

# Landgericht Hamburg

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

§§ 5 Abs. 2, 23 Abs. 4 S. 1, 46 WEG

- 1. Der Eigentümerversammlung fehlt nicht die Beschlusskompetenz für den Einbau und Betrieb von Rauchwarnmeldern in den Wohnungen, auch wenn es sich dabei um einen Eingriff in das Sondereigentum handelt.**
- 2. Rauchwarnmelder sind nicht wesentliche Bestandteile des Gebäudes und damit nicht sondereigentumsfähig. Nicht wesentliche Bestandteile sind gem. §§ 94 Abs. 2, 95 BGB lediglich sonderrechtsfähig (BGH NJW 1975, 688 [BGH 08.11.1974 - V ZR 120/73]), können also im Eigentum des Sondereigentümers oder eines Dritten stehen.**
- 3. Ist die Anfechtungsfrist des § 46 Abs. 1 S. 2 WEG wegen verspäteter Zahlung des Gerichtskostenvorschusses gem. § 167 ZPO verstrichen, können nur noch Nichtigkeitsgründe geprüft werden.**
- 4. Ein Beschluss über den Einbau von Rauchmeldern in allen Wohnungen ist nicht nichtig. Bei dem Einbau von Rauchwarnmeldern handelt es sich jedenfalls um eine sonstige Pflicht im Sinne von § 10 Abs. 6 Satz 3 2. Var. WEG, die gemeinschaftlich erfüllt und beschlossen werden kann.**
- 5. Andere Gründe (z.B. bereits vorhandene Feuermelder in einem Wohneigentum) berühren nur die Rechtswidrigkeit des Beschlusses und können bei verstrichener Klagefrist nicht mehr geprüft werden.**

LG Hamburg, Urteil vom 05.10.2011; Az.: 318 S 245/10

In dem Rechtsstreit

...erlässt das Landgericht Hamburg - Zivilkammer 18 - durch

den Vorsitzenden Richter am Landgericht Godglück,

den Richter am Landgericht Rüter und

den Richter am Landgericht Sankol

auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 21.09.2011

folgendes Urteil:

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Amtsgerichts Hamburg-Wandsbek vom 18. Oktober 2010 - Az. 740 C 49/10 - abgeändert und insgesamt wie folgt neu gefasst:

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aus dem Urteil vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagten zuvor Sicherheit in Höhe von 110% des zu vollstreckenden Betrages leisten.

Die Revision gegen dieses Urteil wird zugelassen, soweit es um die Frage der Beschlusskompetenz der Wohnungseigentümergeinschaft für die Installation von Rauchwarnmeldern geht.

### **Tatbestand:**

I.

Die Parteien streiten um die Nichtigkeit / Ungültigkeit des auf der Versammlung vom 20. April 2010 gefassten Beschlusses zu TOP 5 betreffend die Installation von Rauchwarnmeldern.

Wegen des Sachverhalts wird Bezug genommen auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil des Amtsgerichts (§ 540 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 ZPO), der noch wie folgt ergänzt wird:

Die Parteien bilden die WEG Sxxxstraße xxxa in Hxxx (Mxxx). Auf der Eigentümerversammlung vom 20. April 2010 wurde ausweislich des Protokolls (vgl. Anlage K3, Bl. 9 d.A.) unter TOP 5 ("Rauchwarnmelder") mehrheitlich Beschluss gefasst über den "gemeinschaftlichen Kauf von Rauchwarnmeldern zur Installation in den Wohnräumen" und dessen Finanzierung aus der Instandhaltungsrücklage (TOP 5a), über die Beauftragung der Fa. Oxxx mit dem Kauf und der Installation der Melder nebst Abschluss eines Wartungsvertrages (TOP 5b) sowie die Verteilung der Kosten der jährlichen Wartungen auf die Eigentumseinheiten (TOP 5c).

