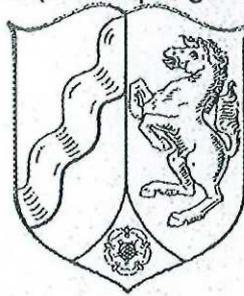


Beglaubigte Abschrift (Telekopie gemäß § 169 Abs. 3 ZPO)

1 S 328/13  
20 C 12/13  
Amtsgericht Bottrop

Verkündet am 09.12.2014



Radig, Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle

Landgericht Dortmund  
IM NAMEN DES VOLKES

Urteil

In dem Rechtsstreit

- 1. der
- 2. des
- 3. der
- 4. des

Vert.	Frist not.		RV KA	Mit.
RA	<b>EINGEGANGEN</b>			Kenn- n.
SB	0 5. JAN. 2015			Rück- spr.
Rück- spr.	FRANK DOHRMANN RECHTSANWALT			Zah- lung
zdA				Stel- lungn.

Kläger und Berufungskläger,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt

gegen

die übrigen Mitglieder der WEG  
bestehend aus:

Herrn

Frau

Frau

Frau

Herrn

Frau

Herrn

Frau

Herrn

Herrn

Frau

die !

Frau

- 2 -

Beklagte und Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte

**Verwalter:**

hat die 1. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund auf die mündliche Verhandlung vom 09.12.2014 durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Bünnecke, den Richter am Landgericht Dr. Hüntemann und die Richterin am Landgericht Brögeler

**für Recht erkannt:**

Auf die Berufung der Kläger wird das Urteil des Amtsgerichts Bottrop vom 13.09.2013, Az.: 20 C 12/13, teilweise abgeändert und unter Zurückweisung der Berufung im Übrigen wie folgt neu gefasst:

Der Beschluss zu TOP 2 der Versammlung der Wohnungseigentümer der Wohnungseigentümergeinschaft in Bottrop wird für ungültig erklärt, soweit eine Bestellung des Verwalters für die Zeit vom 01.01.2013 bis zum 07.02.2013 Gegenstand des Beschlusses war.

Es wird festgestellt, dass der Beschluss zu TOP 3 der Versammlung der Wohnungseigentümer der Wohnungseigentümergeinschaft in Bottrop nichtig ist.

Der Beschluss zu TOP 4 der Versammlung der Wohnungseigentümer der Wohnungseigentümergeinschaft in Bottrop wird für ungültig erklärt.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits erster Instanz tragen die Kläger zu 56 % und die Beklagte zu 44 %. Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Kläger zu 88 % und die Beklagte zu 12 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

**Gründe:**

- 3 -

Von der Darstellung eines Tatbestandes wird gemäß §§ 540 Abs. 2, 313a Abs. 1 ZPO i. V. m. § 62 Abs. 2 WEG § 26 Nr. 8 EGZPO abgesehen.

## II.

Die Berufung ist zulässig, aber nur teilweise begründet.

1.

Der Beschluss zu TOP 2 über die Bestellung des Verwalters widerspricht ordnungsgemäßer Verwaltung, soweit die Bestellung sich auf den Zeitraum vom 01.01.2013 bis zum 06.02.2013 bezieht und ist insoweit für unwirksam zu erklären. Im Übrigen ist der Beschluss nicht zu beanstanden.

a)

Die in der Wohnungseigentümerversammlung am 07.02.2013 gefassten Beschlüsse sind nicht im Hinblick auf eine unwirksame Einberufung unwirksam.

aa)

Zwar ist der Beschluss über die Bestellung des Verwalters aus der Wohnungseigentümerversammlung vom 25.10.2012 mit Urteil des Amtsgerichts Bottrop vom 14.02.2013 (20 C 62/12) für unwirksam erklärt worden, und dieses Urteil ist nach Berufungsrücknahme auch rechtskräftig geworden. Die Einberufung setzt jedoch nur eine wirksame Bestellung voraus, die im Zeitpunkt der Einberufung und der Durchführung der Wohnungseigentümerversammlung am 07.02.2013 vorlag. Die rückwirkende Ungültigerklärung des Bestellungsbeschlusses führt nicht zu einem nachträglichen Verlust der Einberufungsbefugnis (Merle in: Bärmann, Wohnungseigentumsgesetz, 12. Auflage, § 24 Rn. 29), weil das Handeln des Verwalters im Rahmen der laufenden Verwaltung nach dem Rechtsgedanken des § 47 FamFG wirksam bleibt (BGH, Beschluss vom 21.06.2007, V ZB 20/07).

