

**Amtsgericht Kassel**  
**IM NAMEN DES VOLKES**  
**URTEIL**

§ 23 Abs. 4 WEG

1. Die Nichtigkeit eines Beschlusses einer Wohnungseigentümergeinschaft ist in einem gerichtlichen Verfahren jederzeit von Amts wegen zu berücksichtigen auch dann, wenn sich eine Partei nicht explizit darauf beruft, da die Nichtigkeit für und gegen alle Beteiligten auch ohne ausdrückliche Geltendmachung wirkt (BGH; Az.: V ZR 245/09).
2. Die Nichtigkeit eines Beschlusses liegt dann vor, wenn der Beschluss seinem Inhalt nach gegen zwingende Vorschriften oder die guten Sitten verstößt, zu unbestimmt ist, es an der Beschlusskompetenz der Wohnungseigentümer fehlt, ein Verstoß gegen Grundsätze des Wohnungseigentumsrechts oder in den Kernbereich des Wohnungseigentums eingegriffen wird.
3. Ein solcher Eingriff in den Kernbereich des Wohnungseigentums liegt insbesondere dann vor, wenn die Mitwirkungsrechte eines Wohnungseigentümers ganz oder teilweise diesem entzogen werden, obwohl es sich unentziehbare Rechte handelt.
4. Auch während der Corona-Pandemie kann ein Wohnungseigentümer nicht gezwungen werden, sich auf einer Eigentümerversammlung durch Erteilung einer entsprechenden Vollmacht vertreten zu lassen, da das Recht zu persönlichen Teilnahme eben zum Kernbereich zählt.
5. Dies bedeutet, dass die Abhaltung einer Eigentümerversammlung unter Beschränkung der Personenzahl einer besonderen Rechtfertigung bedarf, wenn dabei das Teilnahme- und in Konsequenz auch das Stimmrecht eingeschränkt wird.
6. Als milderer Mittel ist vorrangig die Anmietung eines Raumes geboten, der geeignet ist, alle Auflagen die im Zusammenhang mit der allgemeinen Erlaubnis eine Zusammenkunft im Sinne von § 1 Abs. 2b S.1 lit. B des Corona-Maßnahmegesetzes vom 27.03.2020 zu erfüllen, um sämtlichen Wohnungseigentümern die Teilnahme an der Versammlung zu ermöglichen.

AG Kassel; Urteil vom 27.08.2020; Az.: 800 C 2563/20

**Tenor:**

Im Wege der einstweiligen Verfügung wird die Vollziehung des in der Eigentümerversammlung vom 22.07.2020 zu Tagesordnungspunkt 9 gefassten Beschlusses bis zum Abschluss der 1. Instanz des Beschlussanfechtungsverfahrens der Parteien vor dem Amtsgericht Kassel zum Az. 800 C 2510/20 einstweilen ausgesetzt.

Die Antragsgegner haben die Kosten des einstweiligen Verfügungsverfahrens zu tragen.

### **Tatbestand:**

Die Antragstellerin begehrt die Aussetzung der Vollziehung eines von ihr in einem gesonderten Verfahren angefochtenen Beschlusses der Eigentümerversammlung der Wohnungseigentümergeinschaft A.

Die Parteien bilden die vorgenannte Gemeinschaft. Sie umfasst 13 Eigentumseinheiten, die im Eigentum von 11 Personen stehen. Mit Schreiben vom 06.07.2020 lud die Hausverwaltung zur Eigentümerversammlung auf den 22.07.2020. Im Einladungsschreiben (auf Bl. 5 f. d.A. wird Bezug genommen) formulierte die Verwaltung wie folgt:

„Aufgrund der Größe der Sitzungsräume muss die Anzahl der anwesenden Eigentümer bei dieser Versammlung beschränkt werden (10 Personen inkl. Verwalter). Erteilen Sie deshalb möglichst dem Verwaltungsbeirat oder der Verwaltung die Vollmacht für die Teilnahme an der Versammlung. [...] Der Verwalter behält sich vor, die Versammlung nicht durchzuführen, sofern die Höchstzahl der Anwesenden überschritten wird und keine einvernehmliche Regelung am Versammlungstag dazu getroffen werden kann.“

In der Versammlung erfolgte zum Tagesordnungspunkt 9 eine Beschlussfassung über den Anstrich der Gebäudefassade inklusive Algenschutz. Diese Beschlussfassungen hat die Antragstellerin im parallelen Hauptsacheverfahren 800 C 2510/20 angefochten, wobei eine Entscheidung noch nicht getroffen ist. Die Hausverwaltung kündigte an, ab September 2020 den Beschluss umsetzen zu lassen. Zwischen den Parteien ist streitig, ob die konkret beschlossene Maßnahme unter den Gesichtspunkten des Gesundheitsschutzes und des Umweltschutzes tauglich ist.

