

Berlin, den 24. Mai 2020

Stellungnahme
zu dem Entwurf der Bundesregierung für ein
Gesetz zur Förderung der Elektromobilität und zur Modernisierung des
Wohnungseigentumsgesetzes und zur Änderung von
kosten- und grundbuchrechtlichen Vorschriften
(Wohnungseigentumsmodernisierungsgesetz – WEMoG)

- Drucksache 19/18791 -

A. Allgemeine Einschätzung des Entwurfs

1. Gelungene technische Verbesserungen

1. Der Entwurf behebt mehrere konstruktive Schwächen des geltenden Wohnungseigentumsrechts. Nennen möchte ich hier zunächst die Wohnungseigentümergeinschaft als teilrechtsfähigen Verband. Sie hat der Bundesgerichtshof 2005 „entdeckt“. Der Gesetzgeber hat sie mit der WEG-Novelle von 2007 in Gestalt des heutigen § 10 Abs. 6 WEG in das Gesetz aufgenommen. Er hat aber versäumt, näher zu regeln, in welchem Verhältnis die WEG als Verband zum Verwalter und zu den Wohnungseigentümern steht. Dieses Versäumnis holt der Entwurf nun mit einem schlüssigen Konzept der WEG als Verband nach. Gegen dieses Konzept sind in der öffentlichen Diskussion Bedenken erhoben worden. Es wird eingewandt, dem Verwalter werde mehr Macht als früher und vor allem zu viel Macht eingeräumt. Dies trifft nicht zu. Man kann dies an der Regelung in § 27 Abs. 2 WEG-E plastisch ablesen. Hier werden die Befugnisse des Verwalters deutlich enger beschrieben als die Befugnisse eines Vorstands einer AG, des Geschäftsführers einer GmbH, des geschäftsführenden Gesellschafters einer Gesellschaft. Sie halten sich in den traditionellen Grenzen.

2. Positiv hervorzuheben ist auch die Grundstruktur der Regelungen über die baulichen Veränderungen, die verschiedene Gesichtspunkte bislang miteinander vermengten und auch offenließen, ob es überhaupt einen Anspruch auf Genehmigung baulicher Veränderungen gibt.

3. Die praktisch wichtigste Verbesserung ist die Umgestaltung der Beschlussmängelklagen von einem Mitgliederprozess der Wohnungseigentümer untereinander zu einem Verbandsprozess. Die geltende Regelung hat sich als ungemein streitanfällig erwiesen. Die geltenden Regelungen führen zu vernünftigen Ergebnissen nur, wenn man an zahlreichen Stellen wesentliche Prinzipien des Zivilprozesses aufgibt. Das ist mit der Umstellung auf den Verbandsprozess nicht mehr nötig und wird sicher zur Vermeidung unnötiger Prozesse führen.

2. Förderung der Interessen von Menschen mit Behinderungen und technischer Innovationen

Das geltende Recht trägt den Bedürfnissen von Menschen mit Behinderungen nicht hinreichend Rechnung. Zwar können kleinere bauliche Veränderungen, die ihnen das Leben erleichtern, bewilligt werden. Alles andere bereitet aber große Schwierigkeiten, weil das Wohnungseigentumsgesetz darauf bislang nicht eingestellt ist. Das ändert der Entwurf, was uneingeschränkt zu begrüßen ist. Wichtig ist auch, dass den interessierten Wohnungseigentümern die Möglichkeit eröffnet wird, in der Wohnungseigentumsanlage Ladestationen für Elektrofahrzeuge, Einrichtungen der Einbruchsicherung und Anschlüsse an schnelle Telekommunikationsnetze einzurichten.

3. Bauliche Veränderungen

Das Ziel des Gesetzes, den Modernisierungstau in vielen Wohnungseigentumsanlagen zu beheben, ist uneingeschränkt zu begrüßen. Richtig ist auch, dazu die geltende Regelung in § 22 BGB zu überdenken, die sich als unglücklich erwiesen hat. Die Regelungsvorschläge im Einzelnen müssen aus meiner Sicht aber noch ergänzt werden, da sie ohne solche Ergänzungen ungewollt den Modernisierungstau nicht auflösen, sondern ganz im Gegenteil sogar noch verstärken. Im Ergebnis bleibt der Entwurf nämlich hinter dem zu Recht als verbesserungsbedürftig erkannten geltenden Recht zurück. Das lässt sich jedoch durch einige kleine Ergänzungen vermeiden.

