# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

V ZR 162/10

Verkündet am:
1. April 2011
Weschenfelder
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

WEG § 16 Abs. 3

Bei der Änderung eines Umlageschlüssels nach § 16 Abs. 3 WEG steht den Wohnungseigentümern ein weiter Gestaltungsspielraum zu.

BGH, Urteil vom 1. April 2011 - V ZR 162/10 - LG Koblenz
AG Koblenz

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 1. April 2011 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Krüger, die Richter Prof. Dr. Schmidt-Räntsch und Dr. Roth und die Richterinnen Dr. Brückner und Weinland

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Koblenz vom 13. Juli 2010 unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als das Berufungsgericht die Abweisung der Klage hinsichtlich der Beschlüsse der Wohnungseigentümer vom 30. Juni 2009 zu TOP 3, 4 und 5 bestätigt hat, soweit darin die Verwalterin für das Jahr 2008 entlastet, für die sog. „Zuführung Rücklage Tiefgarage“ eine Umlage nach Einheiten beschlossen und dieser Verteilungsschlüssel in der Jahresabrechnung 2008 und in dem Wirtschaftsplan 2010 umgesetzt worden ist.

Auf die Berufung der Kläger wird das Urteil des Amtsgerichts Koblenz vom 24. November 2009 im Umfang der Aufhebung geändert.

Es wird festgestellt, dass der Beschluss der Wohnungseigentümer vom 30. Juni 2009 zu TOP 3 nichtig ist, soweit der geänderte Umlageschlüssel die sog. „Zuführung Rücklage Tiefgarage“ betrifft. Für ungültig erklärt wird der genannte Beschluss, soweit darin die Verwalterin für das Jahr 2008 entlastet worden ist. Die Beschlüsse zu TOP 4 und 5 werden für ungültig erklärt, soweit darin der nichtige Umlageschlüssel umgesetzt worden ist.

Im Übrigen bleiben die Klage ab- und die Berufung zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Kläger zu 88 % und die Beklagten zu 12 %.

Von Rechts wegen

## Tatbestand:

1 Die Parteien sind die Mitglieder der im Rubrum näher bezeichneten Wohnungseigentümergemeinschaft. Nach der Teilungserklärung (TE) vom 28. November 1961 sind die Betriebskosten im Verhältnis der Wohnflächen auf die Wohnungseigentümer umzulegen (§ 13 Nr. 2 b TE). Die „für das gemeinschaftliche Eigentum“ zu entrichtende Instandhaltungsrücklage richtet sich ebenfalls nach der Wohnfläche (§ 13 Nr. 2 c TE). Der von der Teilungserklärung vorgegebene Verteilungsschlüssel kann von der Wohnungseigentümerversammlung mit ¾-Mehrheit geändert werden (§ 13 Nr. 4 TE).

2 In der Eigentümerversammlung vom 30. Juni 2009 wurde zu dem Tagesordnungspunkt (TOP) 3 mit Wirkung ab dem Geschäftsjahr 2008 die Umlage bestimmter Betriebskosten sowie der „Zuführung Rücklage Tiefgarage“ nach Einheiten beschlossen. Auf der Grundlage des geänderten Verteilungsschlüssels wurde sodann „unter Entlastung der Verwaltung“ die Jahresabrechnung 2008 gebilligt (TOP 4) und der Wirtschaftsplan für das Jahr 2010 beschlossen (TOP 5). Die gegen diese Beschlüsse erhobene Anfechtungsklage ist in beiden Vorinstanzen erfolglos geblieben. Mit der zugelassenen Revision möchten die Kläger erreichen, dass die angefochtenen Beschlüsse für ungültig erklärt werden. Die Beklagten beantragen die Zurückweisung des Rechtsmittels.

## Entscheidungsgründe:

### I.

3 Das Berufungsgericht ist der Auffassung, die Änderung des Kostenverteilungsschlüssels sei trotz der damit einhergehenden Rückwirkung ebenso wenig zu beanstanden wie die darauf aufbauende Jahresabrechnung 2008 und der Wirtschaftsplan 2010. Dass für das Wirtschaftsjahr 2008 kein wirksamer Wirt-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