Die Antragstellerin beantragt,

im Wege der einstweiligen Verfügung die Vollziehung des in der Eigentümerversammlung vom 22.07.2020 zu Tagesordnungspunkt 9 gefassten Beschlusses einstweilen bis zum Abschluss des Beschlussanfechtungsverfahrens der Parteien vor dem Amtsgericht Kassel zum Az. 800 C 2510/20 bis längstens zum Ablauf etwaiger Rechtsbehelfsfristen bezüglich einer Instanz abschließenden Entscheidung auszusetzen.

Die Antragsgegner beantragen,

den Antrag auf Erlass einer einzelnen Verfügung zurückzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

Das Gericht hat die Verfahrensakte AG Kassel 800 C 2510/20 beigezogen.

### **Entscheidungsgründe:**

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung hat Erfolg.

Die Antragstellerin hat einen Anspruch auf Aufschub der Vollziehung der von ihr im Verfahren 800 C 2510/20 angefochtenen Beschlussfassung der Eigentümerversammlung der Wohnungseigentümergeinschaft A vom 22.07.2020.

Zwar überwiegt trotz des eingeleiteten Beschlussanfechtungsverfahrens regelmäßig das Vollziehungsinteresse bezüglich des angefochtenen Beschlusses das Aussetzungsinteresse des jeweiligen Anfechtungsklägers. Im vorliegenden Fall kommt es jedoch darauf nicht an, weil der angegriffene Beschluss nicht lediglich anfechtbar, sondern nichtig im Sinne von § 23 Abs. 4 S. 1 WEG ist.

Die Nichtigkeit eines Beschlusses einer Wohnungseigentümergeinschaft ist in einem gerichtlichen Verfahren jederzeit von Amts wegen zu berücksichtigen auch dann, wenn sich eine Partei nicht explizit darauf beruft, da die Nichtigkeit für und gegen alle Beteiligten auch ohne ausdrückliche Geltendmachung wirkt (BGH, Urteil v. 22.07.2011, - V ZR 245/09, zit. n. juris = ZMR 2011, 981; Jennißen/Schultzky, § 23 WEG Rdnr. 170; Bärmann/Merle, § 23 WEG Rdnr. 165).

Die Nichtigkeit eines Beschlusses liegt dann vor, wenn der Beschluss seinem Inhalt nach gegen zwingende Vorschriften oder die guten Sitten verstößt, zu unbestimmt ist, es an der Beschlusskompetenz der Wohnungseigentümer fehlt, ein Verstoß gegen Grundsätze des Wohnungseigentumsrechts oder in den Kernbereich des Wohnungseigentums eingegriffen wird (allgemeine Meinung, z.B. Jennißen/Schultzky, § 23 WEG Rdnr. 151). Letzteres ist hier in Anwendung des im einstweiligen Verfügungsverfahren gebotenen summarischen Prüfungsmaßstabes der Fall.

Ein solcher Eingriff in den Kernbereich des Wohnungseigentums liegt insbesondere dann vor, wenn die Mitwirkungsrechte eines Wohnungseigentümers ganz oder teilweise diesem entzogen werden, obwohl es sich unentziehbare Rechte handelt (so genannte Kernbereichslehre). Insbesondere dürfen Teilnahmerecht und Stimmrecht eines Wohnungseigentümers allenfalls ausnahmsweise eingeschränkt werden (Jennißen/Schultzky, § 23 WEG Rdnr. 158f. m.w.N.; Bärmann/Merle, §23 WEG Rdnr. 140f. m.w.N.). Dies ist hier jedoch ohne Vorliegen eines hinreichenden Ausnahmefalles geschehen, weil die Einladung vom 06.07.2020 impliziert, dass mindestens zwei Wohnungseigentümer von der Teilnahme an der Eigentümerversammlung ausgeschlossen werden. Denn eine Vollversammlung aller Wohnungseigentümer der Eigentümergeinschaft A würde die Anwesenheit von 12 Personen erfordern, zählt man den Verwalter hinzu, der im vorliegenden Fall nicht mit einem der Wohnungseigentümer personenidentisch ist.