Mit seiner am 17. Mai 2010 per Telefax erhobenen Klage hat der schon in erster Instanz anwaltlich vertretene Kläger u.a. diesen Beschluss zu TOP 5 angefochten. Noch am selben Tag hat das Amtsgericht einen Gerichtskostenvorschuss von € 165,- auf der Basis des in der Klageschrift mitgeteilten vorläufigen Streitwertes von € 1.175,- angefordert (Bl. 1R d.A.). Mit Schreiben des Prozessbevollmächtigten des Klägers vom 7. Juli 2010 (Bl. 14 d.A.) hat dieser sich beim Amtsgericht nach dem "Stand des Verfahrens" erkundigt; er habe bisher nichts weiter gehört. Am 9. Juli 2010 hat das Amtsgericht die Vorschussanforderung nochmals als "Erinnerung" abgesandt (ebd.). Am 28. Juli 2010 ist bei der Landesjustizkasse eine Zahlung von € 165,- eingegangen (vgl. Bl. I d.A.). Mit Verfügung vom 30. Juli 2010 (Bl. 16 d.A.) hat das Amtsgericht den Kläger auf die Versäumung der Anfechtungsfrist nach § 46 Abs. 1 S. 2 WEG hingewiesen. Mit Schreiben vom 4. August 2010 hat der Prozessbevollmächtigte des Klägers erklärt, dass er die Vorschussanforderung des Gerichts vom 17. Mai 2010 nicht erhalten habe; von dem "Erinnerungsschreiben" vom 9. Juli 2010 habe er am 13. Juli 2010 Kenntnis erlangt (vgl. Bl. 19 d.A.). Die Klage ist den Beklagten über die Verwaltung der WEG sodann am 3. August 2010 zugestellt worden (Bl. 20R d.A.).

Der Kläger hat in seiner Klageschrift vom 17. Mai 2010 geltend gemacht, dass er bereits in seinen Wohnräumen und dem Flur Rauchmelder angebracht habe. Er sei der Ansicht, dass er nunmehr nicht erneut gezwungen werden könne, dass in seinen Räumlichkeiten durch eine Fremdfirma neue Rauchmelder angebracht würden und ihm dadurch zusätzliche Kosten entstünden. Seine Eigentumseinheit hätte daher von der Beschlussfassung ausgenommen werden müssen. Die jetzige Verpflichtung, den Einbau zu dulden, sei ein unzulässiger Eingriff in sein Eigentum und stelle wegen der damit verbundenen Kosten einen nicht hinnehmbaren Nachteil dar.

Die Beklagten haben entgegnet, dass der Kläger die Anfechtungsfrist versäumt habe, weil die Klage nicht mehr "demnächst" im Sinne von § 167 ZPO zugestellt worden sei. Ferner stehe ihnen eine Beschlusskompetenz hinsichtlich des Einbaus von Rauchwarnmeldern zu. Jedenfalls aber, so die Beklagten weiter, sei der vom Kläger angegriffene Beschluss zu TOP 5 nicht nichtig.

Das Amtsgericht hat mit Urteil vom 18. Oktober 2010 (Bl. 59 d.A.) betreffend den im Berufungsverfahren jetzt noch fortgeführten Streit der Parteien um TOP 5 wie folgt entschieden: "Der Eigentümerbeschluss vom 20.4.2010 zu Tagesordnungspunkt 5 (Einbau und Wartung von Rauchmeldern) ist nichtig." In den Entscheidungsgründen hat es dazu ausgeführt, dass der angefochtene Beschluss bereits deshalb nicht für ungültig erklärt werden könne, weil er nach Ablauf der Klagefrist des § 46 Abs. 1 S. 2 WEG bestandskräftig geworden sei. Eine Rückwirkung der Zustellung der Klage am 3. August 2010 nach § 167 ZPO komme nicht in Betracht, weil dem Kläger ein erhebliche Zustellungsverzögerung zur Last falle. Er wäre gehalten gewesen, innerhalb eines angemessenen Zeitraums nachzufragen, ob die Klagezustellung bereits veranlasst worden sei; diese sei jedoch erst weit über einen Monat nach Ablauf der Klagebegründungsfrist geschehen. Ungeachtet dessen folge die Nichtigkeit des Beschlusses aber daraus, dass die getroffene Regelung wegen absoluter Beschlussunzuständigkeit der Eigentümerversammlung einer Beschlussfassung entzogen sei. Rauchwarnmelder gehörten nicht nach § 5 Abs. 2 WEG zwingend zum Gemeinschaftseigentum. Sie seien nicht als für den Bestand des Gebäudes oder dessen Sicherheit erforderliche Gebäudeteile anzusehen. Wenn sich ihre Funktion darauf beschränke, bei der Entstehung von Rauch einen Warnton innerhalb der betroffenen Räume auszulösen, dienten sie nicht dem Schutze anderer Eigentümer oder dem Bestand des Gebäudes. Ihr eigentlicher Zweck liege darin, anwesende Personen zur Flucht zu bewegen. Die Möglichkeit, dass ein auf dieser Weise gewarnter Bewohner im Brandfalle weiteres veranlassen würden - z.B. die Feuerwehr rufen - sei lediglich ein Reflex, da das Gerät dies nicht sicherstellen könne. Dies sei bei Brandmeldeanlagen anders. Ferner wirke ein Rauchwarnmelder der Verbreitung von Feuer nicht entgegen; er gewährleiste daher keinen Schutz für das gemeinschaftliche Eigentum oder die Mitglieder der Gemeinschaft. Ordnungspflichtiger sein nach der HBauO auch nicht die Gemeinschaft, sondern der jeweilige Wohnungseigentümer. Auch drohe ein Verlust des Versicherungsschutzes in der Wohngebäudeversicherung mangels Obliegenheitsverletzung nicht; die Einbaupflicht treffe nicht die Gemeinschaft und sie habe auch nicht die Rechtsmacht, diese Pflicht gegenüber ihren Mitgliedern durchzusetzen.

