

Amtsgericht Hamburg-Barmbek

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§§ 10 WEG, 985 BGB

- 1. Der Anspruch aus § 985 BGB steht auch dem
sondernutzungsberechtigten Wohnungseigentümer zu, wenn er die
Herausgabe der betreffenden Fläche verlangt.**
- 2. Der Anspruch auf Herausgabe der in Anspruch genommenen Teilfläche
des Grundstücks nach § 985 BGB richtet sich darauf, dass die Beklagten
ihren Besitz an der Anlage aufgeben und ihn dem Kläger und
Eigentümer überlassen.**
- 3. Der Herausgabeanspruch aus (eingetragendem Mit-)Eigentum gemäß §
985 BGB unterliegt nicht der Verjährung, § 902 Abs. 1 Satz 1 BGB.**

AG Hamburg-Barmbek, Urteil vom 27.05.2022; Az.: 880 C 2/21

Tenor:

1. Die Beklagten zu 2. und 3. werden verurteilt, die dem Kläger laut Teilungserklärung zugewiesene Sondernutzungsfläche auf dem Grundstück ___ wie aus der Anlage zum Urteil in grau eingefärbt ersichtlich und betreffend eine Fläche von 10,3 qm mit einer nördlichen Seitenlänge von 2,6 m, einer östlichen Seitenlänge von 3,83 m, einer südlichen Seitenlänge von 2,65 m und einer westlichen Seitenlänge von 3,99 m, belegen an der südöstlichen Ecke des Sondereigentums des Klägers, beginnend in Höhe der östlichen Seite des Sondereigentums des Klägers in westliche Richtung herauszugeben.

2. Die Gerichtskosten und die außergerichtlichen Kosten des Klägers tragen der Kläger zu ½ und die Beklagten zu 2. und zu 3. zu je ¼. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1. trägt der Kläger, die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 2. und zu 3. tragen diese selbst.

3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für den Kläger gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 5.000,00 €. Der Kläger kann die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte zu 1. zuvor Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

4. Der Streitwert wird auf 4.000,00 € festgesetzt.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt von den Beklagten die geräumte Herausgabe einer dem Kläger nach der Teilungserklärung zugewiesenen, aber von den Beklagten genutzten Sondernutzungsfläche.

Die Parteien sind die Mitglieder der Wohnungseigentümergeinschaft (WEG) ____.
Der Gemeinschaft liegt die Teilungserklärung/Gemeinschaftsordnung (im Folgenden: TE) vom 25.6.1996 (Anl. K1; 16-26) zugrunde.

Der Kläger ist Inhaber des "Miteigentumsanteils von $\frac{1}{2}$ verbunden mit dem Sondereigentum an der im Aufteilungsplan mit Nr. 1 bezeichneten Wohnung, belegen in der vorderen Haushälfte sowie dem Sondernutzungsrecht an der zugeordneten Gartenfläche, auf dem anliegend Lageplan (Flurkarte) gekreuzt dargestellt".

Der Kläger erwarb den Miteigentumsanteil im Oktober 2020 vom Voreigentümer.

Die Beklagten als Bruchteilsgemeinschaft sind gemeinsam Inhaber des "Miteigentumsanteils von $\frac{1}{2}$, verbunden mit dem Sondereigentum an der im Aufteilungsplan mit Nr. 2 bezeichneten Wohnung, belegen in der hinteren Haushälfte sowie dem Sondernutzungsrecht an der zugeordneten Gartenfläche, auf dem anliegend Lageplan (Flurkarte) schräg schraffiert dargestellt".

Die Beklagten sind (Nachfolge-)Eigentümer seit 2015/2016.

Auf den erwähnten "Lageplan (Flurkarte)" als Teil der TE wird Bezug genommen (Bl. 25 d.A.).

Die Sondernutzungsflächen der Parteien grenzen aneinander, die "Grenze" verläuft auf Höhe der zur gemeinsamen Grundstücksgrenze hinteren Gebäudewand des Wohnungseigentums des Klägers bei einer Sichtweise von der Straße aus.

Bereits bei Erwerb des Miteigentumsanteils durch den Kläger nutzten die Beklagten einen Teil der dem Kläger nach der TE in Verbindung mit dem "Lageplan (Flurkarte)" zugeordneten Sondernutzungsfläche; diesen Teil begehrt der Kläger mit der Klage von den Beklagten herauszugeben. Am Ende der von den Beklagten

genutzten, dem Kläger nach der TE zustehenden Sondernutzungsfläche ist als Abgrenzung zu der vom Kläger tatsächlich genutzten Fläche ein Zaun errichtet, der jedenfalls schon bei Übergabe der Fläche an den Kläger durch den Voreigentümer dort stand; die Beklagten tragen insoweit vor, dass der Zaun schon viele Jahre vor dem Erwerb des Miteigentumsanteils durch die Beklagten von den Voreigentümern errichtet worden sei, vermutlich schon bei bzw. nach Gründung der WEG. Die Beklagte errichteten zudem auf dem streitgegenständlichen Teilstück des Sondernutzungsrechts des Klägers einen Schuppen (Foto Anlage K2, Bl. 7 d.A.).

