
Datum: 12.01.2004
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 15. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 15 W 24/03
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2004:0112.15W24.03.00

Vorinstanz: Landgericht Bielefeld, 23 T 327/02

Tenor:

Die sofortige weitere Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die Gerichtskosten des Verfahrens der sofortigen weiteren Beschwerde werden den Beteiligten zu 1) und 2) auferlegt.

Eine Erstattung außergerichtlicher Auslagen findet nicht statt.

Der Geschäftswert wird auf 900 Euro festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Beteiligten zu 1) bis 7) bilden die Wohnungseigentümergeinschaft der eingangs genannten Anlage, die seit März 2002 von dem Beteiligten zu 8) verwaltet wird.

Die Beteiligten streiten im vorliegenden Verfahren über die Verteilung der Heizungs- und Warmwasserkosten. § 11 Nr. 4 der Teilungserklärung vom 17.6.1992 enthält hinsichtlich der gemeinschaftlichen Kosten folgende Regelung:

"Die Instandsetzungsrücklagen sowie die gesamten Unkosten haben - soweit sich aus folgendem nichts anderes ergibt - die Sondereigentümer grundsätzlich im Verhältnis ihrer Miteigentumsanteile zu tragen. Soweit laufende Kosten für jede Einheit durch Messvorrichtungen oder in anderer Weise einwandfrei festgestellt werden können, trägt jeder Eigentümer die für sein Sondereigentum anfallenden Kosten allein."

1

2

3

4

5

- In dem Objekt, das über eine gemeinschaftliche Gasheizung versorgt wird, sind zur Feststellung des Heizungsverbrauchs für jede Wohnung sog. digitale Wärmemengenzähler, die die verbrauchte Wärmemenge in kw/h messen, installiert. Ferner sind für jede Wohnung ein Kaltwasserzähler und ein Warmwasserzähler installiert, die jeweils den Durchfluss des Wassers in m³ messen. 6
- Auf Vorschlag des Verwalters fassten die Wohnungseigentümer in der Versammlung vom 11.4.2002 unter TOP 2 mehrheitlich die Beschlüsse, die Heiz- und Warmwasserkosten künftig in Anlehnung an die Heizkostenverordnung zu 30 % nach Quadratmetern Wohnfläche und zu 70 % nach festgestelltem Verbrauch abzurechnen. 7
- Mit dem am 8.5.2002 eingegangenen Schriftsatz ihrer Verfahrensbevollmächtigten haben die Beteiligten zu 1) und 2) beim Amtsgericht im Verfahren nach dem Wohnungseigentumsgesetz beantragt, die genannten Eigentümerbeschlüsse für ungültig zu erklären. Sie haben die Ansicht vertreten, es handele sich bei den Heiz- und Warmwasserkosten um laufende Kosten, die durch die vorhandenen Messeinrichtungen oder in sonstiger Weise für jede Wohnungseinheit einwandfrei festgestellt werden könnten. Deshalb habe entsprechend der Regelung in § 11 Nr. 4 der Teilungserklärung die Abrechnung dieser Kosten ausschließlich nach Verbrauch zu erfolgen. Dies sei seit dem Jahre 1992 auch immer so gehandhabt worden. Entsprechende Beschlüsse hinsichtlich der vergangenen Abrechnungen seien allerdings nicht gefasst worden, es habe lediglich eine regelmäßige entsprechende Handhabung gegeben. Die in der Teilungserklärung vereinbarte und durch die jahrelange Übung bestätigte Regelung könne durch einen Mehrheitsbeschluss der Wohnungseigentümer nicht abgeändert werden. 8
- Die Beteiligten zu 3) bis 8) sind dem Antrag entgegengetreten. Sie haben die Auffassung vertreten, mit den angefochtenen Beschlüssen sei hinsichtlich der Verteilung der Heiz- und Warmwasserkosten erstmalig eine Regelung getroffen worden, die den zwingenden Vorgaben der Heizkostenverordnung entspreche. Die Warmwasserkosten seien in der Vergangenheit nicht einzeln abgerechnet worden. Durch die vorhandenen Messgeräte könne im übrigen auch nicht der exakte Verbrauch für jede Wohnungseinheit festgestellt werden, weshalb die Regelung des § 11 Nr. 4 der Teilungserklärung insoweit nicht anwendbar sei. Die vorhandenen Wärmemengen- und Warmwasserzähler ermöglichten keine einwandfreie Feststellung der entsprechenden Verbrauchskosten für jede Einheit im Sinne dieser Regelung. Mit den Warmwasserzählern seien lediglich die Durchflussswassermengen pro Wohnungseinheit feststellbar, nicht aber die exakten Kosten für die Aufheizung des jeweils verbrauchten Warmwassers. Gleiches gelte auch hinsichtlich der vorhandenen Wärmemengenzähler, die keine Rückschlüsse auf den genauen Gasverbrauch jeder einzelnen Wohnungseinheit zuließen. 9
- Mit Beschluss vom 4.9.2002 hat das Amtsgericht die angefochtenen Beschlüsse für unwirksam erklärt und ausgeführt, die beschlossenen Regelungen würden diejenigen in der Teilungserklärung ändern, was nur durch eine allseitige Vereinbarung zulässig sei. Unabhängig von dem Vorhandensein von Messeinrichtungen oder ähnlichem sei in der Teilungserklärung eine gemischte Regelung, die eine Abrechnung der Heiz- und Warmwasserkosten nach Quadratmetern und Verbrauch ermögliche, nicht vorgesehen. 10
- Gegen diese Entscheidung haben die Beteiligten zu 3) bis 8) rechtzeitig sofortige Beschwerde eingelegt. Die Beschwerdekammer hat mit den Beteiligten mündlich verhandelt und durch den am Schluss der Sitzung verkündeten Beschluss die amtsgerichtliche Entscheidung abgeändert und den Anfechtungsantrag zurückgewiesen. 11

