

**Beglaubigte Abschrift (Telekopie gemäß § 169 Abs. 3 ZPO)**

1 S 21/14  
20 C 35/13  
Amtsgericht Bottrop



Verkündet am 30.09.2014

Radig, Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle

**Landgericht Dortmund  
IM NAMEN DES VOLKES**

**Urteil**

In dem Rechtsstreit

- 1. der [REDACTED]
- 2. des [REDACTED]

Beklagten und Berufungskläger,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

gegen

- 1. [REDACTED]

Klägerin und Berufungsbeklagte,

- 2. [REDACTED]

Drittwiderbeklagte und Berufungsdrittwiderbeklagte,

Prozessbevollmächtigte zu 1: Rechtsanwalt [REDACTED]

zu 2: Rechtsanwälte [REDACTED]

hat die 1. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund  
aufgrund mündlicher Verhandlung vom 30.09.2014  
durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Bünnecke, den Richter am  
Landgericht Dr. Hüntemann und den Richter Siebecke

**für Recht erkannt:**



- 2 -

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Amtsgerichts Bottrop vom 19.12.2013, Az. 20 C 35/13, unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen teilweise abgeändert und zur Klarstellung insgesamt wie folgt neu gefasst:

Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, die auf ihrem Balkon befindliche Markise zu entfernen.

Im Übrigen werden die Klage und die Widerklage sowie die Drittwiderklage abgewiesen.

Die Gerichtskosten erster Instanz tragen die Klägerin zu 25 % und die Beklagten als Gesamtschuldner zu 75 %. Die außergerichtlichen Kosten der Klägerin in erster Instanz tragen die Klägerin zu 27 % und die Beklagten als Gesamtschuldner zu 73 %. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten in erster Instanz tragen die Klägerin zu 25 % und die Beklagten als Gesamtschuldner zu 75 %. Die außergerichtlichen Kosten der Drittwiderbeklagten in erster Instanz tragen die Beklagten als Gesamtschuldner.

Die Gerichtskosten zweiter Instanz tragen die Klägerin zu 11 % und die Beklagten als Gesamtschuldner zu 89 %. Die außergerichtlichen Kosten der Klägerin in zweiter Instanz tragen die Klägerin zu 12 % und die Beklagten als Gesamtschuldner zu 88 %. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten in zweiter Instanz tragen die Klägerin zu 11 % und die Beklagten als Gesamtschuldner zu 89 %. Die außergerichtlichen Kosten der Drittwiderbeklagten in zweiter Instanz tragen die Beklagten als Gesamtschuldner.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

### Gründe:

I.

Von der Darstellung des Tatbestandes wird gemäß §§ 540 Abs. 2, 313a Abs. 1 S. 1 ZPO i. V. m. § 62 Abs. 2 WEG abgesehen.

II.

Die form- und fristgerecht eingelegte sowie ordnungsgemäß begründete Berufung der Klägerin ist insgesamt zulässig.

Das Rechtsmittel hat in der Sache teilweise Erfolg.

1.

Die Berufung ist unbegründet, soweit die Beklagten sich gegen die Verpflichtung zur Beseitigung der Balkonmarkise wehren.

- 3 -

a)

Die Klägerin hat gegen die Beklagten einen Anspruch auf Beseitigung der streitgegenständlichen Markise gemäß § 1004 BGB i.V.m. § 22 Abs. 1 WEG. Die Montage der Markise ist unrechtmäßig erfolgt. Denn diese ist ohne genehmigenden Beschluss der Eigentümergemeinschaft angebracht worden.

aa)

Der Anbau der Markise widerspricht den Anforderungen des § 22 Abs. 1 WEG und stellt eine widerrechtliche Verletzung des Gemeinschaftseigentums dar, da die Markise nicht durch einen genehmigenden Beschluss der Eigentümergemeinschaft gedeckt ist. (vgl. Bärmann, WEG, 11. Aufl., § 22 Rn. 309)

bb)

Bei der Montage der Markise handelt es sich unstreitig um eine bauliche Veränderung im Sinne des § 22 Abs. 1 WEG.

Bauliche Veränderungen und Aufwendungen, die über die ordnungsgemäße Instandhaltung und Instandsetzung des Gemeinschaftseigentums hinausgehen, bedürfen gemäß § 22 Abs. 1 WEG stets eines mit der Stimmenmehrheit der in der Versammlung erschienenen stimmberechtigten Wohnungseigentümer gefassten Beschlusses, mit der Besonderheit, dass zusätzlich die Zustimmung derjenigen Eigentümer erforderlich ist, deren Rechte über das in § 14 Nr. 1 WEG bestimmte Maß hinaus beeinträchtigt werden. Die Zustimmung der beeinträchtigten Eigentümer erfolgt dabei durch positive Stimmabgabe im Rahmen des Beschlussverfahrens.