B. Übersicht über die vorgeschlagenen Änderungen

Entsprechend der Reihenfolge der Regelungsvorschläge des Entwurfs schlage ich folgende Änderungen vor:

1. Mehrfachparker – Art. 1 Nr. 5 Buchstabe a WEMoG-E (Änderung § 3 Abs. 1 WEG)

Der vorgesehene neue § 3 Absatz 1 Satz 2 wird wie folgt gefasst:

„Stellplätze mit Ausnahme von Stellplätzen auf Mehrfachparkanlagen sowie Mehrfachparkanlagen als solche gelten als Räume im Sinne des Satzes 1.“

2. Wohnungseigentümerklage – Art. 1 Nr. 10 WEMoG-E (Änderung von § 9b WEG-E)

Dem neuen § 9b wird folgender Absatz 3 angefügt:

„(3) Ein Wohnungseigentümer kann von dem Verwalter die Vornahme der zur Umsetzung eines bestandskräftigen Beschlusses der Wohnungseigentümer erforderlichen Maßnahmen verlangen, wenn der Verwalter das zur Umsetzung des Beschlusses Erforderliche trotz Aufforderung seitens des Wohnungseigentümers nicht in angemessener Zeit veranlasst hat.“

3. Beschlüsse aufgrund von Vereinbarungen – Art. 1 Nr. 12 Buchstabe d (Änderung von § 10 Abs. 3 WEG)

Dem § 10 Absatz 3 wird nach dem neuen Satz 2 folgender Satz 3 angefügt:

„Satz 1 gilt für Beschlüsse, die aufgrund von Vereinbarungen gefasst werden, nicht, wenn im Grundbuch ein Hinweis auf diese Möglichkeit eingetragen ist oder vor dem Antrag auf Eintragung des Sondereigentümers in das Grundbuch eingetragen wird.“

4. Bauliche Veränderungen – Art. 1 Nr. 20 (Neufassung von §§ 19-22 WEG)

a) § 20 WEG-E wird wie folgt geändert:

aa) Dem Absatz 1 wird folgender Satz angefügt:

„Für Maßnahmen der modernisierenden Instandsetzung im Sinne des § 19 Absatz 2 Nr. 2 verbleibt es bei den Vorschriften des § 18.“

bb) Absatz 4 wird wie folgt gefasst:

„(4) Bauliche Veränderungen, die die Wohnanlage grundlegend umgestalten, bedürfen der Zustimmung aller Wohnungseigentümer. Bauliche Veränderungen, die einen oder mehrere Wohnungseigentümer gegenüber anderen unbillig benachteiligen, dürfen nur mit dessen oder deren Zustimmung beschlossen oder gestattet werden; sie können nur unter dieser Voraussetzung verlangt werden.“

b) § 21 WEG-E wird wie folgt geändert:

In § 21 Absatz 2 werden am Ende der Nummer 1 das Wort „oder“ gestrichen und nach Nummer 1 folgende Nummer 1a eingefügt:

„1a. die der Modernisierung entsprechend § 555b Nummer 1 bis 5 Bürgerlichen Gesetzbuchs, den in § 20 Absatz 2 dieses Gesetzes bezeichneten Zwecken oder der Anpassung des gemeinschaftlichen Eigentums an den Stand der Technik dienen und mit einem nach der Eigenart der Wohnanlage, den Möglichkeiten der Wohnungseigentümer und dem zu erwartenden Nutzen vertretbaren Aufwand verbunden sind., oder“

5. Umlaufverfahren – Art. 1 Nr. 21 Buchstabe b (Änderung von § 23 WEG)

Nr. 21 Buchstabe b WEMoG-E wird wie folgt gefasst:

„b) In Absatz 3 werden in dem bisherigen Satz 1 das Wort „schriftlich“ durch die Wörter „in Textform“ ersetzt und folgende Sätze angefügt:

