

# **Amtsgericht Hamburg-Blankenese**

## **IM NAMEN DES VOLKES**

### **URTEIL**

§§ 22 WEG, 1004 BGB

- 1. Ein inhaltlich unbestimmter Beschluss ist nichtig, wenn er auch nach einer objektiv-normativen Auslegung keine durchführbare Regelung erkennen lässt. Enthält der Beschluss eine bauliche Veränderung oder vergleichbare Maßnahme, ist er nichtig, wenn die bauliche Veränderung nicht hinreichend beschrieben wird. Umstände außerhalb des protokollierten Beschlusses dürfen nur dann herangezogen werden, wenn sie nach den besonderen Verhältnissen des Einzelfalles für jedermann (!) ohne Weiteres erkennbar sind.**
- 2. Die die baulichen Veränderungen genehmigenden Beschlüsse haben Blankett-Charakter, wenn sie den Wohnungseigentümern einen Freifahrtschein für die Wahl des für sie optimalen Dachflächenfensters überlassen.**
- 3. Tritt ein Beseitigungsanspruch gemäß § 15 Abs. 3 WEG in Verbindung mit § 1004 Abs. 1 BGB (hier: Anspruch auf Rückbau eigenmächtig eingebauter Dachflächenfenster) konkurrierend neben die sich aus § 14 Nr. 1 WEG in Verbindung mit § 280 BGB und § 823 Abs. 1 BGB ergebenden Schadensersatzansprüche wegen Verletzung des gemeinschaftlichen Eigentumes, so ist der einzelne Wohnungseigentümer nicht dazu berechtigt, den Beseitigungsanspruch ohne Ermächtigung durch die übrigen Anspruchsinhaber geltend zu machen.**

AG Hamburg Blankenese; Urteil vom 23.01.2019; Az.: 539 C 18/18

#### **Tenor**

1. Die auf der Eigentümerversammlung vom 30.03.2016 unter TOP 14 „Genehmigung einer baulichen Veränderung (Einbau von Velux-Fenstern in die Dachfläche)“ gefassten Beschlüsse lautend:

„F beantragt auf eigene Kosten im Dachgeschoss ihrer Wohnung, ... , folgende Dachfenster einbauen zu lassen,

2 Velux-Fenster zur Gartenseite,

1 Velux-Fenster zur Straßenseite.

Bedingung:

Anpassung der Teilungserklärung in Bezug auf die Wohnflächenberechnungen, Änderung der Miteigentumsanteile und die Folgekosten aus dem Umbau werden von dem Wohnungseigentümer getragen,

Abstimmungsergebnis:

Der Antrag wurde einstimmig angenommen...“

TOP 14.2 „H“ beantragen auf eigene Kosten im Dachgeschoss ihrer Wohnung, ... , folgende Dachfenster einbauen zu lassen,

2 Velux-Fenster zur Gartenseite,

1 Velux-Fenster zur Straßenseite,

Bedingung:

Anpassung der Teilungserklärung in Bezug auf die Wohnflächenberechnung, Änderung der Miteigentumsanteile und die Folgekosten aus dem Umbau werden von dem Wohnungseigentümer getragen,

Abstimmungsergebnis:

Der Antrag wurde einstimmig angenommen...“

sind nichtig.

2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

3. Von den Gerichtskosten tragen 1/3 die Beklagte zu 1), 2/3 die Klägerin.

Von den außergerichtlichen Kosten der Klägerin tragen sie selbst 2/3, die Beklagte zu 1) 1/3.

Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 2) bis 4) trägt die Klägerin.

Die sonstigen außergerichtlichen Kosten der übrigen Wohnungseigentümer Beklagte zu 1) tragen diese selbst.