Die oben zitierte konkrete Formulierung in der Einladung deutet darauf hin, dass lediglich zehn Personen unter Einschluss des Verwalters an der Versammlung teilnehmen dürfen. Dies bedeutet, dass zwingend zwei Personen nicht persönlich teilnehmen dürfen, sondern von der Ausschließung bedroht sind. Auch der Hinweis, dass eine Vertretung durch einen Bevollmächtigten anderen Teilnehmer, etwa Verwaltungsbeirat oder Verwalter, grundsätzlich möglich ist, vermag daran nichts zu ändern. Denn auch zur Erteilung einer entsprechenden Vollmacht kann ein Wohnungseigentümer nicht gezwungen werden, da das Recht zu persönlichen Teilnahme eben zum Kernbereich zählt. Dies ist bereits deswegen der Fall, weil es sich bei der Wohnung um eines der elementaren Bedürfnisse eines Menschen handelt und/oder auch im Falle der Vermietung einer Eigentumswohnung ein

erhebliches regelmäßig im Gesamtpanorama eines Wohnungseigentümers signifikant herausragendes wirtschaftliches Interesse betroffen ist.

Auch der weitere Hinweis, dass der Verwalter im Falle, dass sich die anwesenden Wohnungseigentümer einvernehmlich auf eine anderweitige Regelung der Teilnehmerzahl verständigen, die Versammlung gleichwohl durchführen kann, vermag daran nichts zu ändern. Entscheidend darauf an, ob im Vorfeld der Versammlung durch die Einladung ein Druck erzeugt wird, von der Teilnahme der Versammlung Abstand zu nehmen. Dies kann dazu führen, dass ein Wohnungseigentümer alleine aufgrund der Formulierung der Einladung trotz der zitierten Öffnungsklauseln von vornherein von seinem Erscheinen absieht, um nicht einer ansonsten drohenden Absage der Eigentümerversammlung oder gar einem Zwangsausschluss unterworfen zu werden. Denn die Formulierung der Einladung ist geeignet, einen psychischen Zwang bei den einzelnen Wohnungseigentümern auszulösen, der sie von der Wahrnehmung ihrer Kernrechte abhält.

Auch die derzeit herrschende Corona-Pandemie rechtfertigt ein derartiges Vorgehen nicht.

Zum einen ist jedenfalls zum Zeitpunkt der Einladung und der Versammlung die Durchführung einer solchen Versammlung nicht schlechterdings untersagt gewesen. Nach § 1 Abs. 2b S. 1 lit. b der Verordnung zur Beschränkung von sozialen Kontakten und des Betriebes von Einrichtungen und von Angeboten aufgrund der Corona-Pandemie vom 07.05.2020 des Landes Hessen sind Zusammenkünfte von bis zu 250 Personen zulässig, wenn geeignete Schutzmaßnahmen (auf deren Aufzählung an dieser Stelle verzichtet wird) vorhanden sind. Mithin war für die hier durchzuführende Eigentümerversammlung die Beschränkung auf 10 Personen für Aufenthalte im öffentlichen Raum gemäß § 1 Abs. 1 dieser Verordnung hier nicht einschlägig.

Zum anderen wird aus dem Umstand, dass der Gesetzgeber selbst gesehen hat, dass für den laufenden Betrieb von Wohnungseigentümergeinschaften Entscheidungen notwendig sind und er dafür eine besondere Regelung geschaffen hat hinreichend erkennbar, dass darüber hinausgehende Versammlungen mit anderen Verhandlungsgegenständen bzw. Beschlussgegenständen einer entsprechenden Dringlichkeit bedürfen. Denn in § 6 des Maßnahmegesetzes vom 27.03.2020 (BGBl. I 2020, 569) hat der Gesetzgeber vorgesehen, dass bestimmte von der Wohnungseigentümer Versammlung zu treffende Entscheidungen wie Verwalterbestellung und Wirtschaftsplanfortgeltung vorläufig einer Aktualisierung bedürfen. Dies bedeutet für den konkreten Fall, dass die Abhaltung einer Eigentümerversammlung unter Beschränkung der Personenzahl einer besonderen Rechtfertigung bedarf, wenn dabei das Teilnahme- und in Konsequenz auch das Stimmrecht in einer Weise eingeschränkt wird, wie hier geschehen. Der Gegenstand der Beschlussfassung muss also, wie der Vergleich mit den vorgenannten Matesondere Rechtfertigung ist bereits im Ansatz nicht erkennbar. Zwar ist aus den im Termin zur mündlichen Wandlung vorgelegten Lichtbildern ohne weiteres zu erkennen, dass der Zustand der Fassade des Gebäudes A Instandsetzungsbeziehungsweise Erhaltungsmaßnahmen erfordert. Zugleich ist jedoch zu erkennen, dass diese Maßnahmen nicht derartig vordringlich sind, dass Sie einer sofortigen Beschlussfassung bedürfen. Daran ändert auch nichts der Umstand, dass die Eigentümerversammlung sich bereits über mehrere Jahre hinweg wiederholt mit