bb)

Auf die Frage, ob diese Grundsätze auch dann gelten würden, wenn der Bestellungsbeschluss vom 25.10.2012 nichtig wäre, kommt es nicht an, weil das Amtsgericht Bottrop in seinem Urteil vom 14.02.2013 (20 C 62/12) rechtskräftig lediglich die Unwirksamkeit ausgesprochen und damit Nichtigkeitsgründe verneint hat. Der Kammer ist daher eine eigene Überprüfung des Bestellungsbeschlusses im Hinblick auf Nichtigkeitsgründe verwehrt.

cc)

Im Übrigen war für die derzeitigen Wohnungseigentümer trotz der unzulässigen Beschränkung auf die Firmenbezeichnung des Verwalters in dem Bestellungsbeschluss vom 25.10.2012 klar, dass die Person Verwalter werden sollte. Das gilt schon deshalb, weil er sich in der Versammlung persönlich vorgestellt hatte. In der Einladung vom 16.01.2013 hatte er zudem sowohl die Firmenbezeichnung als auch seinen Namen verwendet. Es besteht somit kein Anlass, zum Schutz der Wohnungseigentümer von dem Rechtsgedanken des § 47

- 4 -

FamFG abzuweichen. Mit Beschluss vom 07.02.2013 ist letztlich auch lediglich die natürliche Person „ „ zum Verwalter bestellt worden.

b)

Der Wirksamkeit des neuen Beschlusses aus der Wohnungseigentümerversammlung vom 07.02.2013 steht weder ein Mangel der Bezeichnung des Beschlussgegenstandes bei der Einberufung noch das Fehlen von Vergleichsangeboten entgegen.

aa)

An die Bezeichnung des Beschlussgegenstands dürfen keine übertriebenen Anforderungen gestellt werden (Merle in: Bärmann, a.a.O., § 23 Rn. 86). Die Wohnungseigentümer müssen lediglich überblicken können, was in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht erörtert und beschlossen werden soll (Merle in Bärmann, a.a.O.). Diesen Anforderungen wird die Bezeichnung in der Einladung vom 16.01.2013 unzweifelhaft gerecht, da unter dem anstehenden TOP 2 ausdrücklich angegeben wird, dass die Hausverwaltung bestellt werden soll. Dass diese dort mit dem Firmennamen bezeichnet wird, ist unschädlich, da aus der Unterschrift der Name des Verwalters hervorgeht.

bb)

Vergleichsangebote mussten nicht eingeholt werden. Es ist nach Auffassung der Kammer insoweit von den gleichen Grundsätzen auszugehen wie bei der wiederholten Bestellung eines Verwalters. Denn auch wenn sich die Erstbestellung am 25.10.2012 später als unwirksam herausstellte, waren den Wohnungseigentümern die Person Uwe Lindacker und seine Arbeit bekannt, weil er faktisch als Verwalter tätig gewesen war. Diesem Gesichtspunkt dürfen die Wohnungseigentümer den Vorrang vor möglichen Einsparungen durch die Bestellung eines ihnen unbekanntem neuen Verwalters geben und daher auf die Einholung von Vergleichsangeboten verzichten (Merle in: Bärmann, a.a.O., § 26 Rn. 38).

(1)

Das gilt auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass zwischen der unwirksamen Bestellung am 25.10.2012 und dem jetzt in Streit stehenden Beschluss aus der Versammlung vom 07.02.2013 lediglich ein Zeitraum von gut drei Monaten lag. Zwar trifft es zu, dass der Verwalter in dieser Zeit noch keine Jahresabrechnung oder einen Wirtschaftsplan zu erstellen hatte. Die Verwaltung beinhaltet jedoch eine Vielzahl anderer Tätigkeiten, wie zum Beispiel die Ausführung des Zahlungsverkehrs und die Vertretung der Wohnungseigentümergeinschaft im Außenverhältnis, auch in Rechtsstreitigkeiten vor dem Gericht. Diese Tätigkeiten hatte in der Zeit seit dem 25.10.2012 vorgenommen, so dass den Eigentümern eine Einschätzung, ob er seiner Aufgabe gerecht wird, am 07.02.2013 möglich war. Darüber hinaus ist bei der Auswahl des Verwalters neben seiner fachlichen Kompetenz von hoher Wichtigkeit, ob die Wohnungseigentümer mit ihm im Alltag gut zurechtkommen, weil nur dann ein reibungsloses Funktionieren der Wohnungseigentümergeinschaft sichergestellt ist (BGH, Urteil vom 01.04.2011, V ZR 96/10). Gerade die Einschätzung, ob sich der Umgang zwischenmenschlich

