

Beglaubigte Abschrift

18 C 25/22

Verfügung

In dem Rechtsstreit
Immobilien UG haftungsbeschränkt gegen
Wohnungseigentümergeinschaft 59427 Unna

wird darauf hingewiesen, dass die Beklagte bislang keine Verteidigungsbereitschaft angezeigt hat.

Versäumnisurteil kann indessen nicht erlassen werden, weil Bedenken bezüglich der Schlüssigkeit der Klage bestehen.

Zunächst wird darauf hingewiesen, dass bezüglich des Beschlusses zum Top 2 betreffend die Fenster keine Nichtigkeitsgründe gesehen werden. Der Beschluss dürfte anfechtbar aber nicht nichtig sein, sodass lediglich der Hilfsantrag begründet sein dürfte (was allerdings i.E., insbesondere hinsichtlich der Kosten, unerheblich sein dürfte, weil Nichtigkeitsfeststellungsklage und Anfechtungsklage den gleichen Streitgegenstand haben, vgl. BGH NJW 2009, 3655).

Der Beschluss zum Top 4 (Änderung der Teilungserklärung) dürfte mangels Beschlusskompetenz nichtig sein.

Bedenken bestehen jedoch im Hinblick auf die Beschlussersetzungsklage.

Dabei ist davon auszugehen, dass zwar grundsätzlich ein Anspruch auf Beseitigung von unzulässigen baulichen Veränderungen besteht, der durch die Eigentümergeinschaft geltend zu machen ist. Das Ermessen der Eigentümergeinschaft ist jedoch nur dann darauf reduziert, den Beseitigungsanspruch geltend zu machen, wenn nicht auch die Möglichkeit besteht, die bauliche Veränderung zu legalisieren bzw. eine Genehmigung der baulichen Veränderung durch die Eigentümergeinschaft bereits abgelehnt wurde. Ist das Ermessen nicht in diesem Sinne reduziert, besteht lediglich ein Anspruch darauf, dass die Gemeinschaft ihr Ermessen ausübt, also entweder die bauliche Veränderung legalisiert oder den Beseitigungsanspruch ausübt (vgl.: BeckOGK/Kempfle, 1.9.2022, WEG § 20 Rn. 282f.).

Dabei dürfte auf der Grundlage der neuen Rechtslage des WEMoG anzunehmen sein, dass die in Streit stehenden baulichen Veränderungen über die in § 20 Abs. 1

WEG vorgesehene Beschlusskompetenz grundsätzlich legalisiert werden könnten. Dass dadurch ggf. eine zuvor für alle Eigentümer bezüglich der betroffenen Flächen gegebene Nutzungsmöglichkeit ausgeschlossen wird, ist dem Regelungskonzept der §§ 20, 21 WEG n.F. immanent (siehe zu der Problematik etwa Hogenschurz in: Jennißen, Wohnungseigentumsgesetz, 7. Aufl. 2021, § 20 WEG, Rn. 97). Die Eigentümer die nicht zustimmen, sind dadurch geschützt, dass sie keine Kosten der Maßnahme tragen müssen bzw. gegen Beteiligung an den Kosten / Zahlung eines Ausgleichs (§ 21 Abs. 4 WEG) einen Anspruch auf Mitnutzung haben.

Etwas anderes dürfte nur insoweit gelten, als die Klägerin von der Nutzung ihres Sondernutzungsrechts ausgeschlossen wird, denn dies wäre eine unbillige Benachteiligung im Sinne von § 20 Abs. 4 WEG (vgl.: Hogenschurz in: Jennißen, Wohnungseigentumsgesetz, 7. Aufl. 2021, § 20 WEG, Rn. 101).

Einer etwaigen Stellungnahme wird zunächst binnen 2 Wochen entgegen gesehen.

Unna, 07.12.2022

Amtsgericht

Althaus

Richter am Amtsgericht

Beglaubigt

Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle

Amtsgericht Unna

