

14. Kölner Verwalterforum

**Verwaltung per Internet,
von der E-Mail bis zur Online-Versammlung –
ist das technisch Machbare auch zulässig?**

Prof. Dr. Florian Jacoby
Köln, 16. Februar 2013

- Andere Branchen
 - Banken
 - Messdienstleister
- Kunden
 - Erwartungen
 - Skepsis, Sorgen
- Mitbewerber
- Softwareanbieter
- Rechtsverkehr
 - Elektronische Register
 - Elektronische Form

- Werbung, Allgemeine Informationen, Formulare
- Ablage anlagenbezogener Informationen
- Aktuelle anlagenbezogene Informationen
- Korrespondenz mit den Eigentümern
- Einsichtnahme der Eigentümer, insbesondere Beschluss-Sammlung
- Beschlüsse außerhalb der Eigentümerversammlung
- Eigentümerversammlung
- „Online-Versammlung“

- Akzeptanz
- Kosten
- Software/Know-how
- Rechtliche Vorgaben

- Grundfragen
 - Wirksamwerden von Erklärungen (Zugang)
 - Form
 - Akzeptanz/Einführung in der Eigentümergemeinschaft
- Einzelfragen
 - Informationen an Eigentümer via E-Mail/Online-Portal
 - Beschlüsse ohne Versammlung
 - Klassische Eigentümerversammlung
 - Online-Versammlung

- Der Verwalter erhält vom Beiratsvorsitzenden eine Liste mit den E-Mail-Adressen aller Eigentümer.
- Zur Ladung zur Eigentümerversammlung übermittelt der Verwalter an diese E-Mail-Adressen die Ladung.
- Anlagen fügt er der E-Mail als PDF bei.
- Gegen die Wirksamkeit der Ladung wird eingewendet,
 - dass die Form nicht eingehalten sei,
 - dass ein Eigentümer von der Ladung keine Kenntnis genommen hat, weil er selten in sein E-Mail-Postfach schaue,
 - dass wegen des großen PDF-Anhangs die E-Mail bei einem Eigentümer nicht in sein Postfach gelangt sei.

Eine Erklärung wird wirksam, wenn sie

- erstens ihrem Empfänger zugeht, d.h. so in den Machtbereich des Empfängers gelangt, dass vom ihm zu erwarten ist, dass er sie zu Kenntnis nimmt,
- zweitens die vom Gesetz (ausnahmsweise) vorgeschriebene Form wahrt.

- **§ 24 Abs. 4 Satz 1 WEG**
Die Einberufung erfolgt in Textform.
- **§ 126b BGB**
Ist durch Gesetz Textform vorgeschrieben, so muss die Erklärung in einer Urkunde oder auf andere zur dauerhaften Wiedergabe in Schriftzeichen geeignete Weise abgegeben, die Person des Erklärenden genannt und der Abschluss der Erklärung durch Nachbildung der Namensunterschrift oder anders erkennbar gemacht werden.
- E-Mail vermag Textform zu wahren, weil in ihr die Erklärung dauerhaft gespeichert wird.

- Bei zu großen Anhängen (Speicherkapazität überschritten) findet **kein Zugang** statt.
- Gelangt die Nachricht in das E-Mail-Postfach kommt es darauf an, ob der Empfänger dieses Postfach auch zu dem Zweck unterhält, darüber rechtlich relevante Erklärungen zu erhalten. Nach (heute noch) überwiegender Auffassung ist das
 - nur zu erwarten, wenn der Empfänger im Rechts- und Geschäftsverkehr seine E-Mail-Adresse angibt,
 - aber nicht, wenn der Empfänger die E-Mail-Adresse lediglich im privat-gesellschaftlichen Bereich benutzt.

- Durch E-Mail kann der Verwalter zwar die für die Ladung vorgeschriebene **Textform** wahren.
- Als rechtlich erhebliche Erklärung **geht** die Erklärung dem Eigentümer in seinem E-Mail-Postfach aber **nur zu**, wenn er dieses Postfach auch für rechtlich erhebliche Erklärungen (insbesondere durch Angabe gegenüber dem Verwalter) geöffnet hat.
Aber auch dann hat der Verwalter dafür Sorge zu tragen, dass die E-Mail bei dem Eigentümer ankommt.
(Hinweis: Werden die Anhänge gesondert verschickt, kommt jedenfalls die Ladung an.)

BGH v. 20.7.2012 - V ZR 235/11:

Die unterbliebene Einladung eines Wohnungseigentümers zu einer Eigentümerversammlung führt regelmäßig nur zur Anfechtbarkeit der in der Versammlung gefassten Beschlüsse, nicht aber zu deren Nichtigkeit.

- Der Verwalter überlegt, wie er eine Verwaltung via E-Mail (inkl. Ladung zur Versammlung) in einer Einheit einführen kann.
- Er erwägt, eine entsprechende Pflicht eines jeden Eigentümers, ein E-Mail-Postfach zu unterhalten und die entsprechende Adresse dem Verwalter mitzuteilen,
 - durch Beschluss
 - durch Vereinbarung (Änderung der Teilungserklärung)
 - Regelung im Verwaltervertrag zu schaffen.