- 5 -

angenehm gestaltet, ist nach Auffassung der Kammer aber schon nach kurzer Zeit möglich.

(2)

Soweit eine Umgehung des grundsätzlichen Erfordernisses der Vorlage von Vergleichsangeboten bei der Bestellung eines neuen Verwalters bei der gewählten Art des Vorgehens grundsätzlich möglich erscheint, können die Kläger sich darauf nicht mehr berufen. Der entsprechende Einwand der Kläger in der Berufungsverhandlung ist verspätet. Auf das Fehlen von Vergleichsangeboten in der Versammlung vom 25.10.2012 haben die Kläger sich ausweislich ihres Schriftsatzes vom 03.05.2013, wonach es auf diesen Punkt nicht ankomme, nicht gestützt. Eine darauf gestützte Begründung der Anfechtung des Beschlusses zu TOP 2 hätte innerhalb der Frist des § 46 Abs. 1 S. 2 WEG erfolgen müssen, was indes nicht der Fall war.

c)

Der Beschluss zu TOP 2 widerspricht ordnungsgemäßer Verwaltung, soweit eine rückwirkende Verwalterbestellung vorgenommen wurde.

aa)

Der ursprüngliche Beschluss über die Verwalterbestellung vom 25.10.2012 ist mittlerweile rechtskräftig für ungültig erklärt worden, so dass mit der Bestellung des Verwalters mit Wirkung vom 01.01.2013 in der Versammlung vom 07.02.2013 tatsächlich eine unzulässige Bestellung auch für einen in der Vergangenheit liegenden Zeitraum erfolgt ist.

bb)

Der Beschluss kann jedoch in Anwendung der Auslegungsregel des § 139 BGB insoweit Geltung beanspruchen, als die Bestellung sich auf den Zeitraum vom 07.02.2013 bis zum 31.12.2014 bezieht. Es ist offenkundig, dass die Mehrheit der Wohnungseigentümer für die Zukunft eine Weiterführung der Verwaltung durch wünschte. Denn der Beschluss vom 07.02.2013 zielte ersichtlich darauf ab, sein Amt auch im Hinblick auf Zweifel an der Wirksamkeit des Bestellungsbeschlusses vom 25.10.2012 zu bestätigen bzw. zu begründen. Eine Beschränkung des Beschlussinhalts auf das zulässige Maß ist daher ebenso möglich wie in den Fällen einer über die Höchstfrist des § 26 Abs. 1 Nr. 2 WEG hinaus erfolgte Bestellung, die bis zum Ablauf der Höchstfrist als gültig betrachtet wird (vgl. dazu Merle in Bärmann, a.a.O., § 26 Rn. 57). Es wäre reiner Formalismus, nochmals eine Eigentümerversammlung einzuberufen, denn für die Vergangenheit wäre faktischer Verwalter gewesen. Die Bestellung ab dem 07.02.2013 ist als Minus in dem Beschluss der Bestellung vom 01.01.2013 bis zum 31.12.2014 enthalten.

d)

Den in erster Instanz erhobenen Vorwurf, Herr sei ungeeignet als Verwalter, haben die Kläger mit der Berufung nicht weiter verfolgt.

2.

- 6 -

Der Beschluss zu TOP 3 über das Parkverbot ist zu unbestimmt und daher nichtig.

Mit der Bezeichnung „im Wendekreis und vor den Garagentoren“ ist der Bereich, in dem das Parkverbot gelten soll, aus Sicht der Kammer nicht hinreichend abgegrenzt. Es ist nicht festzustellen, wo der Wendekreis endet und ob und an welcher Stelle der in den Garagenvorplatz einmündenden Zuwegung ein Parken erlaubt sein soll. Die von den Beklagten mit Schriftsatz vom 17.04.2013 eingereichten Fotos (Anlage B 6, Bl. 88-93 d.A.) zeigen deutlich, dass aufgrund der sich verbreiternden Zufahrt eine eindeutige Abgrenzung des „Wendekreises“ nicht möglich ist.

