

Sondervergütung

Überblick

Die Verwaltervergütung ist auf normale Verwaltungstätigkeiten beschränkt und richtet sich in der Regel nach der Anzahl der Wohnungseinheiten. Die Höhe der Verwaltervergütung ist frei vereinbar. Anhaltspunkte für die Höhe der Vergütung bietet § 41 Abs. 2 der II. Berechnungsverordnung. Eigentümergemeinschaft und Verwalter können im Verwaltervertrag oder durch Beschluss für Sondertätigkeiten des Verwalters zusätzliche Vergütungen vereinbaren.

1 Zulässige Sondervergütungen

Fall-Beispiel

Gerichtliche Vertretung der Gemeinschaft durch den Verwalter

Macht der von den Wohnungseigentümern hierzu ermächtigte Verwalter Ansprüche der Wohnungseigentümer - ohne Einschaltung eines Rechtsanwalts - gerichtlich geltend, handelt es sich nicht um eine unerlaubte Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten. Vielmehr kann dem Verwalter hierfür von den Wohnungseigentümern eine Sondervergütung bewilligt werden, die er nach der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung (BRAGO) abrechnen darf (so die grundlegende Entscheidung des BGH vom 6.5.1993 (BGH 6.5.1993, NJW 1993 S. 1924f. = WE 1993 S. 308). Der Bundesgerichtshof hat klargestellt, dass eine solche Vergütungszusage in einem (angefochtenen) Eigentümerbeschluss mit den Grundsätzen **ordnungsmäßiger Verwaltung** (§ 21 Abs. 3 WEG) im Einklang steht.

Fall-Beispiel

Pauschalierte Aufwandsentschädigung

Hat der Verwalter nach dem Verwaltervertrag Ansprüche der Eigentümergemeinschaft auf rückständige Wohngelder für diese gerichtlich durchzusetzen, so kann ihm nach dem Beschluss des OLG Köln vom 9.7.1990, WE 1990 S. 212 eine pauschalierte Aufwandsentschädigung in Höhe der jährlichen Verwaltervergütung pro Einheit auch dann zugebilligt werden, wenn die Eigentümergemeinschaft im gerichtlichen Verfahren durch einen Rechtsanwalt vertreten wird. Das OLG Köln hat maßgeblich darauf abgestellt, dass die Vertretung der Wohnungseigentümer im gerichtlichen Einziehungsverfahren mit erheblichem Arbeits- und Kostenaufwand verbunden ist, vor allem dann, wenn das Verfahren mehrere Instanzen durchläuft.

Fall-Beispiel

Mahngebühr

Das Bayerische Oberste Landesgericht (BayObLG, WE 1991 S. 295, 296 f.) hat im Jahr 1990 eine Klausel in einem mehrheitlich beschlossenen Verwaltervertrag, wonach der Verwalter berechtigt ist, für Mahnschreiben eine Mahngebühr in Höhe von jeweils 5 DM zu verlangen, unter der Voraussetzung, dass ein Mahnschreiben wirklich erforderlich war, nicht beanstandet. Zur Begründung ist ausgeführt worden, das Mahnwesen sei für den Verwalter mit zusätzlicher Arbeit und Aufwendungen verbunden, die er sich gesondert vergüten lassen könne, wenn die Wohnungseigentümer ihm dies zugestehen.

Fall-Beispiel

Mahngebühr bei Rückstandkenntnis

In einer weiteren Entscheidung aus dem Jahr 1990 hat das Bayerische Oberste Landesgericht (BayObLG, WE 1991 S. 111) eine Mahngebühr als zusätzliche Verwaltervergütung von 10 DM zzgl. MWSt. für zulässig erachtet, allerdings einschränkend bemerkt, dass dem Verwalter die als Sondervergütung vereinbarte Mahngebühr dann nicht zustehen soll, wenn der betroffene Wohnungseigentümer infolge mangelhafter Abrechnung oder unzulänglicher oder unzutreffender Aufklärung durch den Verwalter die angemahnten Rückstände nicht kennen musste (BayObLG, WE 1991 S. 112). Das OLG Düsseldorf hat in Entscheidungen aus den Jahren 1996 (OLG Düsseldorf, Beschluss v. 3 Wx 442 /92; NZM 1999, 267) eine Verwaltergebühr pro Mahnung von 20 DM und 10 DM zuzüglich MWSt gebilligt (zur Bemessung der Mahngebühren vgl. Drasdo S. 77 m.N.). Wird dem Verwalter im Verwaltervertrag für die Mahnung eine Sondervergütung zugestanden, so darf im Rahmen ordnungsmäßiger Verwaltung nachträglich beschlossen werden, dass die Mahngebühr vom säumigen Wohnungseigentümer zu tragen ist.