schaftsplan existiere, sei unschädlich. Zwar genüge die Jahresabrechnung nicht den von dem Bundesgerichtshof in dem Urteil vom 4. Dezember 2009 (V ZR 44/09, NJW 2010, 2127, 2128 ff.) gestellten Anforderungen, weil Zuführungen zu den Rücklagen in dem Abschnitt „Ausgaben" dargestellt seien. Es sei jedoch unstreitig, dass den so verbuchten Rücklagen tatsächliche Zahlungen gegenübergestanden hätten, die in der Rubrik „Entwicklung der Rücklagen" als Zugang enthalten seien; mangels Wirtschaftsplans für das Jahr 2008 hätten auch keine Rückstände bestanden. Zum anderen sei unter dem Blickwinkel des Vertrauensschutzes zu berücksichtigen, dass die angegriffene Jahresabrechnung vor der Entscheidung des Bundesgerichtshofs erstellt worden sei und Jahresabrechnungen im Übrigen „standardmäßig" mit Computerprogrammen gefertigt würden, die die höchstrichterlichen Vorgaben noch nicht hätten berücksichtigen können. Soweit die Kläger geltend machten, in der Jahresabrechnung seien Kosten für Maßnahmen enthalten, die die Verwaltung zu Unrecht veranlasst habe, sei dies unerheblich, weil dies allenfalls dazu führe, dass die erteilte Entlastung der Verwalterin angreifbar sei. Insoweit sei indessen zum einen zu berücksichtigen, dass die Verwaltung nach dem Verwaltervertrag Kleinreparaturen ohne weiteres habe veranlassen dürfen. Zum anderen hätten die Kläger nicht bewiesen, dass die Verwaltung unbefugt Instandhaltungs- oder Instandsetzungsarbeiten in Auftrag gegeben habe. Schließlich seien die Beschlüsse über die Jahresabrechnung 2008 und den Wirtschaftsplan 2010 auch nicht mit Blick auf die unverändert gebliebene Höhe der Instandhaltungsrücklage zu beanstanden. Die Wohnungseigentümer hätten bei deren Festlegung einen weiten Ermessensspielraum. Eine Überschreitung dieses Spielraumes hätten die Kläger schon nicht schlüssig dargelegt.

II.

4 Diese Erwägungen halten einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht in jeder Hinsicht stand.

5 1. Das gilt zunächst für die zu TOP 3 beschlossene Änderung des Umlageschlüssels.

6 a) Die Änderung des die Kostenarten „Schornsteinfeger/Emissionsmessung, Reinigung der Tiefgarage und Gehwege, Betriebskosten Tiefgarage, Kabelfernsehen und Verwaltungskosten“ betreffenden Umlageschlüssels hat das Berufungsgericht zu Recht nicht beanstandet.

7 aa) § 16 Abs. 3 WEG eröffnet den Wohnungseigentümern bei den in der Vorschrift näher bezeichneten Betriebs- und Verwaltungskosten die Möglichkeit, auch einen im Wege der Vereinbarung festgelegten Umlageschlüssel durch Mehrheitsbeschluss zu ändern (Senat, Urteil vom 9. Juli 2010 - V ZR 202/09, NJW 2010, 2654; Urteil vom 16. Juli 2010 - V ZR 221/09, NJW 2010, 3298). Von dieser Kompetenz haben die Wohnungseigentümer Gebrauch gemacht.

8 bb) Bei der Frage, ob die Neuregelung den Grundsätzen einer ordnungsgemäßen Verwaltung entspricht, ist zu berücksichtigen, dass den Wohnungseigentümern bei Änderungen des Umlageschlüssels nach § 16 Abs. 3 WEG aufgrund ihres Selbstorganisationsrechts ein weiter Gestaltungsspielraum eingeräumt ist (Senat, Urteil vom 16. Juli 2010 - V ZR 221/09, NJW 2010, 3298, 3299). Der neue Umlageschlüssel muss lediglich den Anforderungen einer ordnungsgemäßen Verwaltung genügen. Die Wohnungseigentümer dürfen danach jeden Maßstab wählen, der den Interessen der Gemeinschaft und der einzelnen Wohnungseigentümer angemessen ist und insbesondere nicht zu einer ungerechtfertigten Benachteiligung Einzelner führt (BT-Drucks. 16/887 S. 23). Dabei dürfen an die Auswahl eines angemessenen Kostenverteilungsschlüssels nicht zu strenge Anforderungen gestellt werden, weil sich jede Änderung des Verteilungsmaßstabes zwangsläufig auf die Kostenlast des einen oder des anderen Wohnungseigentümers auswirkt (Senat, aaO, mwN). Zwar ist den Materialien

