

Vert.:	Frist not.		KP/ K'A	Mdt.:
RA	<b>EINGEGANGEN</b>			Kennt- nis
SB	17. AUG. 2022			Rück- spr.
Rück- spr.	Frank Dohrmann Rechtsanwalt			Zah- lung
zdB				Stel- lung

I.

1 S 165/21  
20 C 45/20  
Amtsgericht Bottrop



Verkündet am 28.06.2022

Radig, Justizbeschäftigte als  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

**Landgericht Dortmund**  
**IM NAMEN DES VOLKES**

**Urteil**

In dem Rechtsstreit

1. der Frau
2. des Herrn

Kläger, Berufungskläger und Berufungsbeklagten,

Prozessbevollmächtigter zu 1, 2: Herr Rechtsanwalt Frank Dohrmann,  
Essener Str. 89, 46236 Bottrop,

gegen

1. Herrn
2. Frau U

Beklagten, Berufungskläger und Berufungsbeklagten,

Prozessbevollmächtigte zu 1, 2: Rechtsanwälte

hat die 1. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund  
auf die mündliche Verhandlung vom 28.06.2022  
durch die Richterin am Landgericht Stelzig, den Vorsitzenden Richter am Landgericht  
Dr. Gessert und den Richter Krüger

**für Recht erkannt:**

Auf die Berufung der Kläger wird das Urteil des Amtsgerichts Bottrop vom 27.08.2021, Az. 20 C 45/20, teilweise abgeändert und unter Zurückweisung der Berufung der Beklagten insgesamt wie folgt neu gefasst:

Die Beklagten werden verurteilt, die sich auf dem gemeinschaftlichen Grundstück 46244 Bottrop, auf der im Lageplan zur Teilungserklärung vom 20.03.1986 (Nr. 7) der Urk.Rolle Jahr 1986) gelb markierten Fläche befindlichen Felssteine zu entfernen.

Die Beklagten werden verurteilt, es bei Meidung eines Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 € ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten zu unterlassen, Felssteine auf der im Lageplan zur Teilungserklärung vom 20.03.1986 (Nr. : 3 der Urk.Rolle Jahr 1986) gelb markierten Fläche abzulegen.

Die Beklagten werden verurteilt, die links neben der gemeinschaftlichen Hauseingangstür errichtete Dekoration bestehend aus Gartenstuhl, beschuhter ausgestopfter Hose mit Blumentopf, zu entfernen.

Die Beklagten werden verurteilt, es bei Meidung eines Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 € ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten zu unterlassen, ausgediente Kleidungsstücke in dem Hauseingangsbereich zu platzieren.

Die Beklagten werden verurteilt, den von ihnen am Treppengeländer angebrachten Blumenkasten im ersten Obergeschoss unmittelbar vor der im Sondernutzungsrecht der Kläger stehenden Terrasse zu entfernen.

Die Beklagten werden verurteilt, es bei Meidung eines Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 € ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten zu unterlassen, Blumenkästen am Treppengeländer im ersten Obergeschoss unmittelbar gegenüber der im Sondernutzungsrecht der Kläger stehenden Terrasse anzubringen.

Die Beklagten werden verurteilt, es zu unterlassen, die im Garten befindliche zum ersten Obergeschoss führende Treppe über den Punkt hinaus zu betreten,

ab dem ein Einblick auf die Hochterrasse der Kläger möglich ist, mit Ausnahme einer Begehung zweimal im Jahr gemeinsam mit den Klägern nach vorheriger Terminabsprache zur Kontrolle, ob etwaige Schäden vorliegen und bei außerordentlichen Witterungsverhältnissen, wie z. B. einem Orkan, bei denen Gefährdungslagen nicht ausgeschlossen werden können sowie einmal zur Entfernung des am Treppengeländer angebrachten Blumenkastens nach Terminabsprache mit den Klägern.

Die Klage im Übrigen wird abgewiesen.

Die Berufung der Kläger im Übrigen wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits der 1. Instanz tragen die Kläger zu 43 % und die Beklagten als Gesamtschuldner zu 57 %. Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Kläger zu 28 % und die Beklagten als Gesamtschuldner zu 72 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

### **G r ü n d e:**

I.

Auf die Darstellung des Tatbestandes wird gem. §§ 540 Abs. 1, 2, 544 Abs. 2, 313a Abs. 1 S. 1 ZPO verzichtet.

II.

Die **Berufung der Kläger** hat teilweise Erfolg.