Ein Entschluss eines einzelnen Wohnungseigentümers reicht nach dem geltenden Recht für die Rechtmäßigkeit baulicher Veränderungen auch dann nicht mehr aus, wenn kein anderer Eigentümer beeinträchtigt ist. (Bärmann, 11. Aufl., § 22 Rn. 133-135, 138)

b)

Darüber hinaus fehlt es an der Zustimmung der übrigen Eigentümer. Entgegen der Ansicht der Beklagten ist die Zustimmung hier erforderlich. Die Klägerin ist durch die Markise über das in § 14 Nr. 1 WEG bestimmte Maß hinaus beeinträchtigt, da hierdurch nicht bloß eine unerhebliche Rechtsbeeinträchtigung mit völlig belanglosen oder bagatellartigen Charakter gegeben ist (vgl. Bärmann, 11. Aufl., § 22 Rn. 170).

aa)

Durch die vorgenommenen Baumaßnahmen haben die Beklagten in das Gemeinschaftseigentum eingegriffen. Durch die Veränderung des Gemeinschaftseigentums wird das ästhetische Einheitsbild des äußeren Erscheinungsbildes gestört (vgl. Bärmann, 11. Aufl., § 22 Rn. 185).

bb)

Das Amtsgericht hat ausweislich des Protokolls vom 28.11.2013 einen Ortstermin zur Begutachtung des optischen Erscheinungsbildes durchgeführt. Insbesondere ging es hierbei um die Größe, Farbe, Form und Einsehbarkeit der Markise. Nach den für die Berufungskammer bindenden Feststellungen des Amtsgerichts ist das äußere Erscheinungsbild der Wohnanlage durch die streitgegenständliche Markise beeinträchtigt, da sie sich nach Größe und Farbe nicht der Umgebung anpasst und den Ge-

234

- 4 -

samteindruck des Gebäudes beeinflusst. Unstreitig haben die übrigen Eigentümer über ihren Balkonen Vordächer angebracht. Die Markise stellt daher einen Bruch in der einheitlichen Gestaltung der Balkonüberdachung dar.

Die Ausführungen des Amtsgerichts hat sich die Klägerin in der Berufungserwiderung vom 17.02.2014 auch zu Eigen gemacht.

2.

Die Berufung ist begründet, soweit sie den Beseitigungsanspruch bezüglich der Blumenkastenhalter betrifft. Der Klägerin steht gegen die Beklagten kein Anspruch auf Beseitigung der Blumenkästen nebst Halterungen zu.

a)

Unabhängig von der Frage, ob es sich bei den streitgegenständlichen Blumenkästen, beziehungsweise deren Halterungshaken, überhaupt um eine bauliche Veränderung im Sinne des § 22 Abs. 1 WEG handelt, hat die insoweit darlegungs- und beweisbelastete Klägerin nicht bewiesen, dass die Beklagten die Verankerungen für die Blumenkästen vor den Fenstern der Beklagtenwohnung angebracht haben und ihnen insofern eine Störereigenschaft zukommt.

aa)

Ein entsprechender Beweis der Klägerin schlägt fehl. Insbesondere lässt sich anhand der auf Blatt 154 d. A. eingereichten Fotos nicht entnehmen, dass die Halterungshaken von den Beklagten angebracht worden sind.

bb)

Die Klägerin kann auch nicht mit dem in der Berufungsinstanz erstmals vorgelegten Gutachten der [REDACTED] bank aus dem Jahre 2007 beweisen, dass die Beklagten die Halterungen für die Blumenkästen angebracht haben, denn mit diesem Angriffsmittel ist sie gemäß § 531 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 ZPO präkludiert, weil das Gutachten als Urkunde und die in ihm enthaltenen Lichtbilder als Augenscheinsobjekte bereits in erster Instanz in den Rechtsstreit hätte eingeführt werden können und müssen.

b)

Auch im Falle der Veräußerung von Wohnungseigentum kann der Sondernachfolger nicht auf Beseitigung der baulichen Veränderung in Anspruch genommen werden, denn eine Sonderrechtsnachfolge in Beseitigungsansprüche aus Handlungsstörungen findet nicht statt. Vielmehr bleibt der bisherige Eigentümer als Handlungsstörer zur Beseitigung einer baulichen Veränderung verpflichtet.

c)

Der Sonderrechtsnachfolger kann auch als Zustandsstörer nicht auf Beseitigung in Anspruch genommen werden, denn hinsichtlich des Gemeinschaftseigentums sind alle Eigentümer gemeinsam dafür verantwortlich, dass es in einem ordnungsgemäßen Zustand bleibt (vgl. Bärmann, 11. Aufl., § 22 Rn. 305).