Beschlusskompetenz

BGH v. 20.9.2000 - V ZB 58/99



- Durch Beschlussfassung (= **Mehrheitsmacht**) können **nur** solche Angelegenheiten geordnet werden, über die nach dem WEG (= gesetzliche Beschlusskompetenz) oder nach einer Vereinbarung (= Öffnungsklausel) die Wohnungseigentümer durch Beschluss entscheiden dürfen, anderenfalls (= keine Beschlusskompetenz) bedarf es einer Vereinbarung.
- Ein **ohne Beschlusskompetenz** gefasster Beschluss ist **nichtig**.
- Ein mit Beschlusskompetenz gefasster rechtswidriger Beschluss ist grds. wirksam, nur anfechtbar.

BGH v. 18.2.2011 - V ZR 82/10:

Wohnungseigentümern fehlt die Kompetenz, **Leistungspflichten** außerhalb des Bereichs der gemeinschaftlichen Kosten und Lasten durch Mehrheitsbeschluss zu begründen. Dies gilt insbesondere, wenn es um die **Rückgängigmachung einer baulichen Veränderung** geht.

BGH v. 9.3.2012 - V ZR 161/11:

Eine Verpflichtung der einzelnen Wohnungseigentümer, die **Räum- und Streupflicht** im Wechsel zu erfüllen, kann nicht durch Mehrheitsbeschluss, sondern nur durch Vereinbarung begründet werden.

- Im Verwaltervertrag lassen sich schon deswegen keine Pflichten der Eigentümer begründen, weil nicht die Eigentümer, sondern die rechtfähige Gemeinschaft der Eigentümer Vertragspartner des Verwaltervertrages ist.
- Zu erwägen ist eine Kostenregelung:
 - Verwaltervertrag enthält bei Regelung der Verwaltervergütung eine Privilegierung für diejenigen Eigentümer, die Aufwand durch Angabe ihrer E-Mail-Adresse einsparen.
 - Mehrkosten werden durch Beschluss der Eigentümer nach § 21 Abs. 7 WEG („*Die Wohnungseigentümer können die Kosten für einen besonderen Verwaltungsaufwand mit Stimmenmehrheit beschließen.*“) den E-Mail-Verweigerern auferlegt.

- Eine „E-Mail-Verwaltung“ lässt sich nicht durch Beschluss, nur durch Vereinbarung der Eigentümer einführen.
- Im Verwaltervertrag kann die „E-Mail-Verwaltung“ nicht eingeführt werden, aber es können, begleitet von einem Beschluss nach § 21 Abs. 7 WEG, Kostenanreize geschaffen werden.

- Beispiele
 - Grundstücksbezogene Unterlagen
 - Einsichtnahme in die Beschluss-Sammlung
- Möglichkeiten
 - PDF-Anhang
 - Kennwortgesichertes Online-Portal
- Rechtlicher Rahmen
 - Wahrung der Vertraulichkeit
 - Keine zwangsweise Beschränkung der Eigentümer auf elektronische Medien

§ 23 Abs. 3 WEG:

Auch ohne Versammlung ist ein Beschluß gültig, wenn alle Wohnungseigentümer ihre Zustimmung zu diesem Beschluß schriftlich erklären.

- Alle zwölf Eigentümer einer Anlage verfassen E-Mails an den Verwalter, einen bestimmten Beschluss zu fassen. Hat der Verwalter den Beschluss zu verkünden?
- Wenn nein, kann eine solche Beschlussfassung ohne Eigentümerversammlung
 - allgemein
 - ad hoceingeführt werden?

- § 126 BGB
 - (1) *Ist durch Gesetz schriftliche Form vorgeschrieben, so muss die Urkunde von dem Aussteller **eigenhändig durch Namensunterschrift** oder mittels notariell beglaubigten Handzeichens **unterzeichnet** werden.*
 - (2) ...
 - (3) *Die **schriftliche Form kann durch die elektronische Form ersetzt werden**, wenn sich nicht aus dem Gesetz ein anderes ergibt.*
- § 126a Abs. 1 BGB

*Soll die gesetzlich vorgeschriebene schriftliche Form durch die elektronische Form ersetzt werden, so muss der Aussteller der Erklärung dieser seinen Namen hinzufügen und das elektronische Dokument mit einer **qualifizierten elektronischen Signatur** nach dem Signaturgesetz versehen.*

- Nein, der Beschluss ist nicht zu verkünden, weil der Beschluss weder Schriftform noch elektronischer Form genügt, so dass die gesetzlichen Voraussetzungen nicht gegeben sind.
- Eine Erleichterung der Form kann aber vereinbart werden; da dem Beschluss nach § 23 Abs. 3 WEG alle Eigentümer zustimmen müssen, können sie das auch „ad hoc“ anlässlich der Beschlussfassung tun („Ich stimme dem Beschlussantrag zu und erkläre mich gleichzeitig mit der Abstimmung per E-Mail – ohne Einhaltung der Schriftform – einverstanden“).