Gegen dieses Urteil, den Beklagten über ihren Prozessbevollmächtigten am 21. Oktober 2010 zugestellt (Bl. 65 d.A.), haben diese mit anwaltlichem Schriftsatz vom 5. November 2011 - Eingang bei Gericht am 8. November 2011 (Bl. 82 d.A.) - Berufung eingelegt und diese mit Schriftsatz vom 15. Dezember 2010 - Eingang bei Gericht am Folgetag (Bl. 87 d.A.) - begründet.

Die Beklagten machen mit ihrer Berufung geltend, dass das Amtsgericht die Klage fehlerhaft nicht abgewiesen habe. Der streitbehaftete Beschluss sei entgegen der Ansicht des Amtsgerichts nicht nichtig. Es gehe unzutreffend davon aus, dass der Einbau der Rauchwarnmelder nicht von § 21 Abs. 5 Nr. 2 WEG erfasst werde. Auch die Regelung in § 45 Abs. 6 HBauO lege die Intention nahe, dass nicht lediglich auf die reine allgemeine Brandgefahr abzustellen sei. Ferner habe das Amtsgericht § 22 Abs. 2 WEG übersehen. Es handele sich vorliegend um eine dort vorgesehene Modernisierungsmaßnahme; das Gemeinschaftseigentum werde damit an den "Stand der Technik" angepasst. Ferner habe der Kläger die Anfechtungsfrist versäumt, so dass seine Klage insgesamt abzuweisen sei. Dass das Amtsgericht dennoch dessen Nichtigkeit tenoriert habe, sei fehlerhaft, weil es insoweit an einem entsprechenden Antrag des Klägers und Vortrag dazu gefehlt habe. Zwar habe das Amtsgericht seiner Hinweispflicht nach § 46 Abs. 2 WEG genüge getan, aber daran anschließend habe der Kläger nichts vorgetragen, was für eine Nichtigkeit des von ihm angegriffenen Beschlusses sprechen könnte. Die Versäumung der Anfechtungsfrist führe zur Präklusion des Nichtigkeitseinwands, § 48 Abs. 4 WEG.

Die Beklagten beantragen,

das Urteil des Amtsgerichts Hamburg-Wandsbek vom 11. Oktober 2010 - Az. 740 C 49/10 - abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen und

die Revision zuzulassen.

Er verteidigt die angefochtene Entscheidung des Amtsgerichts. Er macht geltend, dass die Berufung unzulässig sei, weil die Beschwer der Beklagten den Betrag von € 600,- nicht erreiche. Ferner habe das Amtsgericht zutreffend ausgeführt, dass die Installation von Rauchwarnmeldern in den einzelnen Wohnungen nicht der Beschlusskompetenz der Versammlung unterliege. Die damit verbundene Schutzmöglichkeit sei nicht gemeinschaftsbezogen. Sein Antrag, den Beschluss für ungültig zu erklären, umfasse auch das Begehren, dessen Nichtigkeit festzustellen. Er, der Kläger, habe sich auf dieses Begehren allerdings nicht ausdrücklich berufen müssen. Aufgrund der nicht einheitlichen Handhabung der Frage der Beschlusskompetenz der Eigentümerversammlung in dieser Angelegenheit bedürfe es der Zulassung der Revision.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die von den Parteien im Verlauf des Rechtsstreits eingereichten Schriftsätze nebst ihrer Anlagen Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe:**

II.

Die Berufung ist zulässig und hat auch in der Sache Erfolg.

1. Die Zulässigkeit der Berufung ist gegeben. Diese ist fristgemäß eingelegt und auch begründet worden (vgl. §§ 517, 520 Abs. 2 ZPO). Auch die erforderliche

Beschwer der Beklagten nach § 511 Abs. 2 Nr. 1 ZPO, die sich hier nach den anteilig auf sie entfallenden Kosten für den Einbau der Rauchwarnmelder und den jährlichen Wartungskosten bemisst, ist erreicht. Die Kosten für den Einbau der Rauchwarnmelder sind im Protokoll vom 20. April 2010 mit Höhe von ca. € 20,- bis € 30,- pro Melder angegeben, die Wartungskosten mit € 3,- bis € 5,- je Gerät. Ausgehend von einer Gesamtzahl von 42 Einheiten in der Gemeinschaft und einer durchschnittlich anzubringenden Anzahl von 3 Rauchwarnmeldern je Wohnung ergeben sich daraus Installationskosten von etwa € 2.520,- bis € 3.780,-; hinzu kommen noch jährliche Wartungskosten von € 378,- bis € 630,-. Unter Zugrundelegung der jeweiligen Mittelwerte und unter Berücksichtigung der fortlaufend fällig werdenden Wartungskosten folgt daraus - unter Abzug des auf den Kläger entfallenden Kostenanteils - ein für die Bemessung der Beschwer maßgebender Betrag von etwa € 4.770,-.

2. Die Berufung ist auch begründet.

Das Amtsgericht hat zu Unrecht die Nichtigkeit des vom Kläger angegriffenen Beschlusses zu TOP 5 der Eigentümerversammlung vom 20. April 2010 festgestellt. Auch wenn es sich nicht ausdrücklich aus dem Tenor der angefochtenen Entscheidung ergibt, hat das Amtsgericht in der Sache festgestellt, dass der zwischen den Parteien im Streit stehende Beschluss nichtig ist.

Der streitbehaftete Beschluss ist aber nicht nichtig (a.). Dessen Anfechtung durch den Kläger hat auch keinen Erfolg, weil die Anfechtungsfrist nach § 46 WEG nicht gewahrt worden ist (b.).

a) Grundsätzlich ist nicht zu beanstanden, dass das Amtsgericht - obwohl der Kläger dazu nichts weiter vorgetragen hat - die Nichtigkeit des Beschlusses zu TOP 5 "festgestellt" hat. Hält das Gericht einen als mangelhaft angegriffenen Beschluss für (sogar) nichtig, ist es nicht an § 308 Abs. 1 S. 1 ZPO gebunden und kann ohne Antragsänderung auch auf Nichtigkeit erkennen; sowohl mit einem auf Feststellung der Nichtigkeit als auch mit einem auf Ungültigkeitserklärung gerichteten Antrag wird jeweils das umfassende Rechtsschutzziel zum Ausdruck gebracht, unter jedem rechtlichen Gesichtspunkt eine verbindliche Klärung der Gültigkeit des zur Überprüfung gestellten Eigentümerbeschlusses herbeizuführen (BGH, NZM 2009, 864, 866 [BGH 02.10.2009 - V ZR 235/08] m.w.N.). Seiner Hinweispflicht nach § 46 Abs. 2 WEG ist das Amtsgericht zudem mit seiner Verfügung vom 8. September 2010 nachgekommen. Der jeweilig Anfechtende hat aber die die Nichtigkeit des angefochtenen Beschlusses begründenden Tatsachen schlüssig darzutun (BGH, NZM 2009, 436, 438 [BGH 27.03.2009 - V ZR 196/08]), wobei er dazu an die Anfechtungsbegründungsfrist nach § 46 Abs. 1 S. 2 HS 2 WEG nicht gebunden ist. Ein Beschluss der Wohnungseigentümerversammlung ist nach § 23 Abs. 4 S. 1 WEG nichtig, wenn er gegen Vorschriften des WEG verstößt, auf deren Einhaltung nicht verzichtet werden kann. Die Nichtigkeit eines Beschlusses kann sich auch daraus ergeben, dass der Beschluss seinem Inhalt nach gegen andere zwingende Vorschriften oder die guten Sitten verstößt, in den Kernbereich des Wohnungseigentums eingreift oder die Grenzen der Beschlusskompetenz der Gemeinschaft überschreitet (BGH a.a.O. m.w.N.). Der Kläger hat dazu in erster Instanz (lediglich) geltend gemacht, dass er in seiner Einheit bereits Rauchmelder angebracht habe und er nunmehr nicht gezwungen werden könne, neue Rauchmelder durch einen Dritten in seiner Wohnung installieren zu lassen; dies sei ein unzulässiger Eingriff in seine Eigentumsrechte. Unzulässig sei auch der dadurch bedingte Vermögensnachteil, den er, der Kläger, erleide. Dieser Vortrag war ausreichend, um darauf eine Überschreitung der Beschlusskompetenz der Gemeinschaft zu stützen; im Übrigen handelt es sich bei der Einordnung, ob die

Rauchwarnmelder zum Sonder- oder zum gemeinschaftlichen Eigentum gehören, um eine Rechtsfrage. Ausreichend dürfte hier jedenfalls sein, dass das Gericht dem Vortrag des Klägers entnehmen kann, dass die Versammlung die Installation von Warnmeldern in der gesamten Anlage beschlossen und dadurch möglicherweise rechtswidrig in die "Sphäre" des Klägers eingriffen hat.

Die rechtliche Würdigung des Amtsgerichts betreffend die - fehlende - Beschlusskompetenz der Eigentümergeinschaft zur Beschlussfassung über den Einbau von Rauchwarnmeldern in der gesamten Gemeinschaftsanlage und deren Wartung teilt die Kammer allerdings nicht. Dazu hat sie in einer ähnlich gelagerten Fallkonstellation ausgeführt (vgl. ZMR 2011, 387):

"aa) Der Eigentümerversammlung fehlte nicht die Beschlusskompetenz für den Einbau und Betrieb von Rauchwarnmeldern in den Wohnungen, weil es sich dabei um einen Eingriff in das Sondereigentum handelte. Nichtig wegen absoluter Beschlussunzuständigkeit sind Beschlüsse, die ausschließlich in die individuelle Rechtszuständigkeit einzelner Wohnungseigentümer eingreifen, ohne eine gemeinschaftliche Angelegenheit, insbesondere gemeinschaftsbezogene Rechte und Pflichten der Wohnungseigentümer zu regeln. Dies ist der Fall, wenn durch den Mehrheitsbeschluss in das Sondereigentum eines einzelnen Wohnungseigentümers eingegriffen wird (OLG Frankfurt, ZMR 2009, 864 - [...] Tz. 23; Bärman-Merle, § 23 Rdnr. 139).

Ein solcher Fall liegt bei dem Einbau von Rauchwarnmeldern nicht vor. Die Kammer schließt sich der Auffassung an, dass es sich bei Rauchwarnmeldern nicht um wesentliche Bestandteile des Gebäudes handelt und diese damit nicht sondereigentumsfähig sind (Schneider, ZMR 2010, 822; Schultz, ZWE 2011, 21). Bei den Rauchwarnmeldern handelt es sich lediglich um Zubehör im Sinne des § 97 BGB, da es sich nicht um Bestandteile handelt, ohne die das Gebäude nach der Verkehrsanschauung noch nicht fertiggestellt ist, weil sie dem Baukörper weder besonders angepasst sind und mit ihm eine Einheit bilden noch dem Gebäude ein besonderes Gepräge oder eine besondere Eigenart geben. Vielmehr pflegen Rauchwarnmelder üblicherweise nicht dem Gebäude angepasst zu werden und bilden mit diesem keine Einheit, da sie zerstörungsfrei und ohne weiteres demontiert werden können. Daher kann die Frage der Beschlusskompetenz der Eigentümerversammlung für den Einbau und den Betrieb von Rauchwarnmeldern im Bereich des Sondereigentums nicht über die sachenrechtliche Zuordnung gelöst werden (Schneider, a. a. O.; Schultz, a. a. O.).

Ob es sich bei Rauchwarnmeldern gem. § 5 Abs. 2 WEG zwingend um Gemeinschaftseigentum handeln würde, kann die Kammer daher ausdrücklich offen lassen. Die h. M. bejaht dies, da Rauchwarnmelder für die Sicherheit des Gebäudes erforderlich seien (OLG Frankfurt, ZMR 2009, 864; AG Ahrensburg, ZMR 2009, 78; AG Rendsburg, ZMR 2009, 239; Niefenführ/Kümmel/Vandenhouten, § 5 Rdnr. 26a. E.; Riecke/Schmid-Schneider, WEG, 3. Auflage, § 5 Rdnr. 65a; Schmidt/Breiholdt/Riecke, ZMR 2008, 341, 343 f.; a. A. - Sondereigentum - AG Hamburg-Wandsbek, ZMR 2010, 809 und in der angefochtenen Entscheidung; Bärman-Armbrüster, § 5 Rdnr. 59; Schultz, ZWE 2009, 383). Denn die Qualifizierung als Gemeinschaftseigentum setzt voraus, dass es sich um wesentliche Bestandteile handelt, da § 5 Abs. 2 WEG insofern eine Ausnahmeregelung zu § 5 Abs. 1 WEG darstellt, die nur eingreift, wenn es sich überhaupt um sondereigentumsfähige Gebäudeteile handelt (Schmidt/Breiholdt/Riecke, ZMR 2008, 341, 343). Nicht wesentliche Bestandteile sind gem. §§ 94 Abs. 2, 95 BGB lediglich sonderrechtsfähig (BGH NJW 1975, 688 [BGH 08.11.1974 - V ZR 120/73] - [...] Tz. 12), können also im Eigentum des

Sondereigentümers oder eines Dritten stehen. Die Vorschriften des WEG finden darauf keine Anwendung (OLG Düsseldorf, NJW-RR 1995, 206 [OLG Düsseldorf 01.07.1994 - 3 Wx 334/94]; Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, § 5 Rdnr. 17).

Die Beschlusskompetenz der Eigentümersammlung besteht aus § 10 Abs. 6 Satz 3 WEG. Bei dem Einbau der Rauchwarnmelder handelt es sich um die Erfüllung gemeinschaftsbezogener Pflichten oder sonstige Pflichten, die gemeinschaftlich zu erfüllen sind.

Um eine gemeinschaftsbezogene Pflicht handelt es sich, wenn diese die Wohnungseigentümer - ohne die in § 10 Abs. 6 Satz 3 1. Var. WEG getroffene Regelung - gemeinsam aufgrund ihrer Mitberechtigung am gemeinschaftlichen Eigentum träge (Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, § 10 Rdnr. 72). Hierzu gehört auch die Aufrechterhaltung der Verkehrssicherungspflicht auf dem gemeinschaftlichen Grundstück (vgl. dazu OLG München, NZM 2006, 110) sowie die Erfüllung der öffentlich-rechtlichen Pflicht zur Installation und Wartung von Rauchmeldern (Bärmann-Klein, § 10 Rdnr. 259; Schmidt/Breiholdt/Riecke, ZMR 2008, 341, 342/343). Denn bei dem Einbau von Rauchwarnmeldern handelt es sich um eine gemeinschaftsbezogene Pflicht. Der Adressat der öffentlich-rechtlichen Verpflichtung zum Einbau von Rauchwarnmeldern wird in § 45 Abs. 6 HBauO nicht ausdrücklich genannt ("In Wohnungen müssen ..."). Normadressat der Landesbauordnungen sind jedoch in der Regel der Bauherr bzw. der Gebäudeeigentümer. Eigentümer des Gebäudes sind die Wohnungseigentümer und nicht die Wohnungseigentümergeinschaft (vgl. § 10 Abs. 1 WEG), so dass sich die öffentlich-rechtliche Vorschrift nicht an den Verband, sondern die Wohnungseigentümer richtet (Schmidt/Breiholdt/Riecke, ZMR 2008, 341, 342; Schneider, ZWE 2011, 21, 23). Damit wird jedoch nicht jeder Wohnungseigentümer für sich angesprochen. Vielmehr haben die Wohnungseigentümer in ihrer Gesamtheit für die Ausstattung des Gebäudes mit Rauchwarnmeldern zu sorgen. Daher handelt es sich um eine gemeinschaftsbezogene Pflicht. Die zuständige Behörde würde sich mit einer Ordnungsverfügung auf Durchsetzung des Einbaus von Rauchwarnmeldern an den Verband und nicht an jeden einzelnen Sondereigentümer wenden (so auch Schmidt/Breiholdt/Riecke, ZMR 2008, 341, 342), ebenso wie dies bei einer Anordnung auf Herstellung ordnungsgemäßer baulicher Zustände bei Mängeln am Gebäude im Bereich des Sondereigentums eines Miteigentümers der Fall ist.