zu entnehmen, dass eine Änderung des Umlageschlüssels darüber hinaus an das Vorliegen eines sachlichen Grundes geknüpft sein soll (BT-Drucks. aaO); auch der Bundesgerichtshof hat zum früheren Recht die Änderung eines Umlageschlüssels aufgrund einer vereinbarten Öffnungsklausel davon abhängig gemacht, dass sachliche Gründe vorliegen (BGH, Beschluss vom 27. Juni 1985 - VII ZB 21/84, BGHZ 95, 137, 143). Unter der Geltung des nunmehrigen § 16 Abs. 3 WEG bedeutet dies jedoch nur, dass sowohl das „Ob" als auch das „Wie" der Änderung nicht willkürlich sein dürfen (vgl. BT-Drucks., aaO; LG Nürnberg-Fürth, NJW-RR 2009, 884 f.; Riecke/Schmid/Elzer, WEG, 3. Aufl., § 16 Rn. 83; Hügel in Hügel/Elzer, Das neue WEG-Recht, § 5 Rn. 23; vgl. auch Senat, Urteil vom 16. Juli 2010 - V ZR 221/09, NJW 2010, 3298, 3299; aA Jennißen in Jennißen, aaO, § 16 Rn. 39; Schmid, ZMR 2010, 259; jeweils mwN.). Anderenfalls würde die durch § 16 Abs. 3 WEG erst ermöglichte Entscheidungsfreiheit ohne Not wieder eingeschränkt. Das aber will das Gesetz - was auch die Regelung des § 16 Abs. 5 WEG nahe legt - gerade verhindern (vgl. auch Riecke/Schmid/Elzer, aaO, mwN.). Dann aber ist es lediglich eine Frage der dogmatischen Konstruktion, ob man das Willkürverbot als eigenständige Änderungsvoraussetzung formuliert oder - was der Senat für vorzugswürdig erachtet - als ein Kriterium auffasst, bei dessen Vorliegen eine ordnungsgemäße Verwaltung zu verneinen ist.

9 Der hier zugrunde gelegten Rechtsauffassung steht nicht entgegen, dass die Abänderung eines bestehenden Schlüssels nur unter eingeschränkten Voraussetzungen verlangt werden kann (dazu Senat, Beschluss vom 16. September 1994 - V ZB 2/93, BGHZ 127, 99, 106; zur Abänderung des Schlüssels im Einzelfall nach § 16 Abs. 4 WEG vgl. auch Senat, Urteil vom 15. Januar 2010 - V ZR 114/09, NZM 2010, 205, 208). Denn in solchen Fällen geht es um die Formulierung von Kriterien, unter denen eine Neuregelung von einem Wohnungseigentümer erzwungen werden kann, während es in Konstellationen der vorliegenden Art um die Voraussetzungen geht, unter denen die

Wohnungseigentümer aufgrund eines freien Willensentschlusses von ihrem Selbstorganisationsrecht Gebrauch machen können, dies aber nicht müssen.

10 (1) Gemessen daran, ist die Umstellung des Verteilungsschlüssels für die hier in Rede stehenden Betriebskosten von der Wohnfläche auf Wohneinheiten zunächst insoweit unbedenklich, als der angefochtene Beschluss Wirkung für die Zukunft entfaltet. Insoweit halten sich die Wohnungseigentümer innerhalb des ihnen durch die Regelung des § 16 Abs. 3 WEG eingeräumten Gestaltungsspielraums.

11 (2) Mit Blick auf die für das Geschäftsjahr 2008 angeordnete Rückwirkung gilt es zu berücksichtigen, dass rückwirkende Änderungen des Umlageschlüssels nicht ohne weiteres den Grundsätzen einer ordnungsgemäßen Verwaltung entsprechen. Rückwirkungen, die zu einer nachträglichen Neubewertung eines bereits abgeschlossenen Sachverhalts führen, sind grundsätzlich unzulässig. Sie können nur ausnahmsweise bei Vorliegen besonderer Umstände hingenommen werden, etwa wenn der bisherige Schlüssel unbrauchbar oder in hohem Maße unpraktikabel ist oder dessen Anwendung zu grob unbilligen Ergebnissen führt (Senat, Urteil vom 9. Juli 2010 - V ZR 202/09, NJW 2010, 2654 f.). Geht es dagegen - wie vorliegend - um einen noch nicht abgeschlossenen Vorgang, ist eine Rückwirkung - so spezialgesetzliche Regelungen (wie etwa § 6 Abs. 4 HeizkostenVO) fehlen - hinzunehmen, wenn sich bei typisierender Betrachtung noch kein schutzwürdiges Vertrauen herausgebildet hat (Senat, Urteil vom 9. Juli 2010, aaO). So liegt es hier.

