



# LANDGERICHT DUISBURG

## BESCHLUSS

11 T 28/04

10 II 107/03

AG Oberhausen

Verkündet am 12.05.2004

In der Wohnungseigentumssache betreffend

- 1) [redacted] 46149 Oberhausen,
- 2) [redacted] 1, 46149 Oberhausen,

Antragsteller und Beschwerdeführer,

Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dohrmann, Essener Straße 89, 46236  
Bottrop,

g e g e n

- 1) Firma [redacted] Grundstücksverwaltungs GmbH, vertr. d. d. GF [redacted]  
und [redacted], 45470 Mülheim, als Verwalterin,
- 2) WEG [redacted] in 46149 Oberhausen, bestehend aus den Miteigen-  
tümern:
  - a) [redacted], 46045 Oberhausen,
  - b) [redacted], 46045 Oberhausen,
  - c) [redacted], 45478 Mülheim a. d. Ruhr,
  - d) [redacted], 46149 Oberhausen,
  - e) [redacted], 46119 Oberhausen,
  - f) [redacted], 46149 Oberhausen,

- g) ... 2, 46149 Oberhausen,
- h) ... 2, 46149 Oberhausen,
- i) den Herrn ... a, 46149 Oberhausen,
- j) ... 46047 Oberhausen,
- k) ... c, 46047 Oberhausen,
- l) ... 46047 Oberhausen,
- m) ... 46149 Oberhausen,
- n) ... 46149 Oberhausen,
- o) ... 46147 Oberhausen,
- p) Dipl.-Ing. ... 3, 46242 Bottrop,
- q) ... 5, 46149 Oberhausen,
- r) ... 5, 46149 Oberhausen,
- s) ... 3, 41564 Kaarst,
- t) ... 3, 41564 Kaarst,
- u) ... a, 46147 Oberhausen,
- v) ... 3, 47169 Duisburg,
- w) ... 7, 46119 Oberhausen,
- x) ... 7, 46119 Oberhausen,

#### Antragsgegner und Beschwerdegegner

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte ...  
 ..., 47259 Duisburg-Huckingen,

hat die 11. Zivilkammer des Landgerichts Duisburg  
 auf die mündliche Verhandlung vom 14. April 2004  
 durch den Richter am Landgericht Posegga,  
 die Richterin am Landgericht Dr. Hattstein und  
 den Richter am Landgericht Lüttgen

b e s c h l o s s e n :

Auf die Beschwerde der Antragsteller wird der Beschluss des Amtsgerichts Oberhausen vom 25.11.2003 teilweise abgeändert.

Der Beschluss der Wohnungseigentümerversammlung vom 18. August 2003 zu TOP 3 b wird auch hinsichtlich der Kostenposition "Forderung L... WEG 6 plus 18 gemäß der Abrechnung der Bewirtschaftungskosten vom 22. Juli 2003 für ungültig erklärt.

Weiterhin werden die Beschlüsse der Wohnungseigentümerversammlung vom 18. August 2003 zu TOP 3 c und zu TOP 11 für ungültig erklärt.

Schließlich wird der Beschluss zu Verschiedenes über die Regelung des Hausmülls für ungültig erklärt.

Die Gerichtskosten beider Instanzen werden den Antragsgegnern auferlegt. Außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet.

Beschwerdewert: 22.169,44 €

### Gründe:

I.

Die Antragsteller sind Mitglieder der Wohnungseigentümergeinschaft ... in Oberhausen. Sie machten erstinstanzlich die Ungültigkeit der Beschlüsse TOP 3 b, 3 c, 11 und "Verschiedenes" der Wohnungseigentümerversammlung vom 18.08.2003 geltend. Sie haben vorgetragen, der Beschluss TOP 3 b, mit dem die Jahresabrechnung 2002 genehmigt wurde, sei hinsichtlich der Kosten der Hausreinigung, des Kabelanschlusses, der Müllbeseitigung, der Müllgebühren WE Nr. 2, der Instandsetzung SE sowie der Kostenposition Rechtsanwalt/Notar/Gericht unwirksam, weil diese entgegen § 10 b der Teilungserklärung verteilt worden seien, bzw. über die Position Rechtsanwalt

die Antragsteller nicht unterrichtet worden seien. Hinsichtlich der Kostenposition L. 11 handele es sich um ausstehendes Wohngeld der insolventen ehemaligen Miteigentümer L. 11, wobei die Forderungen teilweise schon entstanden gewesen seien, als die Antragsteller im Juli 1999 Eigentümer geworden seien. Sie haben weiter vorgetragen, da die Jahresabrechnung 2002 zumindest teilweise ungültig sei, habe der Verwalterin auch nicht wirksam Entlastung erteilt werden können.

Hinsichtlich des Beschlusses zu TOP 11 über den Wirtschaftsplan 2002 haben die Antragsteller vorgetragen, dieser sei aus den für die Jahresabrechnung geltenden Gründen ebenfalls unwirksam, wobei hinzu komme, dass die Beschlußfassung zu diesem Tagesordnungspunkt - ebenso wie zum Tagesordnungspunkt Verschiedenes hinsichtlich der Müllregelung - in der Einladung zur Versammlung nicht aufgeführt war.

Die Antragsgegner haben geltend gemacht, das Verhalten der Antragsteller sei deshalb widersprüchlich, weil sie in der Wohnungseigentümersversammlung vom 18.08.2003 für all die nunmehr von ihnen angegriffenen Beschlüsse gestimmt hätten. Zudem entspreche die Regelung über die Müllgebühren einem Beschluß der Wohnungseigentümersversammlung vom 24.10.2002. Die Aufnahme der Umlage L. 11 sei bereits bei der Vorstellung des Wirtschaftsplanes 2002 einstimmig beschlossen worden.

Das Amtsgericht hat den Anträgen mit Beschluss vom 25.11.2003 teilweise stattgegeben und die Unwirksamkeit des Beschlusses TOP 3 b hinsichtlich der Kostenpositionen Hausreinigung, Kabelanschluß, Müllbeseitigung, Müllgebühren WE Nr. 2, Instandsetzung SE und Rechtsanwalt/Notar/Gericht sowie des Beschlusses zu TOP 11 hinsichtlich der Kostenpositionen Hausreinigung, Kabelanschluß, Müllbeseitigung und Rechtsanwalt/Notar/Gericht festgestellt. Im übrigen hat es die Anträge zurückgewiesen.

Hinsichtlich der Kostenposition Forderung L. 11 hat es zur Begründung ausgeführt, dass Wohnungseigentümer als Erwerber auch dann für Verbindlichkeiten der Wohnungseigentümer untereinander haften würden, wenn es sich um Nachforderungen aus der Abrechnung für frühere Jahr handele, sofern nur der Beschluß der Wohnungseigentümergeinschaft durch den die Nachforderung begründet werde, erst nach dem Eigentumserwerb gefaßt worden sei. Der Wirtschaftsplan 2003 sei deshalb nicht insgesamt für ungültig zu erklären, weil die Antragsteller in Kenntnis des Formfehlers gleichwohl sich in der Sache auf eine Mitwirkung eingelassen hätten, ohne den Formfehler zu rügen. Da

der Einladungsmangel für jeden Wohnungseigentümer sofort erkennbar gewesen sei, sei es den Antragstellern zuzumuten gewesen, diesen formalen Fehler sofort zu rügen. Gleiches gelte auch für die Anfechtung unter dem Tagesordnungspunkt Verschiedenes, soweit die Restmüllcontainer betroffen seien. Unbegründet sei auch die Anfechtung des Tagesordnungspunktes 3 c, da die Entlastung des Verwalters erst dann ordnungsgemäßer Verwaltung widerspreche, wenn Ansprüche gegen den Verwalter erkennbar in Betracht kämen und nicht aus besonderen Gründen Anlaß bestehe, auf die hiernach möglichen Ansprüche zu verzichten.