4. Das Urteil ist wegen der Kosten gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des beizutreibenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

5. Der Streitwert wird festgesetzt auf 15.000,00 € (3 x 5.000,00 €).

**Tatbestand:**

Die Parteien bilden die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer ... in Hamburg. Auf der Eigentümerversammlung vom 30.03.2016 wurden die im Tenor genannten Beschlüsse gefasst:

Die auf der Eigentümerversammlung vom 30.03.2016 unter TOP 14 „Genehmigung einer baulichen Veränderung (Einbau von Velux-Fenstern in die Dachfläche)“ gefassten Beschlüsse lauten:

„F beantragt auf eigene Kosten im Dachgeschoss ihrer Wohnung, ..., folgende Dachfenster einbauen zu lassen,

2 Velux-Fenster zur Gartenseite,

1 Velux-Fenster zur Straßenseite.

Bedingung:

Anpassung der Teilungserklärung in Bezug auf die Wohnflächenberechnungen, Änderung der Miteigentumsanteile und die Folgekosten aus dem Umbau werden von dem Wohnungseigentümer getragen,

Abstimmungsergebnis:

Der Antrag wurde einstimmig angenommen...“

TOP 14.2 „H“ beantragen auf eigene Kosten im Dachgeschoss ihrer Wohnung folgende Dachfenster einbauen zu lassen,

2 Velux-Fenster zur Gartenseite,

1 Velux-Fenster zur Straßenseite,

Bedingung:

Anpassung der Teilungserklärung in Bezug auf die Wohnflächenberechnung, Änderung der Miteigentumsanteile und die Folgekosten aus dem Umbau werden von dem Wohnungseigentümer getragen,

Abstimmungsergebnis:

Der Antrag wurde einstimmig angenommen...“.

Eine Beschlussanfechtung erfolgte nicht innerhalb der Monatsfrist des § 46 WEG.

Wegen des Inhaltes der Teilungserklärung wird auf die Anlage K 3 (Bl. 11 f. d. A.) verwiesen.

Lediglich bei der Wohnung Nr. 12 heißt es in der Teilungserklärung, dass Sondereigentum an 2 Bodenräumen mit einem Spitzboden begründet wird (Bl. 14 d. A.).

Im Übrigen wird deklaratorisch in § 2 Ziff. 3 der Teilungserklärung eine Zuordnung zum Sondereigentum vorgenommen, die ausschließlich Innenfenster und Innentüren betrifft (Bl. 15 d. A.).

Die Klägerin ist nicht bereit, die von den Beklagten zu 2) bis 4) durchgeführten Veränderungen zu dulden, wenn die als Bedingung genannte Änderung der Teilungserklärung, zumindest aber des Kostenverteilungsschlüssels nicht durchgeführt/umgesetzt wird.

Ein Umlaufbeschluss des Verwalters zur Änderung des Verteilerschlüssels (vgl. Bl. 115 f. d. A.) scheiterte.

Der Verwalter hatte mit Rundmail vom 12.10.2017 (Anlage K 7 (Bl. 134 d. A.) über die Probleme im Zusammenhang mit dem Ausbau der Spitzböden berichtet.

Der Mitwohnungseigentümer S hatte sich der Argumentation der Klägerin angeschlossen, Anlage K 1 (Bl. 136 d. A.).

Ausweislich eines Schreibens des Bezirksamtes Altona vom 28.11.2017 wurden die Flächen in den Spitzböden jeweils als Abstellflächen deklariert und öffentlich-rechtlich genehmigt, Anlage K 9 (Bl. 137 d. A.).

Die jeweiligen Spitzböden sind ausschließlich über die darunter liegenden Wohnungen (Sondereigentum) zugänglich.

Die Klägerin ist der Auffassung, dass die Beklagten zu 2) bis 4) ihre Umbaumaßnahmen nicht erfolgreich auf die Beschlüsse zu TOP 14 vom 30.03.2016 stützen können, deren Voraussetzungen obendrein nicht eingehalten wurden und sieht die Beklagten zu 2) bis 4) als zum Rückbau verpflichtet an.

Die Klägerin beantragt,

1. wie erkannt,

2. die Beklagte zu 2) zu verurteilen, die in dem Dach des Hauses ... zwei zur Gartenseite und das eine zur Straßenseite belegene Velux-Fenster zu entfernen und die Flächen wieder in den ursprünglichen Zustand auf eigene Kosten zu entfernen und ersetzen,

3. die Beklagte zu 3) und den Beklagten zu 4) zu verurteilen, die in dem Dach des Hauses ... zwei zur Gartenseite und das eine zur Straßenseite belegene Velux-Fenster zu entfernen und die Flächen wieder in den ursprünglichen Zustand auf eigene Kosten zu entfernen und zu ersetzen.

Die Beklagten beantragen,  
die Klaganträge abzuweisen.