Die von den Beklagten tatsächlich genutzte, dem Kläger nach der TE zugeordnete Gartenfläche ermöglicht es den Beklagten u.A., aus einer Terrassentür der Wohnung Nr. 2 auf diese Fläche zu treten (Anlage B2, Bl. 46 d.A.; Fotos Anlage B3 und B4, Bl. 47-51 d.A.).

Unmittelbar nach Erwerb Miteigentumsanteils ließ der Kläger das Grundstück bzw. die streitige Grundstücksfläche durch das Ingenieur- und Vermessungsbüro M. E. vermessen (Anlage 6, Bl. 214-223 d.A.).

Mit Schreiben vom 11.12.2020 (Anlage K3, Bl. 10 f. d.A.) forderte der Kläger von den Beklagten vergeblich vorgerichtlich die Herausgabe der streitigen Sondernutzungsfläche unter Beifügung einer von dem Ingenieurbüro E. gefertigten Zeichnung (Anlage K1, Bl. 15 d.A.).

Zunächst hat der Kläger die Herausgabeklage gegen die (ursprüngliche) Beklagte zu 1.), die ___ gerichtet. Diese Klage hat der Kläger im Verlauf des Rechtsstreits nach Rechtshängigkeit zurückgenommen und die Klage dann gegen die Beklagten zu 2.) und zu 3.) gerichtet.

Der Kläger beantragt zuletzt,

die Beklagten zu verurteilen, die dem Kläger laut Teilungserklärung zugewiesene Sondernutzungsfläche auf dem Grundstück ___, wie aus der Anlage 1 neu in grau eingefärbt ersichtlich und betreffend eine Fläche von 10,3 qm mit einer nördlichen Seitenlänge von 2,6 m, einer östlichen Seitenlänge von 3,83 m, einer südlichen Seitenlänge von 2,65 m und einer westlichen Seitenlänge von 3,99 m, belegen an der südöstlichen Ecke des Sondereigentums des Klägers, beginnend in Höhe der östlichen Seite des Sondereigentums des Klägers in westliche Richtung herauszugeben.

Die Beklagten beantragen,

die Klage abzuweisen.

Sie meinen, der Herausgabeanspruch sei verjährt, jedenfalls verwirkt. Die im Lageplan ausgewiesenen Sondernutzungsrechte an der Gemeinschaftsfläche Garten seien seit Aufteilung des Objekts in Wohnungseigentum faktisch anders genutzt worden. Insoweit seien die zugewiesenen Sondernutzungsrechte entsprechend auszulegen, da nicht davon ausgegangen werden könne, dass die aufteilenden Eigentümer einen Austritt von der Terrassentür auf die Sondernutzungsfläche der anderen Einheit gewollt hätten. Die Beklagten hätten seit Erwerb davon ausgehen dürfen, dass die Grenzziehung der Sondernutzungsrechte durch das aufgestellte Zaunelement durch den Kläger nicht weiter beanstandet werde. Auch sei für das Zeitelement der Verwirkung nicht relevant, wann der Kläger das Eigentum erworben habe. Der Kläger habe seinerzeit mit dem Erwerb als Rechtsnachfolger keine weitergehenden Rechte erhalten, als dem Voreigentümer zuletzt zugestanden hätte.

Zur Ergänzung des Tatbestands wird Bezug genommen auf die Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen sowie die zu Protokoll gegebenen Erklärungen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die noch rechtshängige Klage gegen die Beklagten zu 2. und zu 3. hat in der Sache Erfolg.

Der Kläger hat gegen die Beklagten einen Herausgabeanspruch hinsichtlich der streitgegenständlichen Grundstücksfläche aus § 985 BGB. Dieser Anspruch steht auch dem Kläger als Sondernutzungsberechtigten zu, wenn er wie hier die Herausgabe der betreffenden Fläche verlangt.

1. Die hier streitgegenständliche Fläche ist auch Bestandteil des Sondereigentums, welches der Kläger mit seiner Eintragung im Grundbuch im Oktober 2020 auf der Grundlage des notariellen Kaufvertrags erworben hat.

Ein Sondernutzungsrecht mit dem von dem Kläger in Anspruch genommenen Inhalt ist wirksam entstanden.