Gegen diesen Beschluss wenden sich die Antragsteller mit der Beschwerde, soweit das Amtsgericht ihren Anträgen nicht stattgegeben hat. Sie berufen sich im wesentlichen auf ihr erstinstanzliches Vorbringen und machen hinsichtlich der Anfechtung des Tagesordnungspunktes 3 b, Forderung L. ergänzend geltend, es hätte zumindest eine Sonderumlage gebildet werden müssen, bei der zwischen Alteigentümern und Neueigentümern hätte unterschieden werden müssen. Ein Beschluss, der die Eigentümer zur Kostentragung der Verbindlichkeiten L. verpflichtet, sei nie gefaßt worden.

Hinsichtlich der Tagesordnungspunkte 11 und Verschiedenes verweisen die Antragsteller ergänzend darauf, dass eine Heilung des Mangels nur in Betracht komme, wenn sämtliche Voreigentümer in der Versammlung anwesend gewesen seien.

Schließlich machen sie hinsichtlich der Unwirksamkeit des Tagesordnungspunktes 3 c geltend, sie - die Antragsteller - hätten wegen der Teilungültigkeit der Jahresabrechnung 2002 zumindest einen Anspruch auf ordnungsgemäße Abrechnung gegen die Verwaltung. Schon aus diesem Grund sei der Entlastungsbeschluss anfechtbar.

Die Antragsteller beantragen,

unter teilweiser Aufhebung des Beschlusses vom 25.11.2003 den Beschluss TOP 3 b hinsichtlich der Kostenposition Forderung L., den Beschluss Verschiedenes hinsichtlich der Regelung des Hausmülls sowie die Beschlüsse TOP 3 c und 11 für unwirksam zu erklären.

Die Antragsgegner beantragen,

die Beschwerde zurückzuweisen.

II.

Die zulässige Beschwerde ist begründet.

Der Beschluss TOP 3 b ist hinsichtlich der Kostenposition Forderung L..., der Beschluss Verschiedenes hinsichtlich der Regelung des Hausmülls sowie die Beschlüsse TOP 3 c und 11 unwirksam.

1.

Die Einbeziehung der Forderung Lischetzki, d. h. von uneinbringlichem Wohngeld ausgeschiedener Wohnungseigentümer in die Jahresabrechnung 2002 ist entgegen der Auffassung der Antragsteller nicht schon deshalb unwirksam, weil nicht zwischen Alt- und Neueigentümern bzw. zwischen der Zeit vor und nach ihrem Eigentumserwerb unterschieden worden ist. Die Berufung der Antragsteller auf die Rechtsprechung, wonach eine Haftung des Erwerbers für den Zeitraum vor dem Eigentumswechsel hinsichtlich Altverbindlichkeiten nicht in Betracht kommt, greift nicht. Denn die von den Antragstellern zitierten Entscheidungen betreffen ebenso wie die vom Amtsgericht zitierte Entscheidung des Bundesgerichtshofs (MDR 1988, 765) die Frage, ob und ab welchem Zeitpunkt der Erwerber von Wohnungseigentum für die Verbindlichkeiten seines Voreigentümers haftet. Die Antragsteller sind jedoch weder Rechtsnachfolger der Eigentümer L... noch sollen sie (jedenfalls nicht alleine) für die Rückstände L... haften. Vielmehr hat die Wohnungseigentümergeinschaft, nachdem sich herausgestellt hat, dass die Verbindlichkeiten L... uneinbringlich sind, im Wege der Einbeziehung in die Jahresabrechnung beschlossen, dass die jetzigen Wohnungseigentümer diese Verbindlichkeiten unter sich aufteilen. Soweit man überhaupt die genannte Rechtsprechung, dass ein Erwerber nur für die nach Erwerb fällig gewordenen Altforderungen haftet, auf den vorliegenden Fall übertragen kann, wurde die Forderung L... gegenüber den Wohnungseigentümern allenfalls mit Beschlussfassung vom 18.08.2003 fällig. Denn es liegt grundsätzlich in der Beschlusskompetenz der Wohnungseigentümergeinschaft, die durch einen zahlungsunfähigen Wohnungseigentümer aufgelaufenen Rückstände durch Eigentümerbeschluss nach dem allgemeinen Kostenverteilungsschlüssel auf die im Zeitpunkt der Beschlussfa-

