (vgl. §§ 11 I 1 und 2 WEG) dürfe auch ein einseitiger Verzicht – mit der Folge der Umgehung dieser Regelungen – nicht möglich sein. Der Eigentumsverzicht eines Teilhabers würde die übrigen Teilhaber unangemessen benachteiligen. Denn wenn ein Eigentümer auf diese Weise aus der Eigentümergeinschaft ausscheide, müssten die verbleibenden Eigentümer zwangsläufig einen dem Miteigentumsanteil des Verzichtenden entsprechenden höheren Anteil an den Lasten und Kosten tragen. Und zwar ohne dass ihnen – mangels Anwachsung – ein höherer Miteigentumsanteil an dem gemeinschaftlichen Grundstück zustünde. Lasse man den Verzicht auf einen Miteigentumsanteil zu, so habe zunächst nur der Fiskus das Recht zur Aneignung (§ 928 II BGB), während hinsichtlich der Lasten des gemeinschaftlichen Eigentums die übrigen Miteigentümer verpflichtet wären, den Anteil des ausscheidenden Teilhabers zu übernehmen. Diese gesetzeswidrige Mehrbelastung sei nicht zu rechtfertigen. Im Ergebnis würde sich der Verzicht als Rechtsgeschäft zu Lasten Dritter auswirken.

Nach anderer Ansicht ist der Verzicht auf das Eigentum gem. § 928 I BGB auch bei Wohnungseigentum möglich. Wohnungseigentum sei echtes Eigentum, unterliege wie ein Grundstück der Zwangsvollstreckung (MünchenerKommentar/*Ganter*, InsO 2007, § 49 Rn 5) und könne daher wie ein Grundstück aufgegeben werden (*Niedenführ/KümmelVandenhouten*, WEG 2007, § 4 Rn 12). Dies folge schon aus den gesetzlichen Motiven, aus denen sich eindeutig ergebe, dass der historische Gesetzgeber die Aufgabe von Grundstücksmitigentum für zulässig erachtet habe (vgl. OLG Düsseldorf ZMR 2007, 209; MünchenerKommentar/*Kanzleiter* 2009, § 928 Rn 4). Die Interessen des aufgabewilligen Eigentümers verdienten Vorrang vor denen der anderen Miteigentümer, weil diese die Wahl hätten, ob sie die Gemeinschaftskosten alleine tragen oder mit dem Bundesland über einen Verzicht auf die Aneignung verhandeln und eine neue Verwendung suchen oder sich schlimmstenfalls ebenfalls für die Aufgabe des Eigentums entscheiden wollen. Aber selbst wenn man davon ausgehe, dass der Verzicht eines Teilhabers auf sein Grundstücksmitigentum die übrigen Teilhaber unangemessen benachteilige, gebiete letztlich die prinzipielle Abstraktheit des Eigentums gegenüber schuldrechtlichen Bindungen, die Kostentrachtungspflicht von der dinglichen Rechtslage zu trennen (OLG Düsseldorf ZMR 2007, 209). Auch § 11 I WEG stehe einem Verzicht gem. § 928 I BGB nicht entgegen. Denn der Ausschluss des Rechts, die Aufhebung der Gemeinschaft zu verlangen, solle vom Grundgedanken her nicht die noch am Grundstück interessierten Miteigentümer vor dem Ausscheiden des nicht mehr interessierten, sondern vor der Gefahr schützen, dass sie ihren Anteil beim Verkauf verlieren, wenn sie nicht bereit oder in der Lage seien, das Grundstück selbst zu ersteigern (MünchenerKommentar/*Kanzleiter*, 2009, § 928 Rn 3). Erhebliche Bedenken gegen die Unmöglichkeit des Eigentumsverzichts bestünden zudem im Hinblick auf Art. 14 GG (OLG Düsseldorf, Beschluss v. 06.02.2007, I-3 Wx5/07).

2.4 Insolvenzzrechtliche Bedeutung

In den oben zitierten Entscheidungen und dazu ergangenen Aufsätzen beschränken sich sowohl die Gerichte als auch die Kommentatoren darauf, das Spannungsfeld zwischen Sachen-

/...4

recht und Schuldrecht darzustellen. Die insolvenzrechtliche Bedeutung wurde demgegenüber an keiner Stelle angesprochen. Faktisch führt die BGH-Rechtsprechung und mit ihr die gesamte „herrschende Meinung“ dazu, dass die Schuldner einer gescheiterten Immobilienfinanzierung trotz Durchführung eines Verbraucherinsolvenzverfahrens letztlich nicht schuldenfrei werden, wenn die Immobilie nicht verwertbar ist. Die monatlich auflaufenden Nebenkosten sind „neue Verbindlichkeiten“, auf die sich die Restschuldbefreiung nicht bezieht und die auch noch nach deren Erteilung regelmäßig entstehen.