„Ohne Versammlung ist ein Beschluss der Wohnungseigentümer ferner gültig, wenn alle Wohnungseigentümer beteiligt wurden, die bis zu dem von dem Verwalter bestimmten Termin an der Abstimmung teilnehmenden Wohnungseigentümer mehr als die Hälfte der Miteigentumsanteile, berechnet nach der im Grundbuch eingetragenen Größe dieser Anteile, vertreten und der Beschluss mit der erforderlichen Mehrheit gefasst wurde. Die Wohnungseigentümer können durch Stimmenmehrheit beschließen, dass die Regelung in Satz 2 für einen bestimmten Zeitraum oder auf Dauer keine Anwendung finden oder wieder Anwendung finden soll.“

6. Nichtigkeitsklage des Verwalters – Art. 1 Nr. 30 (Äderung von § 44 WEG-E)

§ 44 Absatz 1 WEG-E wird folgender Satz angefügt:

„Nichtigkeitsklage kann auch der Verwalter erheben.“

C. Erläuterung des Änderungsbedarfs

Nachfolgend erläutere ich den Änderungsbedarf. Dabei beginne ich anders als in der Übersicht mit den sachlich gewichtigen Änderungsvorschlägen und schließe danach die Erläuterung der eher technischen Vorschläge an.

I. Zu B 1. - Mehrfachparker

In § 3 Abs. 1 S. 2 WEG-E wird vorgesehen, Teileigentum an Stellplätzen zu begründen. Nach der Begründung soll das ausdrücklich auch für Stellplätze für Mehrfachparkanlagen gelten. Der BGH hat in seiner Stellungnahme darauf hingewiesen, dass speziell diese Regelung wenig zweckmäßig ist. Sie führte zu einer gespaltenen Verwaltungszuständigkeit für solche Mehrfachparkanlagen, die sachlich wenig sinnvoll und überaus streitträchtig ist. Es wäre nämlich Aufgabe der einzelnen Wohnungseigentümer, sich um die Instandhaltung der Stellplätze auf diesen Parkanlagen zu kümmern, wobei streitig ist, welche Teile der Anlage eigentlich den Stellplatz ausmachen. Demgegenüber hätte sich der Verwalter der Wohnungseigentumsanlage um die restlichen Teile der Mehrfachparkanlage zu kümmern (vgl. BGH, Urteil vom 22. März 2019 - V ZR 145/18, ZWE 2019, 322 Rn. 10-12). Die sachgerechte Lösung wäre, dass Mehrfachparkanlagen nur insgesamt zu Teileigentum gemacht werden können, an dem dann die Wohnungseigentümer mit Stellplätzen auf dem Mehrfachparker Miteigentümer sind.

II. Zu B. 2. - Wohnungseigentümerklage

1. In der Beschreibung der Rolle der WEG hat sich in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ein Wandel vollzogen. Während der BGH es zunächst als Aufgabe der WEG angesehen hatte, die Beschlüsse der Wohnungseigentümer auszuführen, hat er diese Aufgabe in jüngerer Zeit als originäre Aufgabe des Verwalters angesehen. Das führte auch zu einer Veränderung der Haftung. Während die Haftung für Fehler bei der Ausführung von Beschlüssen bislang neben dem Verwalter auch die WEG als Verband traf, haftet jetzt für Ausführungsfehler allein der Verwalter, nicht der Verband. Zum Ausgleich hat der BGH dem einzelnen Wohnungseigentümer einen Anspruch gegen den Verwalter auf Durchführung der gefassten Beschlüsse eingeräumt (BGH, Urteil vom 8. Juni 2018 - V ZR 125/17, BGHZ 219, 60 Rn. 24). Der Sache nach ist das eine actio pro societate, weil der Erfüllungsanspruch aus dem Verwaltervertrag herrührt und aus diesem Erfüllungsansprüche an sich nur der WEG als Verband zustehen können.

2. Der Entwurf schlägt nun sachlich konsequent und richtig vor, die Durchführung der Beschlüsse als Aufgabe des Verbands anzusehen. Die praktische Durchführung obliegt natürlich nach wie vor dem Verwalter, der dazu mit der WEG als Verband den Verwaltervertrag schließt. Das legt es nahe, den in der Rechtsprechung des BGH entwickelten eigenen Erfüllungsanspruch des Wohnungseigentümers gegen den