sung vorhandenen Mitglieder der WEG umzulegen und damit nachträglich einen Ausgleich für die fehlenden Gelder zu schaffen. Dabei können die Wohnungseigentümer weder ausgeschiedene Wohnungseigentümer belasten noch aktuelle Wohnungseigentümer von der anteiligen Haftung ausschließen (KG Berlin, NJW-RR 2003, 443; BayOLG NZM 2002, 531).

Die Jahresabrechnung 2002 ist hinsichtlich der Kostenposition L. 1.1.1.1 jedoch deshalb für unwirksam zu erklären, weil die Aufteilung im Wege der Einbeziehung in den Wirtschaftsplan bzw. in die Jahresabrechnung 2002 unzulässig war. Vielmehr hätten die Wohnungseigentümer über die Forderung L. 1.1.1.1 durch gesonderten Beschluss entscheiden müssen. Die in der Jahresabrechnung aufgeführte Position L. 1.1.1.1 bildet nämlich eine Forderung und keine tatsächliche Ausgabe, die im laufenden Wirtschaftsjahr erledigt wurde. Es ist den Wohnungseigentümern zwar unbenommen, eine durch Wohngeldrückstände entstandene Deckungslücke durch eine Sonderumlage zu schließen. Sie können dazu auch den Posten im Jahreswirtschaftsplan ausweisen und im Rahmen von Wohngeldvorschüssen auf die Gesamtheit umlegen. Die Forderung gegen Wohnungseigentümer hat jedoch in der Jahresabrechnung als reiner Einnahmen- und Ausgabenrechnung keinen Platz. Allein deren Einstellung in die Jahresabrechnung und eine positive Beschlussfassung schafft noch keinen zusätzlichen Ausgabenposten. Demnach ist zwar nicht ausgeschlossen, den Hausgeldrückstand L. 1.1.1.1 auf die Wohnungseigentümer umzulegen. Hierzu bedarf es jedoch eines gesonderten Beschlusses (BayOLG a.a.O.). Für die so zu bildende Umlage muss die Zusammensetzung der aufgelaufenen Wohngeldrückstände nach den zwischenzeitlichen Wirtschaftsplänen und Jahresabrechnungen festgestellt werden bzw. Grund und Umfang des endgültigen Einnahmeausfalls müssen erkennbar sein (KG Berlin, WuM 2001, 355; NZM 2003, 116; Bärmann/Pick/Merle, WEG 9. Auflage, § 16 Rn. 45).

Aus dem Vorgesagten ergibt sich weiter, dass entgegen der Auffassung der Antragsgegner der beschlossene und unanfechtbare Wirtschaftsplan 2002 keine Bindungswirkung hinsichtlich der Forderung L. 1.1.1.1 auch für die Jahresabrechnung hat. Denn unanfechtbar ist nur die Pflicht der einzelnen Wohnungseigentümer, die Vorschüsse - wie im Wirtschaftsplan festgelegt - zu zahlen. Die endgültige Verpflichtung sowie die endgültige Höhe der Leistungen an die Gemeinschaft ergibt sich jedoch erst aus der genehmigten Jahresabrechnung.

2.

Der Beschluss TOP 3 c zur Entlastung des Verwalters ist unwirksam, weil den Wohnungseigentümern noch Ansprüche gegen die Verwalterin auf ordnungsgemäße Jahresabrechnung 2002 zustehen.

