

Landgericht Frankfurt/Main

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§§ 14 Nr. 4, 27 Abs. 1 Nr. 3 WEG

- 1. Sind die Arbeiten, zu deren Zweck die Klägerin die einstweilige Verfügung erwirkt hatte, bereits durchgeführt, ist eine entsprechende Leistungsklage mangels Rechtsschutzbedürfnis unzulässig. Damit bleibt der Klägerin lediglich die Feststellungsklage, um der vom Amtsgericht ausgesprochenen Verpflichtung zur Erhebung der Hauptsacheklage nach §§ 936, 926 Abs. 1 ZPO nachzukommen.**
- 2. Bei der Reparatur eines Lecks in der im Gemeinschaftseigentum stehenden Gassteigleitung, die der Versorgung des gesamten Hauses dient, handelt es sich um eine Maßnahme zur Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums im Sinne von § 14 Nr. 4 WEG.**
- 3. Trotz der grundsätzlichen Entscheidungskompetenz der Wohnungseigentümer für Maßnahmen der Instandsetzung (§ 21 Abs. 3, Abs. 5 Nr. 2 WEG) kann der Verwalter diese Maßnahme gemäß § 27 Abs. 1 Nr. 3 WEG ohne vorherigen Eigentümerbeschluss in Auftrag geben.**
- 4. Auch im Hochsommer gehört die Versorgung mit Warmwasser und mit Gas zum Kochen zum allgemeinen Lebensstandard, und zwar unabhängig davon, ob das Abschalten des Gases mit weiteren Kosten verbunden wäre, und unabhängig von der zwischen den Parteien streitigen Frage, ob im Haus Kinder wohnen.**

LG Frankfurt/Main, Urteil vom 26.04.2016 - 2-09 S 26/14

Die 9. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt am Main hat durch Vorsitzende Richterin am Landgericht Dr. Burckhardt, Richter am Landgericht Dr. Zschieschack und Richterin am Landgericht Reiche aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 12.04.2016 für Recht erkannt:

Tenor:

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Amtsgerichts Frankfurt am Main vom 12.02.2014 (Aktenzeichen 33 C 3197/13 (93)) wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens hat der Beklagte zu tragen.

Dieses Urteil und das angefochtene Urteil sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Der Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder

Hinterlegung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Der Gebührenstreitwert für die Berufungsinstanz wird festgesetzt auf EUR 1.130,00.

Tatbestand:

I.

Dies ist die Hauptsacheklage zu dem Eilverfahren, das die Parteien vor dem Amtsgericht Frankfurt zum Aktenzeichen 33 C 2250/13 (50) führten. Der Beklagte ist Mitglied der klagenden Wohnungseigentümergeinschaft. Die Parteien streiten um die Reparatur einer im Gemeinschaftseigentum stehenden Gassteigleitung.

Im Mai 2013 stellte die V ein Gasleck in der Liegenschaft fest. Die Dichtheit der Leitung musste innerhalb von vier Wochen wiederhergestellt sein. Die Hausverwaltung holte hierfür ein Angebot ein. Die Arbeiten sollten vom 19. bis 21.06.2013 durchgeführt werden. Außerdem teilte die Firma E mit E-Mail vom 18.06.2013 mit, der Anlage drohe die Komplettspernung, wenn die Abdichtung nicht bis zum 24.06.2013 erfolgt sei. Mit Schreiben vom 18.06.2013 verweigerte der Beklagte den Zutritt zu seiner Wohnung, verlangte die Durchführung einer Eigentümerversammlung und die Einholung von mehreren Vergleichsangeboten. Sowohl die Hausverwaltung als auch der Beklagte holten Vergleichsangebote ein, die in etwa so teuer waren wie das Angebot der Firma E.

Die Klägerin erwirkte gegen den Beklagten vor dem Amtsgericht Frankfurt zu Aktenzeichen 33 C 2250/13 (50) am 24.06.2013 eine einstweilige Verfügung, wonach der Beklagte für die Reparatur und Abdichtung der durch seine Wohnung führenden, im Gemeinschaftseigentum stehenden Gassteigleitungen Zutritt zu seiner Wohnung zu gewähren und die Arbeiten zu dulden habe. Die Arbeiten wurden am 11. und 12.07.2013 durchgeführt. Der Beklagte nahm daraufhin mit Schriftsatz vom 25.07.2013 seinen Widerspruch gegen die einstweilige Verfügung zurück. Mit Beschluss vom 08.08.2013 im Eilverfahren gab das Amtsgericht der Klägerin auf, innerhalb einer Frist von 3 Wochen ab Zustellung Hauptsacheklage zu erheben.

Mit der Hauptsacheklage begehrt die Klägerin die Feststellung, dass der Beklagte verpflichtet war, die Reparatur und Abdichtung der durch seine Wohnung führenden, im Gemeinschaftseigentum stehenden Gassteigleitung durch die Firma E zu dulden. Der Beklagte verlangt mit seiner Widerklage die Feststellung, dass er nicht verpflichtet sei, entsprechend der auf ihn entfallenden Kostenquote irgendwelche Zahlungen an die Klägerin vorzunehmen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird gemäß § 540 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil.

Das Amtsgericht hat den Beklagten mit Urteil vom 12.02.2014 in der Hauptsache antragsgemäß verurteilt und die Widerklage abgewiesen. Klage und Widerklage seien zulässig. Die Klägerin sei gezwungen gewesen, Hauptsacheklage zu erheben. Da die Sanierungsarbeiten bereits durchgeführt worden seien, sei eine Leistungsklage auf Duldung nicht in Betracht gekommen. Der Beklagte habe ein rechtliches Interesse an der Feststellung, ob er verpflichtet sei, die Kosten der Sanierungsmaßnahmen zu tragen. Es sei ihm nicht zuzumuten, erst eine entsprechende Beschlussfassung durch die Wohnungseigentümer und eine anschließende Zahlungsklage abzuwarten.

Die Klage sei bis auf die Nebenforderungen (die nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens sind), begründet. Der Anspruch der Klägerin ergebe sich aus § 14 Nr. 4 WEG. Dieser werde gemäß § 10 Abs. 6 S. 3 HS 1 WEG von der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer gerichtlich und außergerichtlich geltend gemacht. Die Hausverwaltung sei nach § 27 Abs. 1 Nr. 3 WEG berechtigt gewesen, die Abdichtung der Gassteigleitung ohne einen Beschluss der Eigentümergeinschaft zu veranlassen. Zwar sei die Entscheidung über Art und Umfang der Instandhaltungsarbeiten der Eigentümerversammlung vorbehalten. Die Hausverwaltung hätte nach Erhalt des Prüfprotokolls 4 Wochen Zeit gehabt, Angebote einzuholen und eine außerordentliche Eigentümerversammlung einzuberufen. Da dies unterblieben sei, habe Eilbedürftigkeit im Sinne von § 27 Abs. 1 Nr. 3 WEG bestanden, da die Stilllegung der Anlage gedroht habe. Auf die fehlende Erforderlichkeit der Abdichtung könne sich der Beklagte nicht berufen. Die Hausverwaltung habe auf die Angaben eines Fachunternehmens vertrauen dürfen.

Die Widerklage sei unbegründet. Der Beklagte habe gemäß § 16 Abs. 2 WEG die Kosten der Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums nach dem Verhältnis seines Anteils zu tragen. Jedenfalls habe die Hausverwