

# Amtsgericht Osnabrück

## BESCHLUSS

§§ 16 Abs. 2, 23 WEG

- 1. Die Entscheidung über die Einführung einer Umzugskostenpauschale betrifft nicht das der Gemeinschaftsgrundordnung nachrangige Verhältnis der Wohnungseigentümer untereinander.**
- 2. Sie kann daher nicht mit Mehrheit beschlossen werden. Die Entscheidung über die Erhebung einer - wie auch immer gearteten - Umzugskostenpauschale ist einem Mehrheitsbeschluss nach § 23 I WEG nicht zugänglich.**
- 3. Auch der Grundsatz des Vertrauensschutzes steht einer Nichtigkeit des Mehrheitsbeschlusses nicht entgegen. Er kann von den Antragstellern ohne zeitliche Befristung geltend gemacht werden. Es handelt sich insoweit um einen in der Vergangenheit noch nicht abgeschlossenen Sachverhalt, der weiterhin Rechtswirkungen zeitigt.**

AG Osnabrück, Beschluss vom 23.09.2005; Az.: 40 II 87/03

### **Tenor:**

Der Mehrheitsbeschluss der Wohnungseigentümer der Wohnungseigentümergeinschaft R. in der Eigentümerversammlung vom 1982 zu Tagesordnungspunkt 5 b (Ein- und Auszug Kostenpauschale von je 150,00 DM) ist nichtig.

Die Gerichtskosten tragen die Antragsgegner. Die Beteiligten tragen ihre außergerichtlichen Auslagen selbst.

### **Gründe:**

Gegenstand dieses Verfahrens ist das Begehren der Antragsteller, die Nichtigkeit eines Mehrheitsbeschlusses der Wohnungseigentümergeinschaft R. Str. in O. gerichtlich feststellen zu lassen. Die Wohnungseigentümergeinschaft hatte in der Eigentümersammlung vom 1982 mit 55 Ja zu 9 Nein-Stimmen beschlossen, eine Umzugskostenpauschale von 150,- DM pro Ein- und Auszug einzuführen. Die Beträge sollten der Instandhaltungsrücklage zugeführt werden.

Der zulässige Antrag ist begründet.

Der Antrag ist zulässig.

Das Amtsgericht Osnabrück ist gem. § 43 I Nr. 4 WEG örtlich und sachlich zuständig. § 43 I Nr. 4 WEG erfasst neben dem Beschlussanfechtungsverfahren auch Anträge auf Feststellung der Nichtigkeit von Beschlüssen (BGHZ 107, 268 (270); LG Mannheim, ZMR 1979, 319 (320); Mansel, in: Weitnauer, WEG, 9. Auflage, § 43, Rn. 28).

Der Antrag ist begründet.

Der streitgegenständliche Mehrheitsbeschluss der Wohnungseigentümergeinschaft vom 1982 ist infolge absoluter Beschlussunzuständigkeit der Eigentümerversammlung nichtig und kann so keine Rechtswirkungen entfalten.

Die Entscheidung über die Erhebung einer - wie auch immer gearteten - Umzugskostenpauschale ist einem Mehrheitsbeschluss nach § 23 I WEG nicht zugänglich. Vielmehr lässt sich eine solche Regelung nur durch Vereinbarung gem. §§ 16 II, 10 I 2 WEG sowie - in engen Grenzen - durch einen sog. allstimmigen Beschluss begründen. Gem. § 23 I WEG können durch Beschlussfassung solche Angelegenheiten geordnet werden, über die nach dem Gesetz oder nach einer Vereinbarung die Wohnungseigentümer durch Beschluss entscheiden können. In anderen Fällen bedarf es einer Vereinbarung gem. § 10 I WEG. Eine Mehrheitsherrschaft, die der Legitimation durch die Kompetenzherrschaft bedarf, ist vom WEG nur dort zugelassen, wo es um das der Gemeinschaftsgrundordnung nachrangige Verhältnis der Wohnungseigentümer untereinander, namentlich um die Ausgestaltung des ordnungsgemäßen Gebrauchs und um die ordnungsgemäße Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums geht (BGH, NJW 2000, 3500 (3502); BGHZ 115, 151, (154)). Ist eine Angelegenheit weder durch das WEG noch durch eine Vereinbarung dem Mehrheitsprinzip unterworfen, kann eine Regelung durch Mehrheitsbeschluss nicht erfolgen: Der Mehrheit fehlt von vornherein jede Beschlusskompetenz, die Wohnungseigentümerversammlung ist für eine Beschlussfassung absolut unzuständig (BGHZ 115, 151 (152); BGH, NJW 2000, 3500 (3502)).

Die Entscheidung über die Einführung einer Umzugskostenpauschale betrifft nicht das der Gemeinschaftsgrundordnung nachrangige Verhältnis der Wohnungseigentümer untereinander.

Sie kann daher nicht mit Mehrheit beschlossen werden (so auch die heute überwiegende Ansicht: OLG Stuttgart, MDR 1981, 587 (585); Pick, in: Bärmann/Pick, Merle, WEG, 9. Aufl., § 16, Rn. 37; Kohlndorfer, ZMR 1993, 258; Merle, in: Bärmann/Pick/Merle, WEG, 9. Aufl., § 21 Rn. 161; Karst, ZMR 1993; 256; Schmidt, BtGBW 1980, 203; a.A.: AG Bonn, ZMR 1982, 95 (95); LG Wuppertal, MDR 1978, 318 (318)). Entgegen steht insoweit der - mangels abweichender Vereinbarung geltende - § 16 II WEG. Eine pauschalierte Sonderzahlung in die Instandhaltungsrücklage, die nicht nach diesem gesetzlichen Verteilungsschlüssel differenziert, ist wegen § 10 I 2 WEG durch Vereinbarung zu erheben, da ansonsten eine unzulässige Abweichung von § 16 II WEG vorliegt.

Der Nichtigkeit des Mehrheitsbeschlusses steht nicht die Regelung des § 23 IV WEG entgegen. Ein Mehrheitsbeschluss der Wohnungseigentümer, durch den eine gesetzliche oder vereinbarte Regelung des Verhältnisses der Wohnungseigentümer untereinander geändert wird, ist nichtig. § 23 IV WEG ist auf solche gesetz- oder vereinbarungsändernde Beschlüsse nicht anwendbar, da er nur für Beschlüsse gem. § 23 I WEG gilt. Nur Beschlüsse in Angelegenheiten, über die nach dem WEG

oder einer Vereinbarung der Wohnungseigentümer diese durch Beschluss entscheiden können, ihnen also die Beschlusskompetenz zusteht, sind nach Maßgabe des § 23 IV WEG gültig und können bestandskräftig werden; andernfalls sind sie wegen Verstoßes gegen 10 I 2 WEG (sog. absolute Beschlussunzuständigkeit) nichtig (BGHZ 145, 158 (168); Merle, in: Bärmann/Pick/Merle, WEG, 9. Aufl., § 23 Rn. 143; Lüke, in: Weitnauer, WEG, 9. Aufl. § 10, Rn. 56; Engelhardt, in: Münchener Kommentar, BGB, 4. Aufl., § 23 WEG, Rn. 17).

Die Nichtigkeit des Eigentümerbeschlusses vom 08. Auch der Grundsatz des Vertrauensschutzes steht einer Nichtigkeit des Mehrheitsbeschlusses nicht entgegen. 06.1982 kann von den Antragstellern ohne zeitliche Befristung geltend gemacht werden. Es handelt sich insoweit um einen in der Vergangenheit noch nicht abgeschlossenen Sachverhalt, der weiterhin Rechtswirkungen zeitigt. Betroffen ist die Regelung der Umzugskostenpauschale als solche, nicht hingegen konkrete Forderungen aus dem streitgegenständlichen Mehrheitsbeschluss. Es sind auch keine rechtlich schützenswerte Positionen entstanden, deren Beseitigung zu unzumutbaren Härten führen würden, sodass die Folgen der Entscheidung im Einzelfall unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben ausnahmsweise nur für die Zukunft gelten können. Ein solcher Vertrauenstatbestand konnte nicht entstehen, da die Frage, ob eine Umzugskostenpauschale durch Mehrheitsbeschluss einföhrbar ist, seit jeher zu den - in der instanz- und obergerichtlichen Rechtsprechung sowie in der Literatur - umstrittensten Problemen des WEG-Rechts gehört.

Die Entscheidung hinsichtlich der Kosten folgt aus § 47 WEG.

Gem. § 47 S. 1 WEG ist der vorrangige Schuldner der Gerichtskosten nach billigem Ermessen zu ermitteln. Bei dieser Ermessenentscheidung sind auch die sich aus §§ 91ff. ZPO ergebenden Rechtsgedanken zu berücksichtigen (BayObLG, WuM 1999, 657 (657)). Daher hat grundsätzlich der Unterliegende die Gerichtskosten zu tragen (BGHZ 111, 148 (148); Engelhardt, in: Münchener Kommentar, BGB, 4. Aufl., § 47 WEG, Rn. 5; Bassenge, in: Palandt, BGB, 64. Aufl., § 47 WEG, Rn. 3). Nach wortlaugetreuer Auslegung des § 47 S. 2 WEG trägt grundsätzlich jeder Beteiligte seine außergerichtlichen Kosten selbst (BayObLG, NZM 2002, 869 (869); Bassenge, in: Palandt, BGB, 64. Aufl., § 47 WEG, Rn. 4). Gründe, weshalb die Antragsgegner die außergerichtlichen Kosten der Antragsteller zu erstatten hätte, sind nicht ersichtlich. Allein die Tatsache des Unterliegens führt nicht zur Erstattungspflicht (OLG Hamm, WE 1993, 114 (115); Merle, in: Bärmann/Pick/Merle, WEG, 9. Aufl., § 47, Rn. 31; Engelhardt, in: Münchener Kommentar, BGB, 4. Aufl., § 47 WEG, Rn. 6).

Der Geschäftswert wird auf 5000,00 € festgesetzt.

Gem. § 48 III 1 WEG bemisst sich der Geschäftswert allein nach dem Interesse der Beteiligten an der Entscheidung, und zwar dem Interesse aller Beteiligten, nicht des Antragstellers (BGHZ 119, 216 (216); Engelhardt, in: Münchener Kommentar, BGB, 4. Aufl., § 48 WEG, Rn. 3). Angesichts der Häufigkeit von Umzügen innerhalb eines Jahres, die - bei unterstellter Gültigkeit des Eigentümermehrheitsbeschlusses - das Eingreifen der Umzugskostenpauschale begründen, ist das Interesse der Beteiligten auf 5000,00 € festzusetzen. Eine Herabsetzung des Geschäftswertes gem. § 48 III 2 WEG kommt nicht in Betracht. Die Kosten, die sich - bei Berücksichtigung des Interesses aller Beteiligten - durch diese Geschäftswertfestsetzung ergeben, stehen in keinem unangemessenen Verhältnis dem Interesse der Antragsteller.