3.

Der Beschluss zu TOP 4 widerspricht ordnungsgemäßer Verwaltung und ist daher für unwirksam zu erklären.

a)

Der Beschluss gestattet es der Wohnungseigentümerin Frau \_\_\_\_\_ seinem Wortlaut nach nicht nur, halterlose Wildkatzen einzufangen, sondern erlaubt auch das Einfangen von als Haustiere gehaltenen Katzen, denen von ihren Haltern der Freigang ermöglicht wird. Eine Befugnis, im Eigentum anderer Personen stehende Katzen einzufangen und der Kastration durch die Katzenhilfe zuzuführen, besteht aber nicht. Vielmehr ist es Sache jedes einzelnen Haustierhalters über die Kastration seines Haustiers zu entscheiden.

Darüber hinaus ist es allgemein üblich und entspricht den Vorgaben der artgerechten Tierhaltung, Katzen auch außerhalb der Wohnung Bewegungsfreiheit einzuräumen. Demgemäß ist das Überqueren einer Gartenfläche durch eine fremde Katze zu dulden und darf nicht von dem Grundstücksberechtigten durch das Einfangen des Tieres und Verbringen zur Katzenhilfe abgewehrt werden. Denn dann wäre eine artgerechte Haltung von Katzen als Haustieren faktisch nicht möglich, weil zum Schutz des Tieres der Freigang verwehrt werden müsste.

b)

Darüber hinaus hat die Beklagte im Termin - persönlich angehört - eingeräumt, dass nicht nur passive Maßnahmen zur Abwehr von Katzen beabsichtigt sind, sondern die Katzen nach wie vor aktiv durch „Ködern“ angelockt werden, mithin die Beklagte das Grundstück gemeinschaftswidrig zum Anlocken der Katzen nutzt.

c)

Es kommt danach nicht mehr darauf an, ob die Miteigentümer des Grundstücks bei der Beschlussfassung vom Stimmrecht ausgeschlossen waren, wofür nach der Regelung in § 4 Ziff. 3 und 8 der Teilungserklärung, die nicht auf wirtschaftliche Fragen beschränkt ist, einiges spricht.

4.

Der Beschluss zu TOP 10 der Eigentümerversammlung entspricht ordnungsgemäßer Verwaltung.

a)

- 7 -

Er ist zunächst nicht in formeller Hinsicht zu beanstanden. Die Eigentümer der Wohnungen in dem Haus waren nicht von der Abstimmung ausgeschlossen. Denn das in § 18 Abs. 3 S. 2 WEG geforderte Prinzip der Abstimmung nach Köpfen unter Beteiligung sämtlicher Mitglieder der Wohnungseigentumsgemeinschaft wurde durch §§ 4 und 12 der Teilungserklärung nicht wirksam abbedungen.

aa)

Es entspricht zwar herrschender Meinung, dass § 18 Abs. 3 WEG grundsätzlich abbedungen werden kann (vgl. etwa Pick in Bärmann, a.a.O., § 18 Rn. 55; Kreuzer in: Staudinger, BGB, 13. Bearbeitung, WEG § 18 Rn. 34; Palandt, BGB, 72. Auflage, WEG § 18 Rn. 7; OLG Hamm, Beschluss vom 01.04.2004, 15 W 71/04; BayObLG, Beschluss vom 24.06.1999, 2Z BR 179/98). Es kann aber nicht jede in einer Teilungserklärung enthaltene Abänderung des Kopfprinzips auch als Abänderung des § 18 Abs. 3 S. 2 WEG verstanden werden, so dass etwa eine Abänderung bezogen auf die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums nicht ausreicht (OLG Hamm, Beschluss vom 01.04.2004, 15 W 71/04; BayObLG, Beschluss vom 24.06.1999, 2Z BR 179/98). Erforderlich ist eine Regelung durch die Teilungserklärung, die sich eindeutig auf die Entziehung des Wohnungseigentums bezieht (ähnlich OLG Hamm, Beschluss vom 01.04.2004, 15 W 71/04).