Selbst wenn man diese Frage anders beurteilen würde und den einzelnen Sondereigentümer jeweils für sich allein als alleinigen Normadressaten des § 45 Abs. 6 HBauO ansehen würden, würde dies im Ergebnis nichts ändern. Denn bei dem Einbau von Rauchwarnmeldern handelt es sich jedenfalls um eine sonstige Pflicht im Sinne von § 10 Abs. 6 Satz 3 2. Var. WEG, die gemeinschaftlich erfüllt werden kann (so im Ergebnis wohl Schneider, ZWE 2011, 21, 24). Den Wohnungseigentümern ist ein Entscheidungsspielraum eingeräumt, ob die Gemeinschaft öffentlich-rechtliche Pflichten aller Wohnungseigentümer übernimmt (Bärmann-Klein, § 10 Rdnr. 262). Da Rauchwarnmelder sonderrechtsfähig sind, d. h. nicht im Eigentum des Sondereigentümers stehen müssen, sondern auch im Eigentum des Verbandes stehen können, darf die öffentlich-rechtliche Pflicht der Eigentümer, die Wohnungen mit Rauchwarnmeldern auszustatten, jedenfalls auch durch die Wohnungseigentümer in ihrer Gesamtheit erfüllt werden. Dies stellt keinen unzulässigen Eingriff in das Sondereigentum dar, da es im Wohnungseigentumsrecht nicht ungewöhnlich ist, dass sich Gemeinschaftseigentum im Bereich des Sondereigentums eines Wohnungseigentümers befindet (z. B. Kaltwasserzähler, Thermostatventile der Heizung etc.). Hinzu kommt, dass die Feuerversicherung für das Gebäude

einheitlich für das Gesamtgebäude abgeschlossen wird, d. h. hier keine Differenzierung in Gemeinschafts- und Sondereigentum erfolgt (vgl. Bärmann-Klein, § 5 Rdnr. 274). Da es zu den Obliegenheiten des Versicherungsnehmers gehört, die öffentlich-rechtlichen Vorschriften über den Brandschutz einzuhalten, entspricht es grundsätzlich ordnungsgemäßer Verwaltung, wenn die Wohnungseigentümergeinschaft den Einbau und die Wartung der Brandwarnmelder durch Mehrheitsbeschluss an sich zieht."

An diesen grundsätzlichen Erwägungen hält die Kammer auch im vorliegend zu entscheidenden Rechtsstreit - trotz bereits geäußerter Kritik (vgl. etwa Schultz, ZWE 2011, 288) - fest.

b) Mithin hätte der Kläger vorliegend mit seinem Begehren nur dann durchdringen können, wenn der von ihm angefochtene Beschluss zu TOP 5 ordnungsgemäßer Verwaltung widerspräche, also für ungültig zu erklären wäre. Das kommt jedoch deswegen nicht in Betracht, weil er die Anfechtungsfrist nach § 46 Abs. 1 S. 2 HS 1 WEG nicht eingehalten hat. Dies bemängeln die Beklagten auch noch mit ihrer Berufung; im Übrigen ist Einhaltung dieser materiellen Ausschlussfrist in jeder Lage des Verfahrens aber auch von Amts wegen zu berücksichtigen, und zwar in Anlehnung an die zu § 246 Abs. 1 AktG entwickelten Grundsätze (vgl. dazu etwa nur BGH, NJW 1998, 3344, 3345 [BGH 15.06.1998 - II ZR 40/97]; Hüffer, in: MüKo-AktG, Bd. 4, 3. Aufl. 2011, § 246, Rn. 37).