Achtung

Kritik des Schrifttums

Diese Rechtsprechung zur Mahngebühr ist im Schrifttum auf Kritik gestoßen. Merle (bei Bärmann/Pick/Merle, § 26 Rdnr. 116 und § 27 Rdnr. 101, 132) sowie Hauger (bei Weitnauer § 26 Rdnr. 13) weisen darauf hin, dass die außergerichtliche Geltendmachung von Beitragsrückständen - insbesondere Zahlungsaufforderungen und Mahnungen - zu den dem Verwalter kraft Gesetzes (§ 27 Abs. 2 Nr. 1 WEG) obliegenden Aufgaben gehört. Daher sei ein Mehrheitsbeschluss, durch den der Verwalter zur Erhebung von Mahngebühren ermächtigt wird, fehlerhaft und anfechtbar.

Bub (bei Staudinger, § 26 WEG Rdnr. 268) will danach differenzieren, ob Mahngebühren bei Vertragsabschluss oder nach Abschluss des Verwaltervertrages beschlossen werden. Er meint, Mahngebühren könnten ohne Verstoß gegen die Grundsätze ordnungsmäßiger Verwaltung nur bei Vertragsabschluss, nicht aber danach beschlossen werden.

Fall-Beispiel

Nichtteilnahme am Lastschriftverfahren

Mehraufwandsentgelt:

Anerkannt ist, dass nicht nur in der **Teilungserklärung** (vgl. hierzu OLG Düsseldorf, WuM 1990 S. 46), sondern auch durch **Mehrheitsbeschluss** im Rahmen **ordnungsgemäßer Verwaltung** vorgesehen werden kann, dass dem Verwalter eine Einzugsermächtigung per Lastschrift zu erteilen ist (OLG Hamburg, WE 1998 S 380 f.). Nach dem Beschluss des OLG Düsseldorf vom 14.10.1998 (OLG Düsseldorf 14.10.1998, NZM 1999 S. 267) kann die Eigentümergemeinschaft darüber hinaus durch Mehrheitsbeschluss regeln, dass Wohnungseigentümer, die nicht am Lastschriftverfahren teilnehmen, ein Mehraufwandsentgelt von 5 DM pro Monat zu zahlen haben. Der Senat hat darauf abgestellt, dass der Verwalter einen erhöhten Kontrollaufwand hat, für dessen Ausgleich ein Betrag von monatlich 5 DM nicht unangemessen ist.

Unangemessene Sondervergütung:

Demgegenüber hat das Bayerische Oberste Landesgericht im Jahr 1995 (BayObLG, MDR 1996 S. 143) einen Eigentümerbeschluss, durch den ein Wohnungseigentümer deshalb zu einer zusätzlichen Vergütung an den Verwalter von monatlich 11,50 DM verpflichtet wird, weil er das Wohngeld nicht mittels Lastschriftverfahrens bezahlt, als nicht ordnungsgemäßer Verwaltung entsprechend beanstandet. Das Bayerische Oberste

Landesgericht hat gemeint, bei einem monatlich erhobenen Wohngeld von 24 DM halte sich eine Sondervergütung von 11,50 DM inkl. MWSt nicht mehr in angemessenem Rahmen.

Sondervergütung für vermietete Wohnungen:

Die Wohnungseigentümer können für den Fall der Vermietung von Eigentumswohnungen ein erhöhtes Verwalterhonorar beschließen. Das OLG Frankfurt hat im Jahr 1990 entschieden, dass ein **Mehrheitsbeschluss** ordnungsgemäßer Verwaltung entspricht, indem die Verwaltervergütung für vermietete Wohnungen gegenüber selbst genutzten Wohnungen um 5 DM angehoben wird (OLG Frankfurt, NJW-RR 1991 S. 659 = OLGZ 1991 S. 308 f.). Dies beruht auf der Erwägung, dass der Verwalter bei vermieteten Wohnungen erfahrungsgemäß einen Mehraufwand haben kann, der beispielsweise dadurch entsteht, dass der Verwalter, der nach **§ 27 Abs. 1 Nr. 1 WEG** für die Durchführung der Hausordnung zu sorgen hat, mit störenden Mietern und den vermietenden Wohnungseigentümern in Kontakt treten muss, um die Störungen abzustellen.