Verwalter aufzugeben. Diese Entscheidung ist bei einigen Verbänden auf Kritik gestoßen. Diese Kritik ist dogmatisch unberechtigt, weil die Erfüllungsansprüche aus dem Verwaltervertrag nur der WEG als Verband zustehen. Sie hat aber eine praktische Berechtigung. Es ist nämlich, worauf auch der BGH in seiner Stellungnahme hingewiesen hat, für den einzelnen Wohnungseigentümer mühsam, die zügige Umsetzung von Beschlüssen gegen den Verwalter durchzusetzen, wenn dieser wenig Umsetzungseifer zeigt. Das trifft den Wohnungseigentümer dann besonders hart, wenn Mängel des Gemeinschaftseigentums beseitigt werden sollen, unter denen er besonders leidet. Beispiel ist die Beseitigung von Feuchtigkeitsschäden, die die Wohnung des Wohnungseigentümers unbewohnbar machen.

Der BGH hat deshalb angeregt, die Beibehaltung des Erfüllungsanspruchs des einzelnen Wohnungseigentümers gegen den Verwalter trotz der Änderung der Aufgabenverteilung zu erwägen. Diese Anregung greife ich auf und schlage vor, diesen Anspruch als Anspruch pro societate beizubehalten. Dabei habe ich mich von dem Beispiel des französischen Rechts inspirieren lassen, das in Artikel 1843-5 Abs. 1 fr. Code Civil 1988 das Recht der Gesellschafter eingeführt hat, gegen die Geschäftsführer für die Gesellschaft eine Schadensersatzklage zu erheben. Art. 1843-5 Abs. 1 fr. Code Civil lautet:

Outre l'action en réparation du préjudice subi personnellement, un ou plusieurs associés peuvent intenter l'action sociale en responsabilité contre les gérants. ... (Außer dem Ersatz persönlicher Schäden können ein oder mehrere Gesellschafter für die Gesellschaft eine Schadensersatzklage gegen Geschäftsführer anstrengen...).

III. Zu B 3. - Beschlüsse aufgrund von Vereinbarungen

Nach dem Entwurf sollen künftig nicht nur Änderungen der Vereinbarungen der Wohnungseigentümer im Grundbuch einzutragen sein, sondern auch Beschlüsse der Wohnungseigentümer, die auf Vereinbarungen beruhen. Die Eintragung bereitet vor allem bei größeren Eigentumswohnungsanlagen erhebliche Schwierigkeiten. In solchen Anlagen werden Wohnungen häufig veräußert, ohne dass die Verwaltungen und die bei den WEG-Versammlungen anwesenden Wohnungseigentümer hiervon Kenntnis erlangen. Die Neuregelung führt dazu, dass auch Beschlüsse, die auf Vereinbarungen beruhen, nicht wirksam werden, wenn bei Stellung des Antrags auf Eintragung eines solchen Beschlusses bereits ein Eigentumswechsel beantragt ist. Das scheint mir nicht sachgerecht zu sein. Denn die Wohnungseigentümer werden dann Schwierigkeiten haben, Beschlusskompetenzen aus solchen Vereinbarungen überhaupt zu nutzen. Solche Beschlusskompetenzen halte ich nicht für grundsätzlich bedenklich. Sie werden von den Notaren in aller Regel vorgeschlagen, um eine sachgerechte Verwaltung zu ermöglichen. Die Wirkung solcher Beschlüsse gegenüber Sonderrechtsnachfolgern einzelner Wohnungseigentümer sollte nicht in jedem Fall ausgeschlossen werden, wenn der Antrag auf Eintragung der Sonderrechtsnachfolge bei Stellung des Antrags auf Eintragung des Beschlusses bereits eingegangen ist. Sie sollte in solchen Fällen eintreten, wenn im Grundbuch ein ausdrücklicher Hinweis auf die entsprechende Beschlusskompetenz eingetragen ist. Denn eine solche Eintragung hätte dieselbe Wirkung wie ein Widerspruch, der das Vertrauen auf den Grundbuchstand in dem mit dem Widerspruch behafteten Punkt ausschließt.