3.

- 5 -

Soweit bezüglich der erledigten Drittwiderklage nur noch über die Kosten zu entscheiden ist, sind den Beklagten die Kosten aufzuerlegen. Die Drittwiderklage ist nach den zutreffenden Ausführungen des Amtsgerichts bereits unzulässig gewesen.

a)

Die Beklagten haben im Wege der Drittwiderklage einen gänzlichen neuen Anspruch bzw. Streitgegenstand in den Rechtsstreit eingeführt. Insofern fehlt es bereits an der erforderlichen Konnexität.

b)

Die parteierweiternde Widerklage ist zudem nicht sachdienlich.

Erforderlich ist insoweit ein sachlicher Zusammenhang zwischen altem und neuem Anspruch, denn der laufende Prozess muss für den neuen Anspruch verwertbar sein. Die Rechtsprechung nimmt eine Prozessunwirtschaftlichkeit an, wenn die bisherigen Verfahrensergebnisse nicht wenigstens teilweise verwertet werden können.

Eine Sachdienlichkeit ist ausgeschlossen, wenn mit dem neuen Anspruch, wie hier, ein völlig neuer Streitstoff eingeführt wird (vgl. MüKo - Becker-Eberhard, ZPO, 4. Aufl., § 263 Rn. 33f.).

Darüber hinaus hat die Drittwiderbeklagte der Parteierweiterung nicht zugestimmt.

c)

Schließlich fehlt es an der Parteiidentität. Bei der gegen die Miteigentümerin [REDACTED] erhobenen Widerklage handelt es sich um eine isolierte Drittwiderklage. Denn die Widerklage gegen die Klägerin ist nur hilfsweise erhoben worden und betraf einen gänzlichen anderen Streitgegenstand. Einer der Ausnahmefälle der isolierten Drittwiderklage, bei denen eine Abweichung von der Parteiidentität zulässig ist, liegt hier nicht vor. Denn die Beklagten verfolgen gegenüber der Eigentümerin [REDACTED] einen eigenständigen Beseitigungsanspruch, der nichts mit dem Streitgegenstand bezüglich der Klägerin gemein hat.

Die Drittwiderbeklagte war auch nicht als beigeladene Eigentümerin bereits Partei des Rechtsstreits. § 48 Abs. 3 WEG bezweckt insoweit nur die Rechtskrafterstreckung auf die Beigeladenen, weil diese eben nicht Partei des Rechtsstreits sind.

Der BGH hat zudem klargestellt, dass auch die einer Partei beitretenden Streithelfer als Dritte anzusehen sind und nicht selbst Partei werden (BGH, Urt. v. 12.10.1995 – VII ZR 209/94). Die gilt erst recht für die gänzlich am Rechtsstreit unbeteiligten, beigeladenen Eigentümer.

4.

Der Klägerin steht gegen die Beklagten kein Anspruch auf Ersatz der außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten zu. In Betracht käme allenfalls ein Schadensersatzanspruch unter dem Gesichtspunkt des Verzuges gemäß §§ 280 Abs. 1, 2; 286 BGB. Es fehlt bereits an der schlüssigen Darlegung des Verzuges.

Bei Beauftragung des klägerischen Rechtsanwalts befanden sich die Beklagten noch nicht in Verzug. Denn das anwaltliche Schreiben vom 12.06.2013 selbst stellte hier erst das die Beklagten in Verzug setzende Ereignis dar.

Ein Verzug ist auch deshalb nicht begründet, da der Antrag unter einer erheblichen Zuvielforderung leidet.

236

- 6 -

Bei den außergerichtlichen Anwaltskosten handelt es sich um einen Annexantrag, der auch ohne besonderen Berufungsangriff von der Berufungskammer abgeändert werden kann.

5.

Ausweislich der Entscheidungsgründe hat das Amtsgericht auch die Widerklage abgewiesen, wenngleich dies im Urteilstenor nicht ausdrücklich ausgesprochen worden ist. Insoweit war der Tenor entsprechend klarzustellen.

III.

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92 Abs. 1, 708 Nr. 10, 713 ZPO.

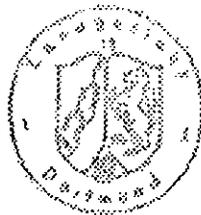
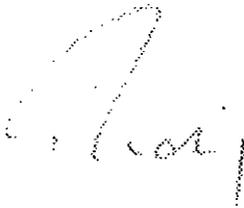
Bünnecke

Dr. Hüntemann

Bünnecke

Richter Siebecke ist urlaubsbedingt an der Leistung der Unterschrift gehindert.

Beglaubigt



Radig

Justizbeschäftigte