Sondernutzungsrechte weisen einem oder mehreren Wohnungseigentümern unter Ausschluss der übrigen (negative Komponente) das Recht zur Nutzung von Teilen des Gemeinschaftseigentums zu (positive Komponente). Sie schränken damit die gesetzliche Befugnis jedes Wohnungseigentümers zum Mitgebrauch des gemeinschaftlichen Eigentums ein. Solche Rechte können entweder durch Vereinbarung der Wohnungseigentümer oder durch den teilenden Eigentümer begründet (oder geändert) werden; letzteres ist hier bei der Aufteilung in Wohnungseigentum nach § 8 WEG gewählt. Einer Eintragung im Grundbuch bedarf es grundsätzlich nicht. Bei einer Teilung nach § 8 WEG ist allerdings eine gewisse Außenwirkung erforderlich, die in der Regel in der Eintragung im Grundbuch liegt. Inhalt und Umfang eines Sondernutzungsrechts können entweder durch wörtliche Beschreibung in der Teilungserklärung/Gemeinschaftsordnung die die Vereinbarungen i.S. von § 10 Abs. 1 Satz 2 WEG enthält, oder durch Bezugnahme auf einen beiliegenden Lageplan bestimmt werden. In jedem Fall müssen Inhalt und Umfang von einem Außenstehenden ohne Schwierigkeiten feststellbar sein.

Diesen Anforderungen genügt der hier relevante Lageplan, der Bestandteil der Teilungserklärung ist. Das ist von den Parteien und insbesondere auch von den Beklagten nicht in Abrede gestellt worden.

Die in der Teilungserklärung vorgesehenen Sondernutzungsrechte sind wirksam entstanden.

Die im Grundbuch vollzogene Teilungserklärung bestimmt in "I." zu "(a) und (b) nicht nur, dass Inhalt der Sondereigentumsrechte, in welche das Grundstück durch diese Regelung aufgeteilt wird, das dauernde und ausschließliche Nutzungsrecht an einer in dem Aufteilungsplan näher bezeichnete Fläche sein soll.

Diese Regelung bedeutet auch, dass die in dem Lageplan bestimmten Teilflächen des gemeinschaftlichen Gartens, an denen die Sondernutzungsrechte bestehen sollen, verbindlich festgelegt werden sollten und auch festgelegt worden sind.

Der Anspruch auf Herausgabe der von den Beklagten in Anspruch genommenen Teilfläche des Grundstücks nach § 985 BGB richtet sich darauf, dass die Beklagten ihren Besitz an der Anlage aufgeben und ihn dem Kläger und Eigentümer überlassen.

2. Der Herausgabeanspruch ist nicht verjährt.

Der Herausgabeanspruch aus (eingetragenen Mit-)Eigentum gemäß § 985 BGB unterliegt nicht der Verjährung, § 902 Abs. 1 Satz 1 BGB.

3. Auch Verwirkung liegt nicht vor: Der Herausgabeanspruch des eingetragenen Eigentümers kann nur dann verwirkt sein, wenn die Herausgabe für den Besitzer schlechthin unerträglich ist. Hierfür reichen die seitens der Beklagten vorgetragene Umstände bei Weitem nicht aus.

a) Zur Verwirkung führt der Bundesgerichtshof (Urteil vom 16. März 2007 - V ZR 190/06) wie folgt aus:

"Die Verwirkung eines Anspruchs ist ein Fall der unzulässigen Rechtsausübung. Sie schließt die illoyal verspätete Geltendmachung eines Rechts aus. Dabei kommt es nicht auf den Willen des Berechtigten an. Verwirkung kann auch gegen den Willen des Berechtigten eintreten, da die an Treu und Glauben ausgerichtete objektive Beurteilung, nicht aber der Willensentschluss des Berechtigten entscheidend ist. Verwirkung kann daher selbst dann eintreten, wenn der Berechtigte keine Kenntnis von seiner Berechtigung hat (BGHZ 25, 47, 53). Notwendig für die Verwirkung ist jedoch immer, dass sich der Verpflichtete mit Rücksicht auf das Verhalten des Berechtigten darauf eingerichtet hat, dass dieser das ihm zustehende Recht nicht mehr geltend machen werde, dass es mit Treu und Glauben nicht zu vereinbaren ist, dass der Berechtigte später doch mit dem ihm zustehenden Recht hervortritt (RGZ 158, 100, 107 f.) und dass unter diesem Gesichtspunkt die Leistung für den Verpflichteten unzumutbar ist (BGHZ 25, 47, 52).