Hiergegen richtet sich die mit Anwaltsschriftsatz vom 15.1.2003 eingelegte sofortige weitere Beschwerde der Beteiligten zu 1) und 2), der die Beteiligten zu 3) bis 8) entgegengetreten sind.

II. 13

Die sofortige weitere Beschwerde ist nach den §§ 27, 29 FGG, 45 Abs.1 WEG statthaft sowie form- und fristgerecht eingelegt worden. Die Beschwerdebefugnis der Beteiligten zu 1) und 2) ergibt sich daraus, dass das Landgericht die Entscheidung des Amtsgerichts zu ihrem Nachteil abgeändert hat. 14

In der Sache hat die weitere Beschwerde keinen Erfolg, weil die Entscheidung des Landgerichts einer rechtlichen Überprüfung standhält, § 27 FGG. 15

Das mit einer zulässigen Erstbeschwerde befasste Landgericht hat zutreffend ausgeführt, der angefochtene Eigentümerbeschluss vom 11.4.2002 entspreche ordnungsgemäßer Verwaltung und sei nicht ungültig. 16

Mit diesem Mehrheitsbeschluss haben die Wohnungseigentümer eine den §§ 7 Abs. 1, 8 Abs. 1 der Heizkostenverordnung vom 20.1.1989 - HeizkostenVO - entsprechende Regelung über die Verteilung der Kosten der Versorgung mit Wärme und Warmwasser getroffen. Diese Verordnung schreibt auch für Eigentumswohnungen die verbrauchsabhängige Abrechnung der Heiz- und Warmwasserkosten vor. Sie hat gemäß § 2 Vorrang vor rechtsgeschäftlichen Bestimmungen und ist gemäß § 3 auch auf das Wohnungseigentum anzuwenden, und zwar unabhängig davon, ob durch eine Vereinbarung oder einen Beschluss der Wohnungseigentümer abweichende Bestimmungen über die Verteilung der Kosten der Versorgung mit Wärme und Warmwasser getroffen worden sind (OLG Zweibrücken ZMR 1986, 63). 17