Dagegen gibt es in der Literatur immer mehr Widerstand (vgl. Roth, ZInsO 2007, 757). Demnach muss die Aufgabe von Miteigentum und Wohnungseigentum schon aus verfassungsrechtlichen Gründen möglich sein. Das Gebot einer effektiven Restschuldbefreiung gebiete es, dass ein leistungsunfähiger Eigentümer nicht erneut mit den laufenden Lasten seines Miteigentums belastet werden dürfe. Der der Restschuldbefreiung zugrundeliegende Entschuldungsgrundsatz wird aus dem Grundrecht der Menschenwürde hergeleitet, Art. 1, 2 Abs. 1 GG (Münchener-Kommentar/*Stürner*, InsO, 2007, Einleitung Rn 70). Der Entschuldungsgrundsatz trägt dem Gedanken Rechnung, dass das Recht auf einen Neuanfang nach finanziellem Scheitern der menschlichen Würde besser entspricht als die dauerhafte unabänderliche Stellung als Objekt einer Vollstreckung bis zur Pfändungsfreigrenze. Dies liege vor allem dort nahe, wo gewöhnliche oder ganz leichte Fahrlässigkeit zu hohen Schulden und Insolvenz führt und damit ohne Entschuldung eine massive lebenslängliche Existenzbeeinträchtigung zur Folge hat (Münchener-Kommentar/*Stürner*, InsO, 2007, Einleitung Rn 93). Gerade in der vorliegenden Fallkonstellation wären die Schuldner aber trotz fehlendem Verschulden und der Erteilung einer Restschuldbefreiung einer solchen massiven unter Umständen lebenslänglichen Existenzbeeinträchtigung ausgesetzt. Das Gesetz geht ganz offensichtlich davon aus, dass jeder redliche Schuldner nach der Erteilung der Restschuldbefreiung frei von seinen „alten“ Verbindlichkeiten ist. Eine Befreiung von den „neuen“ Verbindlichkeiten findet regelmäßig deshalb nicht statt, weil der Schuldner meist selbst für deren Entstehung verantwortlich ist, beispielsweise weil er während des Insolvenzverfahrens einen neuen Vertrag geschlossen hat. Für das Anfallen der Nebenkosten kann der insolvente Wohnungseigentümer aber nicht verantwortlich gemacht werden, weil er gar keine Handlungsalternative hat. Selbst eine Verantwortlichkeit wegen nur leicht fahrlässigem Handeln setzt immer voraus, dass der Betroffene anders hätte handeln können.

2.5 Bewertung

Obwohl der BGH im Jahr 2007 eindeutig entschieden hat, dass auf das Eigentum an Wohnungen nicht gem. § 928 I BGB verzichtet werden kann, spricht viel dafür, dass ein solcher Verzicht zumindest bei einer Insolvenz des Schuldners möglich sein muss. Der Bundesgerichtshof ist in seinen Entscheidungen nicht auf das gesetzgeberische Ziel der Restschuldbefreiung eingegangen und hat dementsprechend auch nicht geklärt, ob eine möglicherweise lebenslängliche Pflicht zur Bezahlung der Nebenkosten mit der Zielen des Verbraucherinsolvenzverfahrens in Einklang zu bringen ist. Aufgrund der zunehmenden Anzahl von Verbraucherinsolvenzen im Zusammenhang mit gescheiterten Immobilienfinanzierungen wird sich diese Frage in der nahen Zukunft noch sehr häufig stellen.

/...5

In keiner der oben zitierten Entscheidung wurde auf das Verbraucherinsolvenzverfahren und die Restschuldbefreiung eingegangen. Das heißt, die Gerichte mussten sich mit der damit einhergehenden Problematik bislang nicht auseinandersetzen. Eine Änderung der BGH-Rechtsprechung und damit meist oft auch der „herrschenden Meinung“ ist deshalb durchaus möglich, wenn erst einmal das Problembewusstsein geschaffen ist. In vielen Fällen, die zur Belegung der „herrschenden Meinung“ angeführt werden, ging es bei genauerem Hinsehen auch gar nicht um die Aufgabe des Wohnungseigentums an sich, sondern um den Verzicht auf einen zur Wohnung gehörenden Miteigentumsanteil. In allen diesen Fällen wollte der Betroffene das Eigentum an seiner Wohnung behalten, jedoch beispielsweise die dazu gehörenden Kfz-Stellplätze (OLG Zweibrücken ZfIR 2002, 830), Garagenstellplätze (BayObLG NJW 1991, 1962), das Schwimmbad im Kellergeschoß (OLG Düsseldorf NJW-RR 2001, 233), den Zugang zur Privatstraße (NJW 1989, 42) oder zum Heizhaus (OLG Celle NJW-RR 2003, 234) aufgeben.