Die Beklagten zu 2) bis 4) sind der Auffassung, sie hätten mit dem Einbau der Velux-Fenster „lediglich Veränderungen in dem ihnen zugewiesenen Sondereigentum durchgeführt“ (Bl. 170 d. A.).

Außerdem sind sie der Ansicht, dass das Begehren der Klägerin rechtsmissbräuchlich sei, der Bedingungseintritt sei zeitlich nicht befristet. Die Änderung der Teilungserklärung könne immer noch erfolgen. Außerdem wird die Ansicht vertreten, dass die Eigentümergemeinschaft festlegen könne, dass die Beklagten zu 2) bis 4) die „Bedingungen laut Beschluss vom 30.03.2016 erfüllt hätten“ (Bl. 161 d. A.).

Im Übrigen verhalte die Klägerin sich widersprüchlich und könne deshalb (§ 242 BGB) keinen Rückbau verlangen. Insoweit sei ein Vertrauenstatbestand zugunsten der Beklagten zu 2) bis 4) begründet worden.

Die übrigen Wohnungseigentümer (Beklagte zu 1) meinen, dass in der Beschlussfassung hinreichend klar und deutlich zum Ausdruck gekommen sei, dass die Bedingungen eher eine Art Vorgabe für die Genehmigung sei. Die Umbauenden hätten lediglich dafür Sorge zu tragen, dass die Teilungserklärung in Bezug auf die Wohnflächenberechnung, die Änderung der Miteigentumsanteile etc. geändert werde. Allein die fehlende Umsetzung (Änderung der Teilungserklärung) führe nicht zur Nichtigkeit des Beschlusses. Beschlusskompetenz sei gegeben, da

die angegriffenen Beschlüsse nicht eine Änderung der Teilungserklärung herbeiführen wollten.

Aufgrund der eingetretenen Bestandskraft könnten die übrigen Fragen unerörtert bleiben.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird Bezug genommen auf die zur Akte gereichten Schriftsätze nebst Anlagen sowie die Erörterungen im Termin zur mündlichen Verhandlung.

### **Entscheidungsgründe:**

Der Klagantrag 1. ist begründet. Im Übrigen war die Klage abzuweisen.

Im Einzelnen:

Die Beschlüsse zu TOP 14 vom 30.03.2016 sind wegen Unbestimmtheit nichtig.

Wegen der Bedeutung des Bestimmtheitsgrundsatzes für Beschlussfassungen im Wohnungseigentum wird zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen auf Riecke ZMR 2018, 173 bis 180.

Die Beschlüsse zu TOP 14.1 und 14.2 sind zwar grundsätzlich von der Beschlusskompetenz gemäß § 22 Abs. 1 WEG gedeckt, enthalten jedoch keine hinreichend bestimmte durch Auslegung zu ermittelnde durchführbare Regelung.

Die Beschlüsse zu TOP 14.1 und 14.2 regeln nicht einmal die wesentlichen Kriterien für den Einbau der Velux-Fenster. Lediglich der Hersteller ist - auch wenn hieran bereits Zweifel bestehen - mit der Firma Velux erwähnt.

Modell, Material, Größe und Farbe der Fenster werden überhaupt nicht genannt. Eine solche konkrete Beschreibung der genehmigten drei Dachflächenfenster muss jedoch Inhalt des Beschlusses sein (vgl. auch LG Bremen ZMR 2017, 83).

Auch das Landgericht Berlin (ZWE 2014, 40) entschied in diesem Sinne:

„Ein inhaltlich unbestimmter Beschluss ist nichtig, wenn er auch nach einer objektiven-normativen Auslegung keine durchführbare Regelung erkennen lässt. Enthält der Beschluss eine bauliche Veränderung oder vergleichbare Maßnahme, ist er nichtig, wenn die bauliche Veränderung nicht hinreichend beschrieben wird. Umstände außerhalb des protokollierten

Beschlusses dürfen nur dann herangezogen werden, wenn sie nach den besonderen Verhältnissen des Einzelfalles für jedermann (!) ohne Weiteres erkennbar sind.“

Selbst unter den Velux-Fenstern gibt es derart verschiedene Modelle, dass es nicht dem die bauliche Veränderung umsetzenden Eigentümer überlassen werden kann, welche Variante er wählt. So gibt es Velux-Schwingfenster, Velux-Cabrio-Gdl Pk193066, Velux-Klapp-Schwingfenster und Konkurrenzprodukte der Firma Roto, die alle eine völlig verschiedene Optik haben.