Entgegen der Auffassung des Amtsgerichts scheidet eine Anfechtung des Entlastungsbeschlusses nicht deshalb aus, weil die Antragsteller nichts hinreichendes zu erkennbaren Ansprüchen gegen den Verwalter vorgetragen haben. Der Bundesgerichtshof hat sich in der vom Amtsgericht zitierten Entscheidung (NJW 2003, 3124) vorrangig mit der Frage auseinandergesetzt, ob die Entlastung des Wohnungsverwalters grundsätzlich im Widerspruch zu einer ordnungsgemäßen Verwaltung stehe und damit nicht dem Interesse der Wohnungseigentümer entspreche. Er hat in der Entscheidung an seiner bisherigen Rechtsprechung festgehalten, wonach eine Entlastung des Wohnungseigentümers grundsätzlich zulässig ist und es für die Vereinbarkeit eines Entlastungsbeschlusses mit den Grundsätzen ordnungsgemäßer Verwaltung weiterhin darauf ankommt, ob Ansprüche gegen den Verwalter erkennbar in Betracht kommen.

Bei derartigen erkennbaren Ansprüchen muss es sich jedoch nicht - wie von den Antragsgegner geltend gemacht - um Geldforderungen der Antragsteller gegen den Verwalter handeln. Der Verwalter haftet nicht nur für etwaige Außenstände, sondern u.a. auch für die ordnungsgemäße Gesamtabrechnung. Ist eine Gesamtabrechnung nur stellenweise falsch, muss der Verwalter die Jahresabrechnung zumindest korrigieren. Wenn dem Verwalter aber wirksam Entlastung erteilt worden ist, ist auch der Anspruch auf Korrektur bzw. Ergänzung der Abrechnung ausgeschlossen (BayOLG, NJW-RR 1989, 840; WuM 1994, 568; ZMR 1999, 185). Dies folgt daraus, dass es sich bei dem Entlastungsbeschluss um ein negatives Schuldanerkenntnis hinsichtlich solcher Verwaltungshandlungen handelt, die bei Beschlussfassung bekannt oder bei zumutbarer Sorgfalt erkennbar waren. Die Entlastung hat damit zur Folge, dass den Wohnungseigentümern in Bezug auf solche Handlungen keine Ansprüche mehr zustehen. Würde daher der Entlastungsbeschluss nicht für unwirksam erklärt, hätten die Antragsteller keinen Anspruch auf eine Änderung bzw. Erstellung einer ordnungsgemäßen Jahresabrechnung 2002.



3.

Die Beschlüsse TOP 11 sowie TOP Verschiedenes hinsichtlich der Müllgebühren sind wegen Verstoß gegen § 23 Abs. 2 WEG unwirksam, weil beide Punkte nicht in dem Einladungsschreiben vom 25.07.2003 zur Wohnungseigentümerversammlung am 18.08.2003 aufgeführt waren.

Zu Recht verweisen die Antragsteller darauf, dass eine Heilung des Einladungsmangels nur dann in Betracht kommt, wenn sämtliche Wohnungseigentümer auf der der Einladung folgenden Versammlung anwesend sind. Denn auf die Einhaltung der Formvorschrift des § 23 Abs. 2 WEG kann nur in einer sogenannten Universalversammlung einstimmig verzichtet werden (OLG Hamm, OLGZ 1979, 296; BayOLG, WuM 1987, 328 m.w.N.). Der Verweis der Antragsgegner auf die genannte Entscheidung des Bayerischen Obersten Landesgerichts geht fehl, weil das Gericht darin die Kenntnis aller Wohnungseigentümer vom Inhalt der Vorschrift als zusätzliche Voraussetzung für eine Heilung angesehen, dennoch aber eine Universalversammlung für notwendig erachtet hat (vgl. auch Bärmann/Pick/Merle, a.a.O., § 23 Rn. 77, 151).