der Thematik beschäftigt hat. Ein Zuwarten bis zu einer etwaigen Entspannung der Corona-Pandemie erscheint jedenfalls zumutbar.

Selbst wenn man diese Frage anderweitig beantworten müsste, so ist jedenfalls als milderer Mittel vorrangig die Anmietung eines Raumes geboten, der geeignet ist, alle Auflagen die im Zusammenhang mit der allgemeinen Erlaubnis eine Zusammenkunft im Sinne von § 1 Abs. 2b S.1 lit. b der vorgenannten Verordnung zu erfüllen, um sämtlichen Wohnungseigentümern die Teilnahme an der Versammlung zu ermöglichen, ohne dass die Sorge vor den oben beschriebenen Einschränkungen besteht damit zumindest mittelbar der psychischen Zwang erregt wird, von der Teilnahme und dem Erscheinen von vornherein abzusehen. Selbst dann, wenn solches mit zusätzlichen Kosten etwa für die Raummiete verbunden ist, erscheint dies zumutbar, weil die aus Verwaltungen, der Verwaltungsbeirat und die Eigentümer in der Lage sind, darüber zu entscheiden, ob die Verhandlungsgegenstände und gegebenenfalls zu treffenden Beschlüsse so wichtig und dringlich sind, dass sie derartige Ausgaben rechtfertigt sind.

Unbeachtlich ist die Frage, ob tatsächlich auch aus anderen Gründen einige Eigentümer der hier streitenden Eigentümergemeinschaft ungeachtet des Einladungstextes nicht auf der Versammlung vom 22.07.2020 erschienen waren. Denn es kommt nicht darauf an, ob die psychische Zwangslage tatsächlich erzeugt worden ist, sondern lediglich, ob im Vorfeld die Einladung geeignet ist, einen solchen Zwang zu erregen. Denn aus der Art und Weise der konkreten Einladung vom 06.07.2020 ist bereits unschwer zu entnehmen, dass eine solche Zwangslage beschrieben bzw. hervorgerufen ist.

Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass es auf die sonstigen Streitfragen der Parteien über die Tauglichkeit der beschlossenen Maßnahme und das etwaige vorrangige Aussetzungsinteresse der Antragstellerin nicht mehr ankommt.

Der Erlass einer einstweiligen Verfügung war geboten, da unstreitig der Vollzug der zum Tagesordnungspunkt 9 der Versammlung vom 22.07.2020 beschlossenen Maßnahme drohte. Das Gericht kann gemäß § 938 Abs. 1 ZPO jedoch nach freiem Ermessen die konkrete Anordnung im Rahmen der einstweiligen Verfügung bestimmen. Im Hinblick auf die Vorläufigkeit der Regelung und die Schaffung von Rechtsklarheit war es deswegen ausreichend, deren Anwendungsdauer auf den Zeitpunkt des Erlasses einer erstinstanzlichen Entscheidung im Hauptsacheverfahren zu beschränken. Ein Teilunterliegen der Antragstellerin ist damit nicht verbunden. Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 91 ZPO.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 7.602,91 € festgesetzt.

Gründe

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 49a Abs. 1 GKG i.V.m. § 53 GKG. Dabei berücksichtigt das Gericht, dass sich das Interesse der Parteien nach dem Kostenaufwand für die beschlossene Maßnahme bemisst. Nach dem Angebot der B soll dieser Kostenaufwand 30.411,62 € betragen. Nach § 49 Abs. 1 S. 1 GKG ist die Hälfte hiervon als Interesse der Parteien zugrunde zu legen. Für das vorliegende Verfahren über den Erlass einer einstweiligen Verfügung ist diese Hälfte wegen der Vorläufigkeit der Entscheidung wiederum zu halbieren, so dass sich der aus dem Beschlusstenor ersichtliche Betrag ergibt.

