

## Jahresabrechnung: Kann ein neuer Verteilungsschlüssel durch langjährige Übung konkludent vereinbart werden?

Ein vom Gesetz oder Teilungserklärung (bzw. Vereinbarung) abweichender Verteilungsschlüssel kann unter folgenden Voraussetzungen konkludent vereinbart sein:

- Es liegt eine langjährige Übung vor (hier: 6 Jahre)
  - Alle Eigentümer wissen, dass der Verteilerschlüssel falsch ist und wollen diese Änderung.
- Die bloße Duldung des abweichenden Verteilerschlüssels genügt nicht.

LG Dessau-Roßlau, U. v. 29.10.2009 – 5 S 89/09 – Volltext auf Anfrage

zur Frage, wann der Verwalter die Kosten des Rechtsstreits zu tragen hat,  
s. Info M 2009, 490 – in dieser Ausgabe

**Der Fall:** Die Verwalterin einer Wohnungseigentumsanlage erstellt für das Jahr 2006 eine Jahresabrechnung. Diese besteht lediglich aus einzelnen „Betriebskostenabrechnungen“ für die jeweiligen Eigentümer; eine Gesamtabrechnung fehlt. Die Umlage erfolgt teilweise nach Wohnfläche und teilweise auch nach Anzahl der Personen; die Heizkosten werden nach geschätztem Verbrauch erfasst.

In der Wohnungseigentümersammlung vom Januar 2008 werden diese Abrechnungen als Jahresabrechnung 2006 beschlossen. Ein Eigentümer ficht an. Er meint, die Abrechnung widerspreche dem Verteilungsschlüssel des § 16 Abs. 1 WEG. Die Verwalterin entgegnet: Die verwendeten Verteilungsschlüssel seien im Jahr 2000 mehrheitlich beschlossen und seitdem beibehalten worden. Die Anfechtungsklage scheidet in der ersten Instanz. Der anfechtende Eigentümer legt Berufung ein.

§ 28 WEG Wirtschaftsplan, Rechnungslegung

(3) Der Verwalter hat nach Ablauf des Kalenderjahres eine Abrechnung aufzustellen.

§ 16 WEG Nutzungen, Lasten und Kosten

(1) [...] Der Anteil bestimmt sich nach dem gemäß § 47 der Grundbuchordnung im Grundbuch eingetragenen Verhältnis der Miteigentumsanteile.

(2) Jeder Wohnungseigentümer ist den anderen Wohnungseigentümern gegenüber verpflichtet, die Lasten des gemeinschaftlichen Eigentums sowie die Kosten der Instandhaltung, Instandsetzung, sonstigen Verwaltung und eines gemeinschaftlichen Gebrauchs des gemeinschaftlichen Eigentums nach dem Verhältnis seines Anteils (Absatz 1 Satz 2) zu tragen.

(3) Die Wohnungseigentümer können abweichend von Absatz 2 durch Stimmenmehrheit beschließen, dass die Betriebskosten des gemeinschaftlichen Eigentums oder des Sondereigentums im Sinne des § 556 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches, die nicht unmittelbar gegenüber Dritten abgerechnet werden, und die Kosten der Verwaltung nach Verbrauch oder Verursachung erfasst und nach diesem oder nach einem anderen Maßstab verteilt werden, soweit dies ordnungsmäßiger Verwaltung entspricht.

**Hintergrund Änderung durch langjährige Übung?** Seit dem 1.7.2007 können die Wohnungseigentümer den Verteilerschlüssel durch Beschluss abändern, § 16 Abs. 3 WEG. Vor der WEG-Novelle konnten abweichende Verteilerschlüssel lediglich vereinbart werden. Umstritten war und ist, ob durch die langjährige Übung eines abweichenden Verteilers eine entsprechende konkludente Vereinbarung zustande kommt:

- keine konkludente Vereinbarung: BayObLG, 20.3.2001 – ZZ BR 101/00 – NZM 2001, 754; OLG Hamburg, 21.9.2004

– 2 Wx 93/03 – ZMR 2005, 69; OLG München, 18.9.2006 – 34 Wx 81/06 – ZMR 2006, 870;

- konkludente Vereinbarung: LG Köln, 9.1.1997 – 29 T 265/96 – WuM 1997, 393 m. zust. Anm. Fuchter, S. 394.

**Die Entscheidung:** Die Berufung ist erfolgreich. Das Landgericht erklärt den angefochtenen Beschluss für ungültig, weil die „Betriebskostenabrechnung“ nicht ordnungsgemäßer Verwaltung entspreche. Eine Jahresabrechnung nach § 28 Abs. 3 gliedere sich zwingend in zwei Teile: eine Gesamtabrechnung über sämtliche Einnahmen und Ausgaben eines Wirtschaftsjahres sowie eine Einzelabrechnung über die einzelnen Beitragsverpflichtungen. Allein das Fehlen einer ordnungsgemäßen Gesamtabrechnung – wie hier – führe daher zur Aufhebung des Beschlusses (Verweis auf Bärmann (Merle), 10. Aufl. 2008, WEG, § 28 Rdn. 67). Darüber hinaus verstoße die Kostenverteilung gegen § 16 Abs. 2, Abs. 1 Satz 2 BGB. Auf einen eventuellen abändernden Beschluss im Jahre 2000 komme es nicht an, weil eine Abänderung der Kostenverteilung erst seit der WEG-Reform am 1.7.2007 durch Beschluss möglich sei (§ 16 Abs. 3 WEG). Der gesetzliche Kostenverteilungsmaßstab sei auch nicht durch Vereinbarung geändert worden. Zwar hätten die Eigentümer die abweichenden Verteilungsschlüssel seit dem Jahr 2000 praktiziert. Jedoch führe nicht jede langjährige Übung zu einer entsprechenden konkludenten Vereinbarung. Erforderlich sei vielmehr, dass sämtliche Eigentümer bewusst eine dauerhaft abweichende Praxis schaffen wollten. Hierfür gebe es vorliegend aber keine Anhaltspunkte. Ein bloßes Dulden führe nicht zur Annahme einer konkludenten Vereinbarung (Verweis auf OLG München, a.a.O.)

**Praxishinweis Verwirkung:** Wer über längere Zeit einen abweichenden Verteilungsschlüssel duldet, riskiert die Verwirkung seines Anfechtungsrechts gemäß § 242 BGB, wenn ihm keine Nachteile entstehen, vgl. OLG München, 17.2.2009 – 32 Wx 164/08 – Info M 2009, 335 betr. vom Kalenderjahr abweichender Wirtschaftsplan.