1.

Die Kläger sind aktivlegitimiert.

Die Prozessführungsbefugnis der Kläger als Wohnungseigentümer besteht für die bereits vor dem 01.12.2020 bei Gericht anhängigen Verfahren – hier seit dem 30.09.2020 – über diesen Zeitpunkt hinaus in Anwendung des Rechtsgedankens des § 48 Abs. 5 WEG fort, bis dem Gericht eine schriftliche Äußerung des nach § 9b WEG vertretungsberechtigten Organs über einen entgegenstehenden Willen der

Gemeinschaft der Wohnungseigentümer zur Kenntnis gebracht wird, da es sich bei den geltend gemachten Unterlassungsansprüchen um aus dem gemeinschaftlichen Eigentum ergebende Rechte handelt (vgl. BGH, Urt. v. 07.05.2021 – V ZR 299/19, NZM 2021, 561, beck-online).

2.

Die Berufung hat hinsichtlich des Antrages zu 1) (Unterlassung von Veränderungen an der Heizungsanlage) keinen Erfolg.

a)

Zutreffend hat das Amtsgericht ausgeführt, dass die insoweit darlegungs- und beweisbelasteten Kläger nicht bewiesen haben, dass die Beklagten Manipulationen an der Heizung durchgeführt haben. Der angebotene Zeugenbeweis ist ungeeignet, da der Zeuge Schneider jedenfalls – und insoweit kann der Klägervortrag als wahr unterstellt werden, dass das Stromkabel vom Allgemeinstrom zum Zähler der Kläger falsch angeschlossen wurde – nicht bekunden kann, dass es der Beklagte war, der den fehlerhaften Anschluss vorgenommen hat. Es ist nicht ausgeschlossen, dass z.B. ein Handwerker in (jüngerer) Vergangenheit etwaige Kabel falsch angeschlossen hat.

b)

Aus den als wahr unterstellten Äußerungen der Beklagten, dass „man (...) mit derartigen Maßnahmen rechnen [müsse], es sei von Vorteil, wenn man einen Ingenieur wie ihren Ehemann im Hause habe, der solche Arbeiten durchführen dürfe“, ergibt sich nach Auffassung der Kammer – wie es auch das Amtsgericht gesehen hat – kein Eingeständnis, dass der Beklagte zu 2) Veränderungen an der Heizungsanlage vorgenommen hat.

c)

Die E-Mail vom 24.05.2020 führt zu keinem anderen Ergebnis. Selbst wenn die Beklagten planen, ihre Wärmeversorgung auf eine Wärmepumpe umzustellen, folgt daraus nicht, dass sie eigenmächtig Veränderungen an der Heizungsanlage vornehmen werden. Vielmehr ergibt sich gerade aus dem Umstand, dass die E-Mail an den Verwalter gerichtet ist, dass die Beklagten in Bezug auf die Heizungsanlage keinen eigenmächtigen Eingriff in das im Gemeinschaftseigentum stehende Heizsystem vornehmen wollen. Darüber hinaus ist aus der E-Mail nicht ersichtlich,

dass die Beklagten selbst, insbesondere der Beklagte zu 2), die Heizungsanlage verändern möchten. Schließlich ergibt sich aus der Formulierung „wir haben die Heizversorgung für sie gekündigt“ nichts anderes. Selbst wenn mit „sie“ die Kläger gemeint sein sollten, kann hieraus nicht der Schluss gezogen werden, dass die Beklagten eigenmächtig Veränderungen an der Heizungsanlage vornehmen wollen.

3.

Die Berufung hat hinsichtlich des Antrages zu 2 (Entfernung der Felssteine) Erfolg.

a)

Die Kläger haben gegen die Beklagten einen Anspruch auf Entfernung der Felssteine gem. §§ 14 WEG, 1004 Abs. 1 S. 1 BGB, die sich auf der im Lageplan gelb markierten mit „Zugang“ bezeichneten Fläche befinden.

aa)

Ausweislich der Teilungserklärung nebst Lageplan (Bl. 102 d.A.) sowie der Skizze der Beklagten mit Maßangaben im Schriftsatz vom 27.06.2022 befinden sich die streitgegenständlichen Felssteine auf der gelb markierten Gemeinschaftsfläche, die als „Zugang“ bezeichnet ist und keinem Sondernutzungsrecht der Beklagten unterliegt. Das Aufstellen der Felssteine bedeutet für die Kläger als übrige Wohnungseigentümer einen über das bei einem geordneten Zusammenleben unvermeidliche Maß hinausgehenden Nachteil i. S. d. § 14 Nr. 2 WEG, da sie auf dem „Zugang“ ein Hindernis darstellen.