IV. Zu B 4. - Bauliche Veränderungen

1. Im Ausgangspunkt zutreffend gibt der Entwurf den bisher in § 22 Abs. 1 WEG niedergelegten Grundsatz auf, dass bauliche Veränderungen des gemeinschaftlichen

Eigentums von den Wohnungseigentümern nur einstimmig beschlossen oder genehmigt werden können. Der Gesetzgeber hat schon bei Erlass des WEG im Jahr 1951 erkannt, dass diese Regelung zu einer „Versteinerung“ der Wohnanlage führen kann. Er hat deshalb von Anfang an die heute in § 16 Abs. 6 WEG enthaltene Regelung vorgesehen, dass die Wohnungseigentümer den Beschluss über eine bauliche Veränderung im Wege der Enthaltung passieren lassen und dabei eine Beteiligung an den Kosten, aber auch an dem Nutzen, vermeiden können. Das hat nicht verhindern können, dass sich recht schnell ein erheblicher Modernisierungstau bei WEG-Anlagen aufbaute. Auch die Maßnahmen, die der Gesetzgeber zum Abbau des Modernisierungstaus in der Novelle von 2007 vorgesehen hat, haben den ihnen zugedachten Effekt nicht erreicht. Bauliche Veränderungen bedürfen jetzt zwar nicht mehr der Zustimmung von Wohnungseigentümern, die durch die bauliche Maßnahme keinen Nachteil erleiden, der über das zum gedeihlichen Zusammenleben erforderliche Maß hinausgeht. Es ist auch möglich, gegen den Willen einzelner Wohnungseigentümer Modernisierungsmaßnahmen zu beschließen, wenn dafür eine doppelt qualifizierte Mehrheit von $\frac{3}{4}$ der anwesenden Wohnungseigentümer und der Hälfte der Miteigentumsanteile erzielt wird. Beide Maßnahmen laufen weitgehend leer. Der Begriff des Nachteils ist so weit, dass die Zustimmung aller Wohnungseigentümer normalerweise doch erforderlich ist. Die doppelt qualifizierte Mehrheit für Modernisierungsmaßnahmen wird in der Regel schon deshalb verfehlt, weil ein erschreckend hoher Anteil von Wohnungseigentümern an der Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums keinerlei Interesse hat und nicht zur Wohnungseigentümersammlung erscheint. Die einzige Maßnahme aus der WEG-Novelle von 2007, die einen wichtigen, wenn auch nicht ausreichenden Beitrag zur Auflösung des Modernisierungstaus leistet, ist die Regelung in § 22 Abs. 3 WEG. Danach können modernisierende Instandsetzungen mit einfacher Mehrheit beschlossen werden, wenn sie den Grundsätzen ordnungsmäßiger Verwaltung entsprechen.

2. Der Grundgedanke des Entwurfs, die Beschlussfassung mit einfacher Mehrheit nicht nur für modernisierende Instandsetzungen, sondern für alle bauliche Veränderung zuzulassen, hat Charme. Es gibt auch gute Gründe dafür, zwischen der Beschlussfassung über die bauliche Maßnahme und der Kostentragungspflicht zu unterscheiden. Sie ist in § 16 Abs. 6 WEG im Grunde schon von Anfang an angelegt. Allerdings müssen die Aufgabe des Einstimmigkeitsprinzips und die Einführung einer Beschlussfassung durch einfache Mehrheit mit Instrumenten zum Schutz der schwächeren Wohnungseigentümer begleitet werden. Der Gesetzgeber hatte bisher den Schutz der schwächeren Wohnungseigentümer durch höhere Mehrheiten zu erreichen versucht, dadurch aber den Abbau des Modernisierungstaus verfehlt. Es macht deshalb Sinn, den Regelungsansatz in § 16 Abs. 6 WEG auszubauen und den Schutz der schwächeren Wohnungseigentümer über die Regelung der Kostenbeteiligung zu erreichen. Das ist das Ziel von § 21 WEG-E.

3. Dieses Ziel wird der neue Ansatz aber deshalb nicht erreichen, weil er, wie ausgeführt, ungewollt eine noch viel stärkere Bremswirkung erzeugt als das geltende Recht. Nach dem vorgeschlagenen § 21 WEG-E soll nämlich wie im geltenden § 16 Abs. 6 WEG im Grundsatz nur der die Kosten einer baulichen Veränderung tragen, der für diese Maßnahme gestimmt hat oder in dessen Individualinteresse sie liegt, § 21 Abs. 1 und 3 WEG-E. Während dieses Prinzip im geltenden Recht aber nur bei Sonderbedarfen zur Anwendung kommt, soll dieses Prinzip nach dem Entwurf für alle baulichen Veränderungen gelten, ganz gleich, ob es sich dabei um eine modernisierende Instandsetzung oder um eine Modernisierung im Interesse aller Wohnungseigentümer oder um Maßnahmen handelt, die nur im Interesse einzelner