Maßgebend ist hier, dass der Kläger nicht binnen eines Monats nach Beschlussfassung Klage erhoben hat, also bis zum 20. Mai 2010. Die Erhebung der Klage setzt Zustellung an den bzw. die Beklagten voraus, § 253 Abs. 1 ZPO. Die Zustellung ist vorliegend jedoch erst am 3. August 2010 erfolgt. Dieser (späte) Zeitpunkt wäre lediglich dann unschädlich gewesen, wenn die Zustellung noch "demnächst" im Sinne des § 167 ZPO erfolgt wäre und daher zurückwirken würde. Das ist aber aus folgendem Grund hier nicht der Fall: Nach Einreichung seiner Klage durch seinen Prozessbevollmächtigten am 18. Mai 2010 hat sich dieser bei Gericht nicht weiter nach dem Fortgang des Verfahrens, insbesondere der Zustellung der Klage erkundigt; dies wäre im Hinblick auf die Wirkung des § 46 Abs. 1 S. 2 WEG als materiell-rechtlicher Ausschlussfrist aber geboten gewesen. Das Schreiben des Bevollmächtigten des Klägers vom 7. Juli 2010 - Eingang bei Gericht am 9. Juli 2010 - war sodann indes zu spät, weil die Rechtsprechung für solche Fälle lediglich einen angemessenen Zeitraum - von 3 bis 4 Wochen - für zulässig erachtet, in der sich der Kläger bzw. sein Rechtsanwalt nicht über den Fortgang des Verfahrens und insbesondere der Zustellung der Klage informieren muss (vgl. dazu etwa nur BGH, NJW-RR 1992, 470 [BGH 15.01.1992 - IV ZR 13/91]; NJW 2003, 2830 [BGH 11.07.2003 - V ZR 414/02]; 2006, 3206, 3207). Die durch die dann hier erst verspätete Einzahlung des Kostenvorschusses (welche am 28. Juli 2010 erfolgt ist) verursachte Verzögerung bei der Zustellung der Klage an die Beklagten ist dem Kläger als Nachlässigkeit anzulasten und führt ferner dazu, dass der Kläger mit einer Anfechtung des Beschlusses vom 20. April 2010 zu TOP nicht mehr durchdringen kann; jener ist also schon bestandskräftig im Sinne des § 23 Abs. 4 S. 2 WEG geworden.

Die Annahme eines großzügigeren Maßstabes verbietet sich nach Ansicht der Kammer hier, weil die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer innerhalb eines überschaubaren und abgrenzbaren Zeitraums Gewissheit darüber erlangen soll, ob ein gefasster Beschluss einer Eigentümersammlung in Bestandskraft erwachsen oder gerichtlich angefochten worden ist. Dementsprechend geht die Kammer mit gefestigter Rechtsprechung auch dann nicht mehr von einer "demnächst" bewirkten Zustellung der Klage im Sinne von § 167 ZPO aus, wenn zwischen der gerichtlichen

Anforderung des Kostenvorschusses und dessen Eingang bei Gericht ein Zeitraum von mehr als 14 Tagen liegt (vgl. etwa ZMR 2009, 396 [LG Hamburg 07.01.2009 - 318 S 78/08] und Urt. v. 11.05.2011 - Az. 318 S 168/10).

Selbst wenn man nach dem Vortrag des Prozessbevollmächtigten des Klägers zugrunde lege, dass er die erste Vorschussanforderung nicht erhalten hat, gleichwohl aber von der gerichtlichen "Erinnerung" am 13. Juli 2010 Kenntnis erlangt hat, wäre auch der Eingang des Kostenvorschusses auf dem Konto der Justizkasse erst am 28. Juli 2010 bereits verspätet gewesen.

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 S. 1 ZPO. Der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht wegen Zulassung der Revision auf den §§ 708 Nr. 10, 711, 709 S. 2 ZPO.

4. Die Kammer lässt die Revision zu, weil die Voraussetzungen von § 543 Abs. 2 ZPO erfüllt sind. Es mangelt bisher noch an einer höchstrichterlichen Entscheidung im Sinne von § 543 Abs. 2 Ziff. 1 ZPO zur grundsätzlich bedeutsamen Frage der Beschlusskompetenz der Eigentümergemeinschaft zur Installation von Rauchwarnmeldern (mangels Entscheidungserheblichkeit kam eine Zulassung der Revision in der früheren Entscheidung der Kammer vom 2. März 2011 [ZMR 2011, 387] nicht in Betracht). Im Übrigen sind die rechtlichen Voraussetzungen für die Wahrung der Anfechtungsfrist gemäß § 46 Abs. 1 S. 2 WEG und einer "demnächst" erfolgten Zustellung im Sinne von § 167 ZPO aber bereits höchstrichterlich geklärt.