Insoweit ist unerheblich, dass der ursprüngliche, gelb markierte Zugang mittlerweile tatsächlich nicht mehr als Zugang genutzt wird. Durch die Verlegung des ursprünglichen Zugangs wurden die rechtlichen Verhältnisse jedenfalls nicht geändert, insbesondere wurde nicht die Teilungserklärung dergestalt verändert, dass an der mit Zugang gekennzeichneten, gelb markierten Gemeinschaftsfläche nunmehr ein Sondernutzungsrecht der Beklagten besteht.

bb)

Die Kläger sind nicht gem. § 1004 Abs. 2 BGB zur Duldung der von den Felssteinen ausgehenden Beeinträchtigung des gemeinschaftlichen Eigentums verpflichtet.

4.

Die Berufung hat hinsichtlich des Antrages zu 3) (Unterlassung des Auslegens von Felssteinen) ebenfalls Erfolg.

a)

Gem. § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB haben die Kläger aus den vorstehenden Gründen einen Anspruch gegen die Beklagten darauf, dass diese es unterlassen, Felssteine auf die im Lageplan gelb markierte und mit „Zugang“ bezeichnete Fläche zu legen. Aufgrund der bereits stattgefundenen Beeinträchtigung besteht eine tatsächliche Vermutung für die Wiederholungsfahr. Die Vermutung haben die Beklagten nicht widerlegt.

b)

Dementsprechend hat auch der Antrag gem. § 890 Abs. 1 ZPO Erfolg, da er als Annexantrag das Schicksal des Hauptanspruchs teilt.

5.

Die Berufung hat hinsichtlich des Antrages zu 4) (Unterlassung der Beobachtung der Kläger) teilweise Erfolg.

a)

Die Kläger haben, was als Minus von ihrem Antrag umfasst ist, gegen die Beklagten gem. § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB einen Anspruch darauf, dass diese es unterlassen, die im Garten befindliche zum ersten Obergeschoss führende Treppe über den Punkt hinaus zu betreten, ab dem ein Einblick auf die Hochterrasse der Kläger möglich ist mit Ausnahme einer Begehung zweimal im Jahr gemeinsam mit den Klägern nach vorheriger Terminabsprache zur Kontrolle, ob etwaige Schäden vorliegen und bei außerordentlichen Witterungsverhältnissen, wie z. B. einem Orkan, bei denen Gefährdungslagen nicht ausgeschlossen werden können sowie zur Entfernung des am Treppengeländer angebrachten Blumenkastens.

aa)

Durch das Betreten der im gemeinschaftlichen Eigentum stehenden Treppe über den Punkt hinaus, ab dem ein Einblick auf die Hochterrasse der Kläger möglich ist, greifen die Beklagten in ungerechtfertigter Weise jedenfalls in die Privatsphäre der Kläger ein. Diese Möglichkeit des Einblickes ist ihnen – unabhängig davon, ob die Beklagten ein Sondernutzungsrecht an der Treppe haben – nicht gestattet. Insoweit

Durch die vorgenannte Dekoration, die sich dauerhaft im Hauseingangsbereich befindet, nutzen die Beklagten die Gemeinschaftsfläche dort wie eine Sondernutzungsfläche unter Ausschluss der übrigen Eigentümer. Die Beklagten maßen sich damit ein ausschließliches Nutzungsrecht an einem Teil des gemeinschaftlichen Eigentums an (vgl. LG Hamburg Beschl. v. 15.6.2016 – 318 S 43/16, BeckRS 2016, 21152, beck-online). Ausweislich des Lageplans (Bl. 102 d.A.), auf den die Teilungserklärung Bezug nimmt, befindet sich die vorgenannte Dekoration auf der gelb markierten Gemeinschaftsfläche, an der den Beklagten kein Sondernutzungsrechts eingeräumt ist.

b)

Nach der Verkehrsanschauung kann sich ein Wohnungseigentümer in der entsprechenden Lage verständlicherweise beeinträchtigt fühlen, wenn sie von der Nutzung eines Teils der Gemeinschaftsfläche dauerhaft ausgeschlossen werden.

2.

Der Klageantrag zu 6) ist als Annexantrag ebenfalls begründet.

3.