12 Der Senat hat bereits entschieden, dass allein der Umstand, dass Vorschüsse auf der Grundlage des bislang geltenden Verteilungsschlüssels erhoben worden sind, kein schutzwürdiges Vertrauen begründen kann (Urteil vom 9. Juli 2010, aaO, S. 2655). Zwar kommt vorliegend hinzu, dass das Abrechnungsjahr 2008 im Zeitpunkt der Beschlussfassung über die Änderung des Abrechnungsschlüssels bereits abgelaufen war. Andererseits besteht hier die Besonderheit, dass der für das Jahr 2008 erstellte Wirtschaftsplan, aufgrund dessen die Wohnungseigentümer die berechtigte Erwartung hätten haben können, der bisherige Verteilungsschlüssel werde jedenfalls nach Ablauf des Abrechnungsjahres nicht mehr geändert, für ungültig erklärt worden ist. Ohne gültigen Wirtschaftsplan bleibt die anteilmäßige Verpflichtung der Wohnungseigentümer zur Lasten- und Kostentragung (§ 28 Abs. 1 Nr. 2 WEG) in der Schwebe; über sie wird erst mit der Abstimmung über die Jahresabrechnung entschieden. In solchen Konstellationen müssen die Wohnungseigentümer jedenfalls seit der Erweiterung der Beschlusskompetenz nach § 16 Abs. 3 WEG in Rechnung stellen, dass der Umlageschlüssel vor oder - wie hier - anlässlich der Entscheidung über die Jahresabrechnung durch eigenständigen Beschluss (zu diesem Erfordernis Senat, Urteil vom 9. Juli 2010, aaO) geändert wird.

13 b) Keinen Bestand haben kann die Abänderung des Umlageschlüssels jedoch, soweit es um die sog. „Zuführung Rücklage Tiefgarage“ geht, weil die Änderung des Kostenverteilungsschlüssels zur Ansammlung einer solchen Rücklage nicht lediglich einen Einzelfall im Sinne von § 16 Abs. 4 WEG betrifft. Der angefochtene Beschluss regelt nicht nur eine einzelne Maßnahme und erschöpft sich nicht in deren Vollzug. Instandhaltungsrückstellungen werden nicht für eine einzige Maßnahme, sondern für den zukünftigen - noch nicht konkret vorhersehbaren - Instandhaltungs- und Instandsetzungsbedarf gebildet. Dass es sich hier anders verhält, ist nicht ersichtlich. Eine schon nach dem Inhalt des Beschlusses über den Einzelfall hinausreichende Änderung des Schlüssels ist nicht von der Beschlusskompetenz nach § 16 Abs. 4 WEG gedeckt und daher

nichtig (Senat, Urteil vom 9. Juli 2010 - V ZR 202/09, NJW 2010, 2654, 2655 mwN). Dass die Kläger beantragt haben, den Beschluss für ungültig zu erklären, hindert nicht die Feststellung der Nichtigkeit (Senat, Urteil vom 2. Oktober 2009 - V ZR 235/08, BGHZ 182, 307, 314 ff.).

14 Entgegen der Auffassung der Beklagten folgt aus der Öffnungsklausel nach § 13 Nr. 4 TE, wonach der Verteilungsschlüssel von der Wohnungseigentümerversammlung mit ¾-Mehrheit geändert werden kann, nichts anderes. Die in Rede stehende Rücklage wird unter anderem für den Instandhaltungs- und Instandsetzungsbedarf und damit auch für bauliche Maßnahmen gebildet, die typischerweise mit erheblichen finanziellen Folgen einhergehen. Vor dem Hintergrund der wirtschaftlichen Tragweite ist die Klausel daher nächstliegend dahin auszulegen, dass die Abänderung eine ¾-Mehrheit aller und nicht nur der in der Versammlung anwesenden Wohnungseigentümer erfordert (zu § 16 Abs. 4 WEG vgl. auch Becker in Bärmann, WEG, 11. Aufl., § 16 Rn. 127 f.). Dieses Quorum ist hier schon deshalb nicht erreicht, weil in der Wohnungseigentümerversammlung vom 30. Juni 2009 nur 43 der insgesamt 66 Wohnungseigentümer anwesend oder vertreten waren.

15 2. Soweit die Billigung der Jahresabrechnung 2008 auf einem unzutreffenden Abrechnungsschlüssel hinsichtlich der Rücklage für die Tiefgarage beruht, kann auch der Beschluss zu TOP 4 keinen Bestand haben; die im Übrigen gegen diesen Beschluss erhobenen Rügen greifen nicht durch.