§ 7 Abs. 1 HeizkostenVO schreibt vor, dass von den Kosten des Betriebs der zentralen Heizungsanlage mindestens 50 % und höchstens 70 % nach dem erfassten Wärmeverbrauch der Nutzer und die übrigen Kosten nach der Wohn- oder Nutzfläche (oder den beheizten Räumen) oder dem umbauten Raum (oder den beheizten Räumen) verteilt werden müssen. § 8 Abs. 1 HeizkostenVO schreibt vor, dass von den Kosten des Betriebs der zentralen Warmwasserversorgungsanlage mindestens 50 % und höchstens 70 % nach dem erfassten Warmwasserverbrauch und die übrigen Kosten nach der Wohn- oder Nutzfläche verteilt werden müssen. Ist die zentrale Anlage zur Versorgung mit Wärme mit der zentralen Warmwasserversorgung verbunden, regelt sich die Kostenverteilung nach § 9 HeizkostenVO. Hinsichtlich der Anteile an den Kosten der Wärme- und Warmwasserversorgung verweist diese Vorschrift in Abs. 4 auf die §§ 7 und 8, der Anteil der zentralen Warmwasserversorgungsanlage am Brennstoffverbrauch (B) ist nach der in § 9 Abs. 2 HeizkostenVO enthaltenen Formel 18

B =	$2,5 \times V \times (t_w - 10 \text{ Hu})$	19
-----	---	----

zu berechnen. 20

Eine den §§ 7-9 HeizkostenVO entsprechende Regelung enthält die Teilungserklärung vom 17.6.1992 nicht. Nach § 10 HeizkostenVO, der gemäß § 9 Abs. 4 HeizkostenVO auch bei verbundenen Anlagen gilt und dem § 2 HeizkostenVO als Spezialregelung vorgeht (Peruzzo, 21

Heizkostenabrechnung nach Verbrauch, 5. Auflage, § 10 S. 83), bleiben aber rechtsgeschäftliche Bestimmungen, die höhere als die in §§ 7 Abs. 1, 8 Abs. 1 genannten Höchstsätze von 70 % vorsehen, unberührt. Es war daher vorliegend die zwischen den Beteiligten streitige Frage zu untersuchen, ob § 11 Nr. 4 der Teilungserklärung vom 17.6.1992, wonach jeder Wohnungseigentümer die für sein Sondereigentum anfallenden laufenden Kosten allein trägt, wenn sie für jede Einheit durch Messvorrichtungen oder in anderer Weise einwandfrei festgestellt werden können, dahin zu verstehen ist, dass sie auch die Heiz- und Warmwasserkosten erfasst.

Diese Prüfung hat das Landgericht vorgenommen und ist zu dem Ergebnis gelangt, die für jede Wohnung vorhandenen Wärmemengen- und Warmwasserzähler fielen nicht unter § 11 Nr. 4 der Teilungserklärung. Denn mit ihrer Hilfe ließe sich nicht der exakte Energieträgerverbrauch ermitteln. Die Messeinrichtungen ermöglichten lediglich, den Gesamtenergieverbrauch der Wohnanlage zur Bereitstellung von Wärme und Warmwasser in ein angemessenes Verhältnis zu dem Energieverbrauch der einzelnen Wohnungen zu setzen. Bei dem Betrieb der Heizung und bei der Warmwasseraufbereitung entstünde aber auch außerhalb des Verbrauchs in den einzelnen Wohnungen durch die Zuführung von Wärme bzw. Warmwasser zu den einzelnen Wohnungen und aufgrund der Vorhaltung der Wärme bzw. des Warmwassers ein Wärmeverbrauch. Dieser Verlust im Gemeinschaftsbereich sei nicht exakt messbar und verhalte sich aufgrund des unterschiedlichen Nutzverhaltens der einzelnen Wohnungseigentümer auch nicht linear zum Verbrauch. Diesem Umstand werde durch die in § 9 Abs. 2 HeizkostenVO vorgeschriebene und auch von den Beteiligten zu 3) bis 8) vorgelegte Berechnungsweise Rechnung getragen, die eine technisch fundierte, auf Durchschnittswerten beruhende Schätzgrundlage für die Aufteilung des Heizwärme- und Warmwasserverbrauchs einer verbundenen Heizungs- und Warmwasserversorgungsanlage bilde. Die auf dieser Grundlage ermittelten Anteile an den Kosten der Versorgung mit Wärme und Warmwasser seien gemäß § 9 Abs. 4 der HeizkostenVO entsprechend den in §§ 7 Abs. 1 und 8 Abs. 1 der HeizkostenVO vorgesehenen Regelungen zu höchstens 70 % nach dem erfassten Wärmeverbrauch und im übrigen nach der Wohnfläche zu verteilen. Es komme hinzu, dass beim Warmwasserverbrauch nicht die Wärmeenergie gemessen werde, sondern die Wassermenge. Der Umrechnungsfaktor, mit dem die Wassermenge und die Wärmemenge ins Verhältnis gesetzt werde, beruhe wiederum auf Schätz- und Erfahrungs-, nicht auf Messwerten.