Entscheidend sind dabei die Umstände des Einzelfalls (...), wobei der Art und der Bedeutung des Rechts, um dessen Verwirkung es geht, besondere Bedeutung zukommt (...). Soweit dem Anspruch des Eigentümers auf Herausgabe der Einwand der Verwirkung entgegen gehalten wird, ist bei der gebotenen Würdigung zu berücksichtigen, dass dieser Anspruch Kernbestandteil des Eigentums ist und seine Verwirkung deshalb nur in Ausnahmefällen angenommen werden kann (...). Die Verneinung des Herausgabeanspruchs bedeutet wirtschaftlich die Enteignung des Eigentümers. Das Rechtsverhältnis zwischen dem Eigentümer und dem nichtberechtigten Besitzer ist durch §§ 987 ff. BGB in einer Weise geregelt, die die Interessen und den Schutz von Eigentümer und Besitzer gegeneinander abwägt und grundsätzlich keiner Korrektur durch die Verneinung des Anspruchs aus § 985 BGB bedarf. Dem Irrtum des Eigentümers über den Umfang seines Eigentums kann grundsätzlich auch keine andere Bedeutung zukommen als dem entsprechenden Irrtum des Besitzers. Der Irrtum des Eigentümers ist ebenso wenig rechtsvernichtend, wie der Irrtum des Besitzers rechtsbegründend wirkt.

Soweit es um die Verwirkung des Herausgabeanspruchs aus dem in das Grundbuch eingetragenen Eigentum geht, ist darüber hinaus zu berücksichtigen, dass die Ansprüche aus dem eingetragenen Eigentum nach der ausdrücklichen

Entscheidung des Gesetzgebers in § 902 Abs. 1 BGB als unverjährbar ausgestaltet sind und die Verwirkung des Herausgabeanspruchs das Eigentum als "Rechtskrüppel" (...) zurücklässt, das gegen die Eintragung im Grundbuch noch nicht einmal im Wege der Ersitzung nach § 900 Abs. 1 BGB erstarken kann. Für die Verneinung des Herausgabeanspruchs des im Grundbuch eingetragenen Eigentümers unter dem Gesichtspunkt der Verwirkung folgt daraus, dass eine Verwirkung nur angenommen werden kann, wenn sich die Verpflichtung zur Herausgabe für den Besitzer als schlechthin unerträglich darstellt".

b) So verhält es sich hier nicht.

Die Herausgabe der streitigen Grundstücksteilfläche beeinträchtigt die Beklagten nicht in unerträglicher Weise. Ob die Fläche seit 1996 oder jedenfalls seit 2015 als Bestandteil des Gartens der Beklagten oder deren Rechtsvorgänger genutzt worden ist, oder ob, wie die Beklagten behaupten, eine solche Nutzung schon seit 1996 stattgefunden hat, ist im Rahmen der Würdigung der Situation der Beklagten ohne Bedeutung. Dass die Beklagten möglicherweise nicht mehr aus der Terrassentür auf eine ihnen zustehende Fläche austreten können, ist misslich, aber auch änderbar; die Tür kann in recht kurzer Entfernung neben der jetzigen Tür neu eingerichtet werden, sodass der Austritt auf die den Beklagten gehörende Gartenfläche möglich wird. Die Kosten dafür sind trotz eines gewissen Aufwandes finanzierbar, rechtfertigen jedenfalls nicht den dauerhaften Entzug der dem Kläger gehörenden Gartenfläche.

Auch führt der Umstand, dass den Beklagten die alleinige Nutzung der streitgegenständlichen Gartenfläche bislang gegebenenfalls durch andere Miteigentümer, hier den Rechtsvorgänger des Klägers, gestattet wurde, nicht zum Entstehen eines "Gewohnheitsrechts" o.Ä. der Beklagten. Die Annahme eines solchen, etwa auch gegen einen Rechtsnachfolger wirkenden "Gewohnheitsrechts" stünde in direktem Widerspruch zur Regelung des § 10 Abs. 3 WEG und entwertete die Publizität des Grundbuchs. Dafür ist kein Raum.

Unerheblich ist auch, dass eventuell eine zwischen den Beklagten und deren Rechtsvorgänger Voreigentümer geschlossene Vereinbarung ggf. die Übertragung von Rechten an der streitgegenständlichen Fläche zum Gegenstand hatte. Denn eine solche Vereinbarung hätte keinerlei Wirkung im Verhältnis der Beklagten zum Kläger. Die Begründung eines Alleinbesitzrechts bzw. Sondernutzungsrechts der Beklagten betreffend die streitgegenständliche, im Sondernutzungsrecht stehende Fläche auch im Verhältnis zum Kläger läge nur dann vor, wenn entweder die Gemeinschaftsordnung die Zuweisung von Sondernutzungsrechten durch Beschluss zuließe oder wenn das durch Teilung im Jahr 1996 begründete Sondernutzungsrecht zu Gunsten der Beklagten im Grundbuch eingetragen worden wäre oder aber wenn alle aktuellen Miteigentümer (einschließlich des Klägers) ihnen ein entsprechendes Sondernutzungsrecht durch Vereinbarung eingeräumt hätten.

Nichts davon ist der Fall.

Daher ist die Klage erfolgreich.

II.

Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus §§ 92 I, 269 III 2, 708 Nr. 11, 709 S. 1, 2, 711 ZPO.