16 a) Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, dass in die Jahresgesamtabrechnung auch solche Ausgaben einzustellen sind, die der Verwalter unberechtigterweise aus Mitteln der Gemeinschaft getätigt hat. Das gilt umso mehr, als durch die Beschlussfassung über die Jahresabrechnungen die Rechtsstellung der Gemeinschaft im Hinblick auf (Regress-)Ansprüche gegen den Verwalter nicht beeinträchtigt wird (Senat, Urteil vom 4. März 2011 - V ZR

156/10, zur Veröffentlichung bestimmt; vgl. auch BGH, Urteil vom 6. März 1997 - III ZR 248/95, ZfIR 1997, 284, 287; jeweils mwN).

17 b) Bedenken begegnet dagegen die Auffassung des Berufungsgerichts, Vertrauensschutzgesichtspunkte hinderten es, die auf der Grundlage des Senatsurteils vom 4. Dezember 2009 (V ZR 44/09, NJW 2010, 2127, 2128 ff.) unzutreffende Abrechnung zu beanstanden. Wie die Revision zutreffend herausgearbeitet hat, war die Frage der sachgerechten Einstellung der Rücklagen in die Jahresabrechnung bereits früher umstritten. Vor allem aber liegt es auf der Hand, dass es aus der Sicht eines verständigen - durchschnittlichen - Wohnungseigentümers jedenfalls grob irreführend ist, wenn Zahlungen auf Rücklagen als Ausgaben dargestellt werden. Vor diesem Hintergrund hat der Senat auch in der genannten Entscheidung keine Vertrauensschutzgesichtspunkte für durchgreifend erachtet. Dass die unzutreffende Darstellung vorliegend auf den Einsatz von Software zurückzuführen ist, die den Anforderungen einer ordnungsgemäßen Abrechnung nicht genügt, rechtfertigt keine abweichende rechtliche Beurteilung. Es ist Sache des Verwalters, der Wohnungseigentümerversammlung eine zutreffende Abrechnung vorzulegen. Unrichtige EDV-Ausdrucke sind von ihm zu korrigieren.

18 Die Aufrechterhaltung des Beschlusses zu TOP 4 durch das Berufungsgericht ist jedoch deshalb im Ergebnis zutreffend, weil die Kläger insoweit die materiellrechtliche Ausschlussfrist (dazu Senat, Urteil vom 16. Januar 2009 - V ZR 74/08, BGHZ 179, 230, 233 f.; vgl. auch Urteil vom 2. Oktober 2009 - V ZR 235/08, BGHZ 182, 307, 310 f.) nach § 46 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2 WEG nicht gewahrt haben. Da es sich bei der falschen Verbuchung um einen rechnerisch selbständigen und abgrenzbaren Teil der Abrechnung handelt (Senat, Beschluss vom 15. März 2007 - V ZB 1/06, BGHZ 171, 335, 339; Urteil vom 4. Dezember 2009 - V ZR 44/09, NJW 2010, 2127), wären die Kläger - da ein Nachschieben von Anfechtungsgründen nach Fristablauf ausgeschlossen ist -

gehalten gewesen, den Umstand der unzutreffenden Zuordnung der eingezahlten Rücklagen zumindest in ihrem wesentlichen tatsächlichen Kern schriftsätzlich vorzutragen. Daran fehlt es hier. Wie der Senat bereits entschieden hat, reicht es vor dem Hintergrund des Zwecks der Klagebegründungsfrist nicht aus, dass sich ein Anfechtungsgrund aus einer Anlage ergibt (ausführlich dazu Urteil vom 16. Januar 2009 - V ZR 74/08, aaO, S. 237 f.)

19 c) Einer Entlastung der Verwalterin für das Jahr 2008 steht jedenfalls entgegen, dass die Abrechnung mit Blick auf die sog. „Zuführung Rücklage Tiefgarage“ auf der Grundlage eines nichtigen Verteilungsschlüssels umgelegt worden ist. Der Verpflichtung zur Vorlage einer ordnungsgemäßen Abrechnung ist die Verwalterin noch nicht nachgekommen.

20 3. Der zu TOP 5 beschlossene Wirtschaftsplan 2010 ist ebenfalls für ungültig zu erklären, soweit er auf dem nichtigen Umlageschlüssel beruht. Dagegen ist die Festsetzung der Höhe im Übrigen auch insoweit revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

III.

21 Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 92 Abs. 1 Satz 1, § 97 Abs. 1 ZPO.

Krüger Schmidt-Räntsch Roth

Brückner Weinland

Vorinstanzen:
AG Koblenz, Entscheidung vom 24.11.2009 - 133 C 2101/09 WEG -
LG Koblenz, Entscheidung vom 13.07.2010 - 2 S 79/09 -