

»» Wohnungseigentumsrecht «« von Dr. Olaf Riecke [355]

## Nichtwohnungseigentümer im Beirat; Folgen für die Beiratswahl insgesamt?

Sofern nicht eine Vereinbarung eine entsprechende Beschlusskompetenz einräumt, fehlt den Wohnungseigentümern die Beschlusskompetenz, Nicht-Wohnungseigentümer bzw. Dritte zum Beirat zu bestellen.

Die Unwirksamkeit der Bestellung eines Nicht-Eigentümers als Beirat führt dazu, dass der gesamte Beschluss mit diesem Makel infiziert wird.

AG Hamburg-St. Georg, Urteil vom 20.08.2021 – 980a C 29/20

### Der Fall:

Auf der Eigentümerversammlung vom 11.08.2020 wurde zu TOP 6 folgender Beschluss gefasst:

„Frau K. und die Herren L. und S. werden mehrheitlichen mit 39 Ja-Stimmen, 3 Nein-Stimmen und 10 Enthaltungen bis zur nächsten ordentlichen Eigentümerversammlung zum Verwaltungsbeirat bestellt. Der Beschluss ist somit angenommen.“ Bei dem gewählten „Herrn L.“ handelt es sich nicht um einen im Grundbuch eingetragenen Wohnungseigentümer; dieser übertrug sein Wohnungseigentum vor geraumer Zeit auf seine Ehefrau.

### Das Problem:

Haben die Wohnungseigentümer bzw. die WEG Beschlusskompetenz, abweichend von § 29 WEG (a.F. und n.F.) Dritte in den Verwaltungsbeirat zu wählen?

Wenn JA: dann wäre der Beschluss nur fristgebunden anfechtbar. Wenn NEIN, dann wäre der Beschluss nichtig bzw. zumindest teilnichtig.

### Die Entscheidung des Gerichts:

Mangels Öffnungsklausel in der Gemeinschaftsordnung oder einer solchen Vereinbarung aller Eigentümer fehlt die Beschlusskompetenz, Nicht-Wohnungseigentümer bzw. Dritte zum Beirat zu bestellen (vgl. etwa Becker, in: Bärmann, WEG, 14. Aufl. 2018, § 29, Rn. 16; die Beschränkung auf „Wohnungseigentümer“ gilt auch nach § 29 Abs. 1 WEG n.F. ab 1.12.2020, s. etwa [kritisch] dazu Sankol, in: Skauradszun/Elzer/Hinz/Riecke, SEHR, Die WEG-Reform 2020, § 8, Rn. 4).

Die Berufung auf die Bestellung des „Herrn L.“ im Vorjahr und auf die Tatsache, dass kein weiterer Eigentümer in der Gemeinschaft zur Übernahme des Amtes als Beirat bereit gewesen sei, geht vorliegend ins Leere.

Der Umstand, dass lediglich ein gewähltes Mitglied des Beirats kein Wohnungseigentümer ist, begründet nicht die Wirkung, dass der Beschluss im Übrigen aufrechterhalten bleiben kann. Der Rechtsgedanke des § 139 BGB führt dazu, der Beschluss nicht in einen gültigen Teil und in einen ungültigen Teil aufzuspalten ist, sondern die Unwirksamkeit der Bestellung eines Nicht-Eigentümers als Beirat führt dazu, dass der gesamte Beschluss mit diesem Makel infiziert wird (AG Köln, ZMR 2017, 436, AG Hamburg, ZMR 2015, 811; Müller, Anm. zu AG Offenbach, ZWE 2018, 463, 464; ähnlich AG München, ZMR 2017, 930).

Insoweit ist von einer einheitlichen Willensbildung der Wohnungseigentümer auszugehen, sämtliche der im Beschluss genannten Personen zum Verwaltungsbeirat zu bestellen, so dass nicht davon ausgegangen werden kann, dass die Eigentümer in Kenntnis der Teil-Unwirksamkeit

ihrer Entscheidung lediglich nur zwei Personen gewählt hätten. Das gilt vor allem vor dem Hintergrund, dass nach früherer Rechtslage die Bestellung von lediglich zwei Beiratsmitgliedern rechtswidrig gewesen wäre und nicht anzunehmen ist, dass die Eigentümer einen rechtswidrigen Zustand schaffen wollten (anders nach neuem Recht, vgl. dazu nur Sankol in: SEHR, a.a.O. § 8, Rn. 11).

### Praxis-Tipp:

Die Wohnungseigentümer sollten nie Dritte in den Verwaltungsbeirat wählen. Nach aktuellem Recht kann der Beirat aus einer beliebigen Zahl von Miteigentümern bestehen. Finden sich nur 2 Bewerber/Interessenten, so ist deren Wahl wirksam möglich.

Bei einer höheren Zahl von Bewerbern sollte bereits vor der Beiratswahl gesondert festgelegt werden, wie viele Beiratsmitglieder letztlich gewählt werden sollten. Von einer Blockwahl ist abzuraten. Es sollte bei jedem Bewerber für die Abstimmenden die Möglichkeit geben mit Ja, Nein oder Enthaltung abzustimmen. ■

### Fachautor:



Dr. Olaf Riecke

- Richter am Amtsgericht Hamburg-Blankenese
- Schwerpunkt: Miet- und Wohnungseigentumsrecht