bb)

Diesen Erfordernissen werden die Regelungen in §§ 4 und 12 der Teilungserklärung nicht gerecht. Nach der Überschrift bezieht sich § 4 der Teilungserklärung lediglich auf die wirtschaftliche Selbständigkeit der Gebäudeteile. Zudem soll es um Fragen der Nutzung oder Angelegenheiten gehen, die nur bestimmte Gruppen von Eigentümern betreffen. Insoweit mag es zutreffen, dass von den nachbarschaftlichen Auseinandersetzungen im Hause nur die dortigen Eigentümer betroffen sind. Diese Auseinandersetzungen sind indes nur der Anlass für die beantragte Beschlussfassung, die sich aber auf das gesamte Gemeinschaftsverhältnis auswirkt und daher die Gemeinschaft der Eigentümer insgesamt betrifft.

Angesichts der Bedeutung der Entziehung von Wohnungseigentum bzw. des die Entziehung vorbereitenden Beschlusses gemäß § 18 Abs. 3 WEG hätte eine Abbedingung des gesetzlich vorgesehenen Stimmrechts jedenfalls einer eindeutigen Erstreckung der Regelung auch auf den Fall des § 18 WEG bedurft, die weder in § 4 noch in § 12 der Teilungserklärung gesehen werden kann.

b)

Der Beschluss ist auch in materieller Hinsicht nicht zu beanstanden. Die Kammer teilt die Auffassung des Amtsgerichts, dass die materiellen Voraussetzungen für die Geltendmachung des Veräußerungsverlangens nicht vorlagen, weil nicht hinreichend dargelegt und bewiesen ist, dass sich die Eigentümerin Frau Flesch einer derart schwerwiegenden Pflichtverletzung gegenüber anderen Wohnungseigentümern schuldig gemacht hat, dass ihr Verbleiben in der Gemeinschaft unzumutbar ist. Diese Bewertung wird mit der Berufung nicht angegriffen.

- 8 -

Ein Anspruch auf richterliche Ersetzung eines Beschlusses über die Geltendmachung des Veräußerungsverlangens steht den Klägern nicht zu.

a)

Es kann nicht behauptet werden, dass allein die nun klageweise verlangte Beschlussfassung ordnungsgemäßer Verwaltung entsprochen hätte. Zwar wird die Frage, ob Entziehungsgründe tatsächlich vorliegen, im Rahmen einer Anfechtungsklage gegen einen positiven Beschluss gemäß § 18 Abs. 3 WEG nicht geprüft (Pick in: Bärmann, a.a.O., § 18 Rn. 60). Eine Ersetzung gemäß § 21 Abs. WEG kann aber nur unter der Voraussetzung stattfinden, dass eine nach dem Gesetz erforderliche Maßnahme unterblieben ist. Dies kann im Hinblick auf einen Beschluss gemäß § 18 Abs. 3 WEG nur dann bejaht werden, wenn tatsächlich Entziehungsgründe vorliegen, was indes nach den Ausführungen unter II.4.b), auf die verwiesen wird, nicht der Fall ist.

b)

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der von den Klägern zitierten Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 24.05.2013 (V ZR 20/12). Auch wenn eine Abmahnung ein Minus gegenüber dem Beschluss gemäß § 18 Abs. 3 WEG darstellen mag, so dass der Beschluss zu TOP 10 gleichzeitig die Ablehnung einer Abmahnung beinhaltet, besteht für eine richterliche Ersetzung eines Abmahnungsbeschlusses kein Bedürfnis. Eine Abmahnung kann nämlich nicht nur durch Beschluss der Wohnungseigentümer ausgesprochen werden, sondern auch durch mehrere oder einzelne Wohnungseigentümer (Pick in: Bärmann, a.a.O., § 18 Rn. 45).

## III.

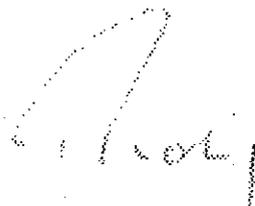
Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92 Abs. 1, 97 Abs. 1 ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO i. V. m. § 62 Abs. 2 WEG.

Bünnecke

Dr. Hüntemann

Brögeler

Beglaubigt



Radig

Justizbeschäftigte