Wohnungseigentümer liegen. Dieses Prinzip lässt erwarten, dass sich jeder Wohnungseigentümer überlegt, ob er einer baulichen Maßnahme zustimmt oder überhaupt zur Wohnungseigentümerversammlung erscheint, bei der solche Maßnahmen beschlossen werden sollen. Denn er muss davon ausgehen, dass er bei einer Zustimmung mit den anderen Zustimmenden die Kosten der Maßnahme mit den anderen Zustimmenden zu tragen hat und nicht nur diejenigen von den Kosten befreit sind, die dagegen gestimmt haben, sondern auch die, die gar nicht erst erschienen sind. Das wird in einem Teil der Fälle durch die Regelung in § 21 Abs. 2 WEG-E kompensiert, wonach diejenigen, die die Kosten allein zu tragen haben, auch alleine den Nutzen ziehen dürfen. Diese Regelung funktioniert aber nur, wenn die Maßnahme einen solche individuellen Nutzen nur einzelner Wohnungseigentümer erzeugen kann. Das ist aber gerade bei den teuren Modernisierungsmaßnahmen nicht der Fall. Von der Reparatur des Dachs der Anlage, der Anbringung von Wärmedämmung an den Außenwänden, von der Ertüchtigung der Telekommunikationsverbindungen oder einem einbruchshemmenden Zaun um das Gelände profitieren immer alle Wohnungseigentümer. Wenn sich dann aber nicht auch alle Wohnungseigentümer an den Kosten beteiligen, werden sich die an sich modernisierungswilligen Wohnungseigentümer zurückhaken. Im Ergebnis wird dieses Prinzip den Modernisierungstau deshalb eher verstärken als abbauen.

4. Daran ändert auch die Regelung in § 22 Abs. 2 WEG-E nichts entscheidend. Sie sieht zwar eine Beteiligung aller Wohnungseigentümer an den Kosten baulicher Veränderungen vor, die der Anpassung der Anlage an den Zustand dient, der bei Anlagen vergleichbarer Art in der Umgebung üblich ist oder deren Kosten sich innerhalb eines angemessenen Zeitraums amortisieren. Diese Regelung hilft in den vermutlich nicht sehr zahlreichen Fällen, in denen eine Wohnungsanlage inmitten vergleichbarer Anlagen hinter dem dort erreichten Modernisierungsstand zurückgeblieben ist. Sie hilft aber gerade dort nicht, wo der Bedarf am größten ist. Das sind vor allem die Wohnsiedlungen aus den 50er bis 80er Jahren, die insgesamt nicht modernisiert worden sind und bei einer sehr häufig anzutreffenden heterogenen Bebauung, wo sich weder Anlagen vergleichbarer Art noch die Üblichkeit der vorgesehenen Maßnahmen wird feststellen lassen.

5. Auch der zweite in § 21 Abs. 2 WEG-E vorgesehene Anwendungsfall einer anteiligen Kostenbeteiligung aller Wohnungseigentümer wird nicht reichen, um den Modernisierungstau entscheidend zu verringern. Er setzt nämlich voraus, dass sich die individuellen Kosten der Maßnahme in einem angemessenen Zeitraum amortisieren. Es gibt Maßnahmen, bei denen sicher feststellbar ist, dass sie sich in 10 bis 30 Jahren amortisieren. Bei vielen Maßnahmen lässt sich dies aber nicht oder nicht sicher feststellen. Über dieses Problem hilft auch der Hinweis der Begründung nicht hinweg, dass die Wohnungseigentümer mit der Maßnahme zugleich auch das Vorliegen der Voraussetzungen von § 21 Abs. 2 WEG-E feststellen sollten. Das könnte zwar dazu führen, dass ein Beschluss bestandskräftig wird, bei dem diese Voraussetzungen nicht vorliegen, obwohl eine solche Änderung nach § 21 Abs. 5 S. 2 WEG-E unzulässig wäre. Würde ein solcher Beschluss aber angefochten, müsste die Amortisationsfähigkeit der Maßnahme jedenfalls sachverständig aufgeklärt werden, weil die Wohnungseigentümer nach dem erwähnten § 21 Abs. 5 S. 2 WEG-E nicht das Recht haben, zulasten einzelner Wohnungseigentümer von § 21 Abs. 2 WEG-E abzuweichen.