Zustimmung zur Veräußerung:

Für die Verwalterzustimmung zur Veräußerung gemäß **§ 12 Abs. 1 WEG** kann eine Sondervergütung in maßvoller Höhe vereinbart werden. Das Kammergericht Berlin (NJW-RR 1989, 975) hat ein Pauschalhonorar von 600 DM zzgl. MWSt für zulässig erachtet (vgl. auch Staudinger/Bub, § 26 WEG, Rdnr. 273).

Achtung

Keine Sondervergütung vom Erwerber

Es besteht jedoch Veranlassung darauf hinzuweisen, dass der Verwalter diese Sondervergütung nicht von dem Erwerber verlangen kann, da dieser im Zeitpunkt des Entstehens des Vergütungsanspruchs mangels Grundbuchumschreibung noch nicht Mitglied der Eigentümergemeinschaft ist. Drasdo (Seite 77 Fn. 119) stellt mit Recht darauf ab, dass andernfalls ein unzulässiger Vertrag zulasten Dritter vorläge.

Hinweis

Anspruch gegen die Gemeinschaft

Ergibt sich das Sonderhonorar nicht aus der Gemeinschaftsordnung als Anspruch des Verwalters gegen den Veräußerer, sondern wird es als Zusatzvergütung des Verwalters mehrheitlich beschlossen, so erwächst diesem nur ein Anspruch gegen die Gemeinschaft, d.h. alle Wohnungseigentümer, nicht aber allein gegen den veräußernden Wohnungseigentümer. Im Gesetz nicht vorgesehene Zahlungspflichten einzelner Wohnungseigentümer können nur durch Vereinbarung, nicht aber durch Mehrheitsbeschluss begründet werden (so zutreffend Bärmann/Seuß B 396 S. 599).

2 Unzulässige Sondervergütungen

Die folgende Darstellung befasst sich nicht mit den - zahlreichen - Fällen, in denen Sondervergütungen grundsätzlich zulässig, aber von der Rechtsprechung im Einzelfall allein wegen überhöhter Beträge beanstandet worden sind. Sie beschränkt sich vielmehr auf Vergütungsregelungen betreffende Eigentümerbeschlüsse, die wegen Verstoßes gegen die Grundsätze einer ordnungsmäßigen Verwaltung für ungültig erklärt worden sind.

Fall-Beispiel

Keine Pauschalgebühr nur für gerichtliches Mahnverfahren

Nach einem Beschluss des BayObLG vom 3.3.1988 (BayObLG 3.3.1988, NJW-RR 1988 S. 847) entspricht ein Eigentümerbeschluss, der einem Verwalter unter der alleinigen Voraussetzung der Einleitung eines gerichtlichen Mahnverfahrens eine Sondervergütung von 120 DM zubilligt, nicht **ordnungsmäßiger Verwaltung**. Nach Ansicht des BayObLG ist der angemessene Vergütungsrahmen überschritten, wenn für jedes Mahnverfahren unterschiedslos ein Betrag von 120 DM gewährt wird, ohne Rücksicht darauf, ob die Einleitung und Durchführung des Verfahrens im Einzelfall mit besonderem Aufwand verbunden ist oder nicht. In den Gründen dieser Entscheidung klingt an, dass eine Regelung, die den Gesichtspunkt des besonderen Zeit- und Arbeitsaufwandes in Rechnung stellt, indem sie dem Verwalter eine zusätzliche Vergütung für den Fall zuspricht, dass er gegen einen Wohnungseigentümer innerhalb eines bestimmten Zeitraums mehrmals wegen rückständigen Wohnungsgelds gerichtlich vorgehen muss, wohl zulässig sein würde (NJW-RR 1988 S. 848).