Diesen Ausführungen stimmt der Senat zu.

Die Bestimmungen der Teilungserklärung sind Grundbuchinhalt (vgl. §§ 7 Abs. 3, 8 Abs. 2 WEG); bei ihrer - vom Rechtsbeschwerdegericht selbst vorzunehmenden - Auslegung ist daher wie bei allen Grundbucheintragungen nur auf den Wortlaut, aber auch den Sinn und Zweck der Regelung, wie er sich aus unbefangener Sicht als nächstliegende Bedeutung ergibt, abzustellen (vgl. Palandt / Bassenge, BGB, 62. Aufl., § 10 WEG Rn. 8 mit weiteren Nachweisen). Maßgeblich ist daher vorliegend insbesondere die Sicht eines Dritten, der in die Gemeinschaft eintritt und anhand der Regelung in der Teilungserklärung sich ein Bild verschaffen will, wie die gemeinschaftlich entstehenden Kosten abzurechnen sind. Danach besteht kein Anhaltspunkt für die Annahme, dass durch § 11 Nr. 4 der Teilungserklärung die §§ 7-9 der HeizkostenVO, die im Zeitpunkt der Teilungserklärung bereits in Kraft getreten war, gemäß § 10 HeizkostenVO abgeändert werden sollten. In der Teilungserklärung ist nicht etwa festgeschrieben, dass die Abrechnung nach dem Ergebnis der vorhandenen Messgeräte erfolgen soll. Denn § 11 Nr. 4 der Teilungserklärung stellt nicht nur auf das Ergebnis der Messgeräte ab, sondern setzt voraus, dass eine einwandfreie Feststellung der

laufenden Kosten möglich ist, sei es durch Messvorrichtungen oder auf andere Weise. Durch Messvorrichtungen können etwa die Kaltwasserkosten oder Stromkosten einwandfrei festgestellt werden. "Auf andere Weise" können Kosten einwandfrei ermittelt und verteilt werden, wenn der Verbrauch durch andere, nicht unbedingt technische Ausstattungen erfasst werden kann oder wenn die Berechnung nach der Anzahl der Wohnungen, der Nutzung oder Nutzer bestimmter Geräte oder Einrichtungen einwandfrei möglich ist. So sind z.B. die Kosten für den Abfall einwandfrei aufzuteilen, wenn für jede Wohnung eine Mülltonne bereit gestellt wird und nicht für alle Wohnungen ein Sammelbehälter. Einwandfrei feststellbar sind auch die Anschlusskosten an eine Gemeinschaftsantennen- oder Satellitenanlage, da sich die im Haus vorhandenen Rundfunkgeräte leicht feststellen lassen.

Warmwasser- und Wärmekosten können hingegen nicht allein auf Grund von Messvorrichtungen einwandfrei ermittelt werden. Denn es entsteht ein nicht zu unterschätzender Anteil der Kosten unabhängig vom jeweiligen Verbrauch; so fällt ungefähr 1/3 der Brennstoffkosten unabhängig vom Verbrauch an. Zu den nicht durch den einzelnen Verbraucher beeinflussbaren Betriebskosten gehören zB. die Verluste der Wärmeerzeugungsanlage sowie die Leitungsverluste (vgl. zu allem Peruzzo, a.a.O., § 7 S. 52 und § 8 S. 67; Lammel, HeizkostenVO, 1990, § 9 Rn. 7; Voelskov in MünchKom. BGB, § 9 HeizkostenVO Rn. 1).