6. Die in § 20 Abs. 2 WEG-E aufgeführten Maßnahmen könnten jedenfalls nicht als Maßnahmen der Gemeinschaft mit einer gemeinschaftlichen Kostenbeteiligung beschlossen werden, weil die Voraussetzungen von § 21 Abs. 2 WEG-E nicht vorliegen. Solche Anlagen werden die umgebenden Wohnungseigentumsanlagen nicht

aufweisen. Ihre Amortisierbarkeit wird sich in der Regel nicht oder jedenfalls nicht sicher feststellen lassen, wenn sie denn überhaupt gegeben ist.

7. Wegen dieser Defizite wird der Entwurf ein wesentliches Ziel, nämlich den Abbau des Modernisierungsstaus, nicht erreichen. Dieser Nachteil lässt sich vermeiden, indem man zwei Elemente des geltenden Rechts aufgreift.

8. Das ist zunächst die modernisierende Instandsetzung. Auf sie sind schon nach geltendem Recht die strengen Bestimmungen über bauliche Veränderungen nicht anwendbar. Sie können vielmehr nach § 21 Abs. 3 WEG mit einfacher Mehrheit und Kostenbeteiligung aller Wohnungseigentümer beschlossen und durchgeführt werden. Diese Regelung bietet gerade heute erhebliche Modernisierungschancen. Ein Grund, diese Regelung aufzugeben, ist nicht ersichtlich. Es spricht im Gegenteil alles dafür, sie beizubehalten. Die Regelung im geltenden § 21 Abs. 3 WEG sollte deshalb inhaltlich unverändert mit den erforderlichen redaktionellen Anpassungen in § 20 Abs. 1 WEG-E aufgenommen werden

9. Nach geltendem Recht können Modernisierungsmaßnahmen zwar mit doppelt qualifizierter Mehrheit, aber dann immerhin unter Kostenbeteiligung aller Wohnungseigentümer, beschlossen werden. Bei der Definition der Modernisierungsmaßnahmen folgt der Gesetzgeber bislang – anders als das in § 21 Abs. 2 Nr. 1 WEG-E vorgesehen ist – dem Modell des Mietrechts, das eine Umlage von Teilen der Kosten solcher Maßnahmen auf den Mieter regelt. Es erscheint mir zweckmäßig, auch Modernisierungsmaßnahmen in § 21 Abs. 2 WEG-E zusätzlich als einen Fall aufzunehmen, in dem sich alle Wohnungseigentümer an den Kosten der Maßnahme zu beteiligen haben. Da solche Modernisierungsmaßnahmen von dem Gesetzgeber als generell wünschenswert angesehen werden, sollten sie jedenfalls dann zu einer Kostenbeteiligung aller Wohnungseigentümer führen, wenn sie sich mit einem nach der Eigenart der Wohnanlage, den Möglichkeiten der Wohnungseigentümer und dem zu erwartenden Nutzen vertretbaren Aufwand realisieren lassen.

10. In der Regelung in § 20 Abs. 4 WEG-E scheint mir ein Redaktionsversehen unterlaufen zu sein. Mit dieser Regelung soll eine Schranke für bauliche Veränderungen übernommen zu werden, die im geltenden § 22 Abs. 2 WEG für Modernisierungsmaßnahmen vorgesehen ist. Das ist inhaltlich nicht zu beanstanden, wenn man dem vorstehenden Vorschlag folgt, modernisierende Instandsetzungen aus dem Regelungskomplex auszunehmen, für die auch die Schranke in § 22 Abs. 2 WEG bislang nicht gilt. Die gewählte Formulierung führt aber dazu, dass eine grundlegende Umgestaltung der Wohnanlage selbst dann nicht beschlossen werden dürfte, wenn alle Wohnungseigentümer zustimmen. Das ist bei Modernisierungsmaßnahmen nach geltendem Recht nicht der Fall und ist sicher nicht beabsichtigt. Mit dem obenstehenden Vorschlag für eine Neufassung kann dieses Redaktionsversehen behoben werden.