Auch gibt es ausgestellte Fenster die zu einem Raumgewinn führen.

Die Beschlüsse stellen nicht einmal sicher, dass die Beklagten zu 2), 3) und 4) optisch einheitliche gleichgroße Dachflächenfenster einbauen mussten.

Die angegriffenen Beschlüsse haben Blankett-Charakter, indem sie den Wohnungseigentümern einen Freifahrtschein für die Wahl des für sie optimalen Dachflächenfensters überlassen.

Das erkennende Gericht hat schon Beschlüsse z. B. zu Balkoninstandsetzungen als nichtig eingestuft, wenn die Wahl des Materials dem Werkunternehmer überlassen und diesem völlig freie Hand gegeben wurde.

Auch die angefügte Bedingung - im Protokoll vor der Abstimmung - führt zur weiteren Unbestimmtheit des Beschlusses. Gerade die Parteien des vorliegenden Rechtsstreits verstehen die „Bedingungen“ unterschiedlich.

Auch die Bedingungen selbst sind hier zu unbestimmt.

Die Folgekostenregelung ist unwirksam/nichtig, dazu heißt es etwa in der Entscheidung LG Hamburg ZMR 2016 484 f. (Vorinstanz AG Hamburg-Blankenese 539 C 13/15) in Rn. 34:

„... ob mit dem „Einzelfall“... auch Folgekosten für bauliche Veränderungen im Sinne des § 22 Abs. 1 WEG gemeint sind, ist streitig (dagegen LG München I ZMR 2014, 920, Rn. 14 f.).

Insoweit soll der „Einzelfall“ nicht die Maßnahme als solche ohne Folgekosten die erst Jahre später ausgelöst werden oder Folgen der weiteren Nutzung sind, sondern die bauliche Veränderung einschließlich der durch sie verursachten Folgen sein. ... Eine derart unterschiedliche Auslegung des Tatbestandsmerkmals „Einzelfall“ nach § 16 Abs. 4 Satz 1 WEG findet nicht nur in der Gesetzesbegründung keine Stütze, sondern schafft gerade einen entgegen dem Normzweck für zukünftige Fälle eine neue Rechtsgrundlage. Diese Möglichkeit soll durch § 16 Abs. 4 WEG gerade nicht eröffnet werden...“.

Bei Wegfall der Kostenregelung für Folgekosten entfällt auch der übrige Beschlussteil über die Grundsätze des § 139 BGB. Die übrigen Wohnungseigentümer wollten gerade nicht die Mehrkosten späterer Dachinstandsetzungen tragen, sondern alle durch den Einbau der drei Velux-Fenster jeweils verbundenen Folgekosten sollten die umbauenden Eigentümer (Beklagte zu 2 bis 4) übernehmen.

Für einen Beschlussinhalt „ohne Bedingungen/Vorbehalt“ (Bl. 58/59 d. A.) sind die Beklagten beweisfällig geblieben.

Selbst wenn man dies annähme, bliebe es dennoch aus den eingangs genannten Gründen bei einem unbestimmten Beschluss.

Die Beklagten hatten auch keine Beschlusskompetenz etwa über die Erfüllung der Aufgabenvorbehalte und Bedingungen durch die Beklagten zu 2) bis 4) zu befinden. Insoweit fehlt schlicht die Beschlusskompetenz. Die Eigentümergemeinschaft kann weder Leistungspflichten beschließen noch die Erfüllung von Leistungspflichten feststellen.

Die Anträge zu 2. und 3. sind schon sprachlich einigermaßen missglückt. Selbst nach wohlwollender Auslegung laufen sie letztlich auf eine Naturalrestitution in Form der Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes im Dachbereich hinaus. Hierzu entschied bereits das Landgericht Lüneburg (ZMR 2016, 647), dass ein solcher Antrag bereits nicht vollstreckbar und deshalb unzulässig ist.