25

Auch nach dem Vorbringen der Beteiligten zu 1) und 2) können die Heizungs- und Warmwasserkosten nicht zu 100 % nach dem Ergebnis der Heizwärme- bzw. Warmwassermessgeräte berechnet werden. Sie meinen jedoch, soweit die Kosten nicht mit den vorhandenen Messeinrichtungen ermittelt werden könnten, sei "auf eine andere Weise" eine einwandfreie Verbrauchsfeststellung möglich. Dabei beziehen sie sich zur Ermittlung des Brennstoffverbrauchs der Warmwasseraufbereitungskosten aber nicht auf in der Gemeinschaftsordnung im einzelnen festgelegte Maßstäbe, sondern auf die oben genannte Zahlenwertgleichung, mit der in § 9 Abs. 2 HeizkostenVO der Brennstoffverbrauch zu errechnen ist, die in der Teilungserklärung jedoch nicht in Bezug genommen wird. Es bestehen aber keine Anhaltspunkte dafür, dass mit der Formulierung "einwandfrei feststellbar auf andere Weise" gemeint ist, dass auch auf mathematisch / naturwissenschaftliche Formeln zurückgegriffen werden soll, die Eingang in die HeizkostenVO gefunden haben, zumal die genannte Gleichung auch auf Erfahrungs- bzw. Schätzwerten beruht. So geht sie z.B. bei der Ermittlung der Kostenkonstante 2,5 von einem "mittleren" Wirkungsgrad der Heizungsanlage aus, der bei "etwa" 0,46 liegt, und nimmt die mittlere kalte Temperatur, die von der Temperatur des Warmwassers (tw) abgezogen wird, mit 10°C an (vgl. Peruzzo, a.a.O., § 9 S. 71).

26

Die Gemeinschaft verfügt daher nicht über Messvorrichtungen oder vergleichbare Mittel, mit denen entsprechend § 11 Nr. 4 der hier maßgeblichen Teilungserklärung die Kosten des Betriebs der zentralen Heizungs- und Warmwasserversorgung einwandfrei festzustellen wären.

27

Die Kammer hat ergänzend geprüft, ob die Wohnungseigentümer nachträglich dadurch eine Vereinbarung über die Abrechnung der Heizungs- und Warmwasserkosten geschlossen haben, dass sie im Rahmen der gemeinschaftlichen Verwaltung in den vergangenen Jahren diese Kosten zu 100 % nach Verbrauch abgerechnet haben sollen, wie die Beteiligten zu 1) und 2) behaupten. Es hat diese Frage zutreffend verneint, weil (1) es sich insoweit lediglich um eine tatsächliche Handhabung gehandelt habe, die nicht Gegenstand von Beratungen oder Verhandlungen innerhalb der Eigentümergemeinschaft gewesen sei, (2) die entsprechenden Abrechnungen nicht einmal Gegenstand einer Beschlussfassung durch die

28

Eigentümergeinschaft gewesen seien und (3) Abrechnungsbeschlüsse nicht ohne weiteres als rechtsgeschäftliche Vereinbarung der Wohnungseigentümer über den künftigen Verteilungsschlüssel gewertet werden könnten.

Da somit keine mit der Heizkostenverordnung in Einklang stehende Regelung über den Verteilungsschlüssel für Heiz- und Warmwasserkosten bestand, waren die Wohnungseigentümer nach §§ 3 Satz 2, 6 Abs. 4 HeizkostenVO, der ihnen ausdrücklich eine Beschlusskompetenz zuweist, iVm. § 21 Abs. 3 WEG berechtigt, durch einen Mehrheitsbeschluss erstmals eine Regelung zu treffen, die den gesetzlichen Vorgaben der Heizkostenverordnung entspricht (Palandt/Bassenge, BGB, 62. Aufl., § 16 WEG Rn. 25; Bärmann/Pick/Merle, WEG, 9. Aufl., § 16 Rn. 128). 29

Da das Rechtsmittel nicht erfolgreich ist, entspricht es der Billigkeit, die Gerichtskosten des Verfahrens der weiteren Beschwerde den Beteiligten zu 1) und 2) aufzuerlegen, § 47 Satz 1 WEG. 30

Im Hinblick auf die nach § 47 Satz 2 WEG zu treffende Entscheidung über die außergerichtlichen Kosten folgt der Senat der in Wohnungseigentumssachen anzuwendenden Regel, dass jeder Beteiligte seine Kosten zu tragen hat und eine Kostenerstattung nur ausnahmsweise stattfindet. Für eine Ausnahme fehlen vorliegend besondere rechtfertigende Gründe, zumal die Vorinstanzen divergierende Entscheidungen getroffen haben. 31

Die Wertfestsetzung beruht auf § 48 Abs. 3 WEG. 32