Fall-Beispiel

Keine Sondervergütung für normale Verwalterpflichten

Relativ häufig wird in der obergerichtlichen Rechtsprechung darauf abgestellt, dass die Zubilligung von Sonderhonoraren für Aufgaben, die zum normalen Pflichtenkreis des Verwalters gehören, nicht ordnungsmäßiger Verwaltung entspricht. So hat das BayObLG in einer Entscheidung aus dem Jahr 1985 eine Sondervergütung für Verwaltungstätigkeiten im Zusammenhang mit der Baubetreuung abgelehnt, wenn diese Tätigkeiten - wie in dem entschiedenen Fall - durch die normale Vergütung abgegolten sind (DWE 1985 S 124). Mit dieser Begründung ist auch eine Sondervergütung von 565 DM für Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Änderung des Vertrages über die Wartung der Aufzugsanlage als nicht gerechtfertigt angesehen worden (BayObLGZ 1985 S. 63, 69). Im gleichen Sinne hat jüngst das OLG Düsseldorf entschieden (OLG Düsseldorf 17.6.1998, ZMR 1998 S. 653). Danach ist es mit den Grundsätzen **ordnungsgemäßer Verwaltung** nicht vereinbar, dem Verwalter für Tätigkeiten, die zu seinem Pflichtenkreis gehören (im konkreten Fall: Schadensfeststellung; Eigentümerversammlung; Angebotseinholung; Auftragserteilung; Rechnungsprüfung; Zahlungsverkehr; Buchführung; Erhebung einer Sonderumlage), eine Sondervergütung zuzubilligen.

Fall-Beispiel

Keine Sondervergütung im Zusammenhang mit geringfügigen Instandsetzungsarbeiten

In einer weiteren Entscheidung vom 14.10.1998 (NZM 1999 S. 267) hat das OLG Düsseldorf festgestellt, dass ein Eigentümerbeschluss, dem Verwalter für Tätigkeiten im Zusammenhang mit Instandsetzungsarbeiten eine Zusatzvergütung von 5 % der Bausumme zuzubilligen, nicht ordnungsgemäßer Verwaltung entspricht, wenn es sich um relativ geringfügige Instandsetzungen, nämlich jeweils unter 5.000 DM, handelt. In den Gründen heißt es hierzu u.a.: "Die hier aufgeführten Leistungen sind überwiegend solche, die ohnehin zum Aufgabenkreis des Verwalters gehören. ... Instandsetzungen, die weniger als 5.000 DM kosten, sind nach heutigen Begriffen nicht "aufwendig", wenn man die Summe ins Verhältnis setzt zum Volumen der Wohnungseigentümergeinschaft von rund 22.000 DM. ... Für Tätigkeiten der Verwaltung bei solchen, relativ geringfügigen Maßnahmen ein Zusatzentgelt zu gewähren, entspricht vom Standpunkt eines vernünftig und wirtschaftlich denkenden Beurteilers nicht dem gemeinschaftlichen Interesse der Wohnungseigentümer."

Fall-Beispiel

Keine rückwirkende Erhöhung der Verwaltervergütung

Besondere Zurückhaltung ist, wie der folgende Fall zeigt, geboten, wenn erwogen wird, die Verwaltervergütung für die Vergangenheit zu erhöhen. Ein im Jahr 1994 gefasster Eigentümerbeschluss, die vertraglich vereinbarte Verwaltervergütung rückwirkend ab 1.10.1991 um mehr als 65 % zu erhöhen, ist vom OLG Düsseldorf mit Beschluss vom 17.6.1998 (OLG Düsseldorf, ZMR 1998 S. 653) beanstandet und für ungültig erklärt worden. Der Senat hat zur Begründung ausgeführt: „Die Erhöhung dieses Honorars auf 552 DM pro Wohnungseinheit und Jahr (mehr als 65 %) ist unangemessen. Sie dient in keiner Weise dem gemeinschaftlichen Interesse aller Wohnungseigentümer, vom Standpunkt eines vernünftigen und wirtschaftlich denkenden Beurteilers aus betrachtet und unter Berücksichtigung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse.“

Dies gilt insbesondere für den zurückliegenden Zeitraum ab 1. Oktober 1991. Zwar gibt es für die Vergütung eines Verwalters keine bestimmten Höchstsätze, die Vergütung unterliegt vielmehr der freien Vereinbarung, sie muss sich aber gleichwohl im Rahmen ordnungsgemäßer Verwaltung halten. Dabei mag die Koppelung des Verwalterhonorars an die Bestimmungen der Zweiten Berechnungsverordnung für die Zukunft, d.h. ab Beschlussfassung, noch angehen. Eine rückwirkende Erhöhung auch für die Zeit des bereits abgelaufenen Verwaltervertrages lässt sich aber mit den Grundsätzen ordnungsgemäßer Verwaltung nicht mehr vereinbaren. Dies gilt umso mehr, als - worauf das Landgericht zutreffend hingewiesen hat - auch nicht einmal ansatzweise besondere Leistungen des Verwalters erwähnt worden sind, die eine rückwirkende Erhöhung des Verwalterhonorars rechtfertigen könnten.“