Das erkennende Gericht hat mit Urteil vom 05.10.2016, 539 C 19/16, entschieden, dass die „Wiederherstellung der Gestaltung“ im Sinne einer Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes zu unbestimmt ist.

Das LG München I, ZMR 2017, 1006, entschied sogar, dass die Prozessführungsbefugnis des einzelnen Wohnungseigentümers fehlt, wenn er Schadensersatzansprüche wegen Rückschnitt von Pflanzen zu Lasten einer Mitberechtigten in der Form der Naturalrestitution ohne Ermächtigung durch Eigentümerbeschluss geltend machen will. Der Beseitigungsanspruch beinhaltet gerade nicht die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes.

Auch das Landgericht Hamburg (ZMR 2015, 334) entschied, dass der einzelne Wohnungseigentümer nicht Naturalrestitution verlangen könne, wenn jemand ohne Beschluss eine Hecke beseitigen ließ.

Das LG München I (ZMR 2018, 366) stellte zutreffend fest:

„Tritt ein Beseitigungsanspruch gemäß § 15 Abs. 3 WEG in Verbindung mit § 1004 Abs. 1 BGB (hier: Anspruch auf Rückbau eigenmächtig eingebauter Dachflächenfenster)

konkurrierend neben die sich aus § 14 Nr. 1 WEG in Verbindung mit § 280 BGB und § 823 Abs. 1 BGB ergebenden Schadensersatzansprüche wegen Verletzung des gemeinschaftlichen Eigentumes, so ist der einzelne Wohnungseigentümer nicht dazu berechtigt, den Beseitigungsanspruch ohne Ermächtigung durch die übrigen Anspruchsinhaber geltend zu machen. Bei einer Störung des Eigentumes durch Umgestaltung (hier: eigenmächtig eingebaute Dachflächenfenster) findet die Beseitigung der Störung bzw. der Störungsquelle gemäß § 1004 Abs. 1 BGB nur durch komplette Rückgestaltung statt.“

Ähnlich judizierte auch das Amtsgericht Ratingen (ZMR 2018, 714).

Darüber hinaus kann die Klägerin auch nicht unter dem Gesichtspunkt der Folgenbeseitigung eine Verurteilung gemäß den Anträgen 2. und 3. begehren.

Selbst nach Feststellung der Nichtigkeit eines bereits umgesetzten Beschlusses steht dem einzelnen Eigentümer (hier der im Nichtigkeitsverfahren obsiegenden Klägerin) im Rahmen ordnungsmäßiger Verwaltung lediglich ein Anspruch auf Folgenbeseitigung zu, wenn die Rückgängigmachung nicht unmöglich ist. Innerhalb des bestehenden Ermessensspielraumes haben allerdings primär die Eigentümer (Beklagte zu 1)) darüber zu beschließen, wie die konkrete Umsetzung des Folgenbeseitigungsanspruches erfolgen soll. Die subsidiäre Inanspruchnahme des Gerichtes ist nur dann zulässig, wenn der klagende Eigentümer alles ihm Zumutbare unternommen hat, um die Mitwohnungs Eigentümer zur Ausübung ihres Ermessens zu bewegen.

Ähnlich entschied auch das Amtsgericht Hamburg - St. Georg zum Urteil vom 31.08.2018 (960b C 7/18, ZMR 2019, 76, 77):

„Es kann dem einzelnen Wohnungseigentümer ein Anspruch auf Folgenbeseitigung zustehen, der darauf gerichtet ist, dass Maßnahmen, die auf einem Beschluss beruhen, wieder rückgängig gemacht werden. Der gegen die übrigen Miteigentümer gerichtete Anspruch geht lediglich dahin, über die Folgenbeseitigung zu entscheiden bzw. Beschluss zu fassen.

Die Verpflichtung zur Folgenbeseitigung hängt aber in ihrer konkreten Ausgestaltung von den Umständen des Einzelfalles, zwischenzeitlichen Entwicklungen und der aktuellen Sachlage der Gemeinschaft ab. Soweit Ermessensspielräume bestehen, ist es dabei zunächst Sache der Eigentümer innerhalb des Rahmens, den die Grundsätze ordnungsgemäßer Verwaltung stecken, darüber zu entscheiden, was konkret zu veranlassen ist.“

Die Kostenentscheidung folgt aus den §§ 92, 100 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 ZPO.