Da das Ziel der Restschuldbefreiung aus der Würde des Menschen und damit aus Art. 1, 2 Abs. 1 GG hergeleitet wird, spricht viel dafür, dass die Unmöglichkeit des Eigentumsverzichts und die daraus folgende unabsehbare Zahlungspflicht gegen die Verfassung verstoßen. Unabhängig davon besteht offensichtlich eine Regelungslücke im Gesetz, weil dieser in der Praxis so wichtige Fall in der Insolvenzordnung nicht geregelt ist und die Anwendung der außerhalb liegenden einschlägigen Normen durch den BGH zu Ergebnissen führen würde, die von den Zielen und Motiven des Verbraucherinsolvenzrechts nicht gedeckt sind. Zu einer mit dem Verbraucherinsolvenzrecht verträglichen Auslegung kommt man nur dann, wenn man auch die Aufgabe des Wohnungseigentums nach § 928 I BGB zulässt.

3 Fazit

Nach Ansicht des BGH und der „herrschenden Meinung“ ist die Aufgabe von Wohnungseigentum nicht möglich, weil dadurch die Regelungen des WEG umgangen würden. Auf die insolvenzrechtliche Bedeutung wurde in keiner der Entscheidungen eingegangen. Das führt dazu, dass sich trotz Insolvenz- und Restschuldbefreiungsverfahren weitere Schulden wegen nicht gezahlter Nebenkostenpauschalen anhäufen und das Verfahren damit für die Betroffenen sinnlos war. Allerdings ist die aktuelle Situation vom BGH bisher nicht bedacht worden. Daher besteht die Möglichkeit, dass der BGH in den genannten Fällen anders entscheidet.

Die Verbraucherzentralen sollten daher in einem geeigneten Fall ernsthaft in Betracht ziehen, ein Musterverfahren auf PKH-Basis zu führen, um ein Bewusstsein für die insolvenzrechtliche Problematik in diesen Fallkonstellationen zu schaffen und entsprechend politisch eine Lösung einzufordern, wenn die zivilrechtliche Rechtsprechung und das Bundesverfassungsgericht eine faktische Entschuldung der Verbraucher unmöglich macht.

Eine weitere mögliche Lösung ist eine Auffanggesellschaft, die entsprechende Objekte erwirbt. Vorschläge, dem Schuldner dadurch zu helfen, dass eine eigens dafür gegründete Gesellschaft die Wohnung zu einem symbolischen Preis erwirbt, sind aber wahrscheinlich nur dann praktikabel, wenn die Gesellschaft über den Staat mit ausreichenden Mitteln ausgestattet ist, um als Auffanggesellschaft langfristig fungieren zu können. Denn häufig wird es eine auf § 12 WEG basierende Veräußerungsbeschränkung geben. Danach bedarf der Wohnungseigentümer der

/...6

Zustimmung der anderen Teilhaber, wenn er die Wohnung veräußern will. Diese werden die Zustimmung dann nicht erteilen, wenn sie wissen, dass die GmbH die Wohnung nur „pro forma“ erwirbt und die Nebenkosten langfristig nicht bezahlen kann. Für eine entsprechend solvente Auffanggesellschaft bedarf es eines politischen Willens, den Betroffenen aus ihrer Situation helfen zu wollen.

Der BGH hat nur für den Fall der „Schrottimmobilien“ einen Ausweg aufgezeigt: Hier wollen meist alle Eigentümer die Wohnungen aufgeben, weil diese sich nicht als die gute Kapitalanlageform herausgestellt haben, als die sie angepriesen wurden. Der gleichzeitige Verzicht sämtlicher Miteigentümer auf ihre Anteile ist nach Ansicht des BGH möglich. Denn hier stelle sich die rechtliche Situation ebenso dar wie bei dem Verzicht auf das Alleineigentum nach § 928 I BGB. Inwieweit Konsens bei den Eigentümern erreicht werden kann, hängt vom Einzelfall und der Größe der Objekte ab.