V. Zu B 5. - Stärkung des Umlaufverfahrens

1. Das Umlaufverfahren spielt im Wohnungseigentumsrecht bislang kaum eine Rolle. In § 23 Abs. 3 WEG ist nur bestimmt, dass ein Beschluss im Umlaufverfahren wirksam ist, wenn ihm alle Wohnungseigentümer zustimmen. Dabei soll es nach dem Entwurf im Kern auch bleiben; statt der schriftlichen soll allerdings eine Zustimmung in Textform ausreichen. Es bleibt aber beim Einstimmigkeitsprinzip.

2. Daran ist von Seiten einiger Verbände Kritik geübt worden. Hintergrund dieser Kritik ist das wachsende Desinteresse der Wohnungseigentümer an der Teilnahme an Eigentümerversammlungen. Es gibt zwar immer noch viele Wohnungseigentümergeinschaften, für deren Mitglieder es eine Selbstverständlichkeit ist, an der WEG-Versammlung teilzunehmen. Es ist aber zu beobachten, dass viele Eigentümer an der Wohnungseigentümerversammlung nicht oder kaum noch teilnehmen. Das mag in einem Teil der Fälle damit zu erklären sein, dass die Wohnungseigentümer die Verwaltung der Anlage nicht als Wahrnehmung ihrer Eigentümerrechte, sondern als Dienstleistung des Verwalters ansehen. Viele Wohnungseigentümer werden aber auch trotz an sich bestehenden Interesses einer Teilnahme an der Versammlung aus beruflichen Gründen nicht an der Versammlung teilnehmen können. Mit welchen Instrumenten gerade die zuletzt genannte Gruppe von Wohnungseigentümern für eine aktive Teilnahme an der gemeinschaftlichen Verwaltung des Eigentums zurückgewonnen werden können, bedarf eingehender Prüfung, die nach meiner Einschätzung im vorliegenden Gesetzgebungsverfahren nicht geleistet werden kann.

3. Mir scheint aber die Forderung berechtigt, das Instrument von Umlaufbeschlüssen im WE-Recht zu stärken. Als Modell dafür bietet sich die Regelung an, die der Gesetzgeber in Artikel 2 § 5 Abs. 2 des Gesetzes zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie in Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht vom 27. März 2020 (BGBl. I S. 569) gefunden hat. Ich schlage vor, in Anlehnung an diese Regelung das Umlaufverfahren zuzulassen, wenn alle Wohnungseigentümer beteiligt werden, die an der Abstimmung teilnehmenden Wohnungseigentümer mehr als die Hälfte die der Miteigentumsanteile vertreten und der Beschluss die erforderliche Mehrheit findet. Das Quorum entspricht der derzeitigen Regelung über die Beschlussfähigkeit der WEG in § 25 Abs. 3 WEG.

4. Da die Regelung in dem erwähnten Gesetz für das Vereinsrecht nur für das Jahr 2020 gelten soll, schlage ich zusätzlich vor, den Wohnungseigentümern die Möglichkeit zu eröffnen, durch Mehrheitsbeschluss zu entscheiden, ob sie diese Möglichkeit vorübergehend oder ganz aufgeben oder wieder einführen wollen.

VI. Zu B 6. Nichtigkeitsklagen des Verwalters

1. Der Entwurf hat sich in § 44 Abs. 1 S. 1 WEG-E dafür entschieden, die bisher bestehende Möglichkeit zu streichen, dass der Verwalter der Anlage gegen einen Beschluss der Wohnungseigentümer eine Beschlussmängelklage erhebt. Das ist problematisch, wenn es nicht um Anfechtungs-, sondern um Nichtigkeitsgründe geht. Der Entwurf verteidigt den Ausschluss auch der Nichtigkeitsklage des Verwalters mit dem Argument, er sei nach §§ 134, 275 Abs. 1 BGB wegen Gesetzesverstößes von der Verpflichtung der Umsetzung eines solchen nichtigen Beschlusses befreit.

2. Das ist zwar richtig, verkürzt aber das Problem. Es mag Fälle geben, in denen einem Beschluss der Wohnungseigentümer die Nichtigkeit auf der Stirn geschrieben steht. In der Mehrzahl der Fälle wird das gerade bei der starken Ausdifferenzierung des Wohnungseigentumsrechts nicht der Fall sein. Es erscheint deshalb angemessen, dem Verwalter die Nichtigkeitsklage weiter zu ermöglichen.