Die Kläger haben gegen die Beklagten einen Anspruch auf Entfernung des Blumenkastens am Treppengeländer gem. §§ 14 WEG, 1004 Abs. 1 S. 1 BGB. Dies folgt schon daraus, dass es – wie bereits ausgeführt – den Beklagten nicht gestattet ist, die Treppe – selbst wenn für die Beklagten insoweit ein Sondernutzungsrecht bestehen würde – überhaupt bis zu dem Punkt zu betreten, an dem sich der Blumenkasten befindet. Die Beklagten verstoßen dadurch, dass sie dort oben an der Treppe den Blumenkasten angebracht haben, gegen ihre Pflicht zur gegenseitigen Rücksichtnahme. Zur Durchführung der erforderlichen Pflegemaßnahmen – wozu nicht nur das Gießen der Pflanzen gehört – müssten die Beklagten die Treppe sogar bis auf Höhe der Hochterrasse der Kläger betreten. Dies ist ihnen indes aus den vorstehenden Gründen nicht gestattet.

Vor diesem Hintergrund kam es auf die weiteren Einwände der Beklagten, insbesondere dass der Blumenkasten an der Außenseite des Geländers montiert sei und nicht das Begehen der Treppe und Festhalten am Geländer behindere, nicht an.

4.

ist das Nutzungsrecht der Beklagten an der Treppe jedenfalls eingeschränkt. Insbesondere besteht ein Betretungsrecht nicht für die Zwecke, die die Beklagten zur Rechtfertigung ihres bisherigen Betretens angeführt haben, wie z.B. um Blumen zu gießen oder Sterne oder ein Feuerwerk am Himmel zu beobachten.

bb)

Das Recht zur Nutzung ist allerdings nur so weit eingeschränkt, als die Möglichkeit zum Einblick auf die Hochterrasse der Kläger besteht und das Betreten erforderlich ist, um etwaige Schäden an der Treppe festzustellen. Vor diesem Hintergrund dürfen die Beklagten zur Kontrolle, ob etwaige Schäden vorliegen, zweimal im Jahr gemeinsam mit den Klägern nach vorheriger Absprache die Treppe betreten, so wie bei außerordentlichen Witterungsverhältnissen, wie z. B. einem Orkan, bei denen Gefährdungslagen nicht ausgeschlossen werden können. Dem steht nicht entgegen, dass eine Begehung zum Zwecke der Feststellung eines notwendigen Instandhaltungs- und Instandsetzungsbedarfs zu den Aufgaben des Verwalters gehört. Denn hier geht es darum, dass das grundsätzliche Betretungsrecht der Beklagten aufgrund des Grundrechtseingriffes eingeschränkt ist – allerdings nur, soweit dies verhältnismäßig ist. Schließlich besteht ein Betretungsrecht nach vorheriger Terminabsprache zur Entfernung des von den Beklagten angebrachten Blumenkastens.

b)

Dementsprechend hat auch der Antrag gem. § 890 Abs. 1 ZPO Erfolg, da er als Annexantrag das Schicksal des Hauptanspruchs teilt.

III.

Die **Berufung der Beklagten** hat keinen Erfolg.

1.

Die Kläger haben gegen die Beklagten einen Anspruch auf Entfernung des Gartenstuhls und der beschuhten, ausgestopften Hose mit Blumentopf, die links neben der Hauseingangstür aufgestellt sind gem. §§ 14 WEG, 1004 Abs. 1 S. 1 BGB.

a)

Die Klage ist aus den vorstehenden Gründen hinsichtlich des Antrages zu 8) (Unterlassung des Anbringens von Blumenkästen) ebenfalls begründet.

a)

Die Kläger haben gegen die Beklagten gem. § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB einen Anspruch darauf, dass diese es unterlassen an der Treppe Blumenkästen im ersten Obergeschoss unmittelbar gegenüber der im Sondernutzungsrecht der Kläger stehenden Terrasse anzubringen. Abgesehen davon, dass die Wiederholungsgefahr ohnehin vermutet wird, haben die Beklagten unstreitig drei weitere Blumenkästen an dem Gelände angebracht.

b)

Der Annexantrag gem. § 890 Abs. 1 ZPO ist dementsprechend ebenfalls begründet.

IV.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92 Abs. 1 S. 1, 97 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 713, 544 Abs. 2 ZPO.

Stelzig

Dr. Gessert

Krüger

Beglaubigt

Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle

Landgericht Dortmund