Herkömmliche Eigentümerversammlung



- Ladung
 - Form
 - Anlagen
- Vollmacht
 - Form
- Beschlussprozedur
 - Formulierung des Beschlussantrags
 - Auszählung
 - Beschlussfeststellung
- Protokoll
- Beschluss-Sammlung
 - Führung
 - Einsichtnahme

BGH v. 1.4.2011 - V ZR 96/10:

Die Einladung muss so gestaltet sein, dass sie den Wohnungseigentümer angemessen auf die Erörterung der Tagesordnungspunkte auf der Eigentümerversammlung vorbereitet.

BGH v. 13.1.2012 - V ZR 129/11:

- Eine ordnungsgemäße Beschlussfassung kann es im Einzelfall erfordern, den Wohnungseigentümern unabhängig von der ausreichenden Bezeichnung des Gegenstands der Beschlussfassung in der Einladung eine **Unterlage zur Verfügung zu stellen**, um ihnen eine inhaltliche Befassung mit dem Beschlussgegenstand zu ermöglichen.
- Das mag etwa bei der Beschlussfassung über die Jahresabrechnung und den Wirtschaftsplan geboten sein. Bei dem Beschluss über eine Sonderumlage kann es ähnlich liegen, weil er der Sache nach die Beitragspflichten der Wohnungseigentümer aus dem geltenden Wirtschaftsplan ändert.

- Zulässigkeit
 - Grundsätzlich ja
 - Einschränkungen durch Vertreterklauseln
- Nachweispflichten
 - Stets Überprüfung durch Verwalter, wenn Gemeinschaftsordnung Schriftformklausel enthält.
 - Grundsätzlich nach § 174 BGB, wenn Eigentümer oder Verwalter Nachweis verlangen.
- Formanforderungen

Nach h.M Urkunde mit Originalunterschrift (kein Fax, E-Mail) erforderlich, da nur Original sicherstellt, dass Vollmachtgeber die Vollmacht nicht widerrufen hat.

- Beschluss ohne Versammlung (§ 23 Abs. 3 WEG)
- Ergänzung der Präsenzversammlung
 - Vollmachtslösung
 - Modell § 118 Abs. 1 Satz 2 AktG („*Die Satzung kann vorsehen oder den Vorstand dazu ermächtigen vorzusehen, dass die Aktionäre an der Hauptversammlung auch ohne Anwesenheit an deren Ort und ohne einen Bevollmächtigten teilnehmen und sämtliche oder einzelne ihrer Rechte ganz oder teilweise im Wege elektronischer Kommunikation ausüben können.*“): Teilnahme ohne physische Anwesenheit, die durch Zwei-Wege-Direktverbindung ersetzt wird.
- Virtuelle Versammlung (Videokonferenz)

- **Virtuelle Versammlung** lässt sich nur aufgrund einer Vereinbarung der Eigentümer (Einverständnis aller) durchführen.
- **Ersetzung der physischen Anwesenheit durch Zwei-Wege-Direktverbindung** genügt nicht dem Erscheinen des § 25 Abs. 3 WEG („*Die Versammlung ist nur beschlußfähig, wenn die **erschienenen** stimmberechtigten Wohnungseigentümer...*“). Daher bedarf es auch insoweit einer Vereinbarung aller Eigentümer.
- **Beschluss ohne Versammlung** verlangt Allstimmigkeit.

- Modell:
 - Abhaltung einer Präsenzveranstaltung
 - Nicht erscheinende Eigentümer wohnen der Versammlung mittels Übertragung über einen geschützten Zugang ohne Aufzeichnung bei.
 - Nicht erscheinende Eigentümer erteilen einem Anwesenden (Miteigentümer, Verwalter) Vollmacht.
 - Bevollmächtigter macht Mitwirkungsrechte (Stimme, Antragsrechte, Rederechte) nach Weisung des nicht erscheinenden Eigentümers geltend.
- Zulässigkeit:
 - Vorgaben des WEG werden eingehalten:
 - Vertretungslösung gewährt Erscheinen (physische Anwesenheit).
 - Geschützter Zugang zur Übertragung wahrt Nichtöffentlichkeit.
 - Aufzeichnungsverbot trägt Persönlichkeitsrechten hinreichend Rechnung, vgl. § 128a Abs. 3 Satz 1 ZPO („*Die Übertragung wird nicht aufgezeichnet*“).



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Prof. Dr. Florian Jacoby

Direktor der
Forschungsstelle für Immobilienrecht,

Universität Bielefeld
Universitätsstr. 25, 33615 Bielefeld

florian.jacoby@uni-bielefeld.de
www.jura.uni-bielefeld.de/fir/