Entgegen der Auffassung des Amtsgerichts ist eine Anfechtung der Beschlüsse auch nicht deshalb ausgeschlossen, weil die Antragsteller in der Versammlung anwesend waren und für die angegriffenen Beschlüsse gestimmt haben. Das Recht eines Wohnungseigentümers, die Unwirksamkeit eines Beschlusses zu beantragen, wird grundsätzlich nicht dadurch ausgeschlossen, dass er dem Beschluss selbst zugestimmt hat. Denn das Anfechtungsrecht dient nicht nur seinem persönlichen Interesse, sondern auch dem Interesse der Gemeinschaft an einer ordnungsgemäßen Verwaltung. Dazu gehört auch, dass rechtswidrige Beschlüsse nicht durchgeführt werden müssen (BayOLG, WuM 1988, 331 m.w.N.). Dies schließt zwar nicht aus, dass die Geltendmachung des Anfechtungsrechts im Einzelfall mißbräuchlich sein kann, was insbesondere dann der Fall ist, wenn die Unwirksamkeit auf einem Verstoß gegen eine Verfahrensvorschrift beruht und der Verstoß dem zustimmenden Eigentümer bekannt war (BayOLG, WuM 1988, 331; OLG Hamm, WE 1993, 28). In diesem Fall muss sich der Anfechtende den Einwand der Arglist entgegenhalten lassen (so OLG Hamm, a.a.O.) bzw. seinem Anfechtungsantrag fehlt das Rechtsschutzbedürfnis (Bärmann/Pick/Merle, a.a.O., § 43 Rn. 102). Erforderlich ist jedoch jedem Fall die Kenntnis des Anfechtenden vom Vormangel. Dabei genügt es für den Fall des § 23 Abs. 2 WEG nicht, dass der Anfechtende die Einladung kennt und in der Ver-

sammlung feststellt, dass über einen Tagesordnungspunkt entschieden wird, der nicht in der Einladung aufgeführt ist. Erforderlich ist vielmehr, dass eine positive Kenntnis des Einberufungsmangels, d.h. der Formunwirksamkeit der Einladung und eines dennoch gefaßten Beschlusses vorliegt (OLG Hamm, a.a.O.).

Dafür, dass die Antragsteller eine solche Kenntnis hatten, liegen keine Anhaltspunkte vor. Die Antragsteller bestreiten eine solche Kenntnis und die Antragsgegner tragen hierzu lediglich vor, der Einladungsmangel sei für jeden Eigentümer erkennbar gewesen. Dies ist aber gerade nicht ausreichend; erforderlich ist vielmehr, dass gerade die Antragsteller wußten, dass nur über Punkte wirksam abgestimmt werden kann, die auch in der Einladung aufgeführt sind.

Die Anfechtung der Tagesordnungspunkte 11 und Verschiedenes über die Regelung des Hausmülls durch die Antragsteller ist daher nicht wegen arglistigen Verhaltens der Antragsteller bzw. wegen fehlendem Rechtsschutzbedürfnis ausgeschlossen. Aufgrund des Formverstößes war daher die Unwirksamkeit der genannten Tagesordnungspunkte festzustellen.

4.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 47 WEG. Ein Grund, der die ausnahmsweise Erstattung außergerichtlicher Kosten gemäß § 47 Satz 2 WEG rechtfertigt, ist nicht ersichtlich.

III.

Der Beschwerdewert folgt aus § 48 Abs. 3 WEG.

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diese Entscheidung kann die

### **sofortige weitere Beschwerde**

eingelegt werden. Sie ist nur zulässig, wenn der Wert der begehrten Abänderung für den Beschwerdeführer 750,-- EUR übersteigt.

Die sofortige weitere Beschwerde ist

**innerhalb einer Frist von zwei Wochen,**

die mit Zustellung der Entscheidung beginnt, bei dem Amtsgericht Oberhausen, dem Landgericht Duisburg oder dem Oberlandesgericht Düsseldorf entweder durch Einreichung einer von einem Rechtsanwalt unterzeichneten Beschwerdeschrift oder zur Niederschrift des Rechtspflegers eines der genannten Gerichte einzulegen. Die Frist wird nur durch den Eingang der Beschwerdeschrift bei einem der genannten Gerichte bzw. durch die Erklärung zur Niederschrift des Rechtspflegers eines der genannten Gerichte gewahrt.

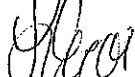
Die Beschwerde kann nur darauf gestützt werden, dass die Entscheidung auf einer Verletzung gesetzlicher Vorschriften beruht, § 27 FGG.

Posegga

Dr. Hattstein

Lüttgen

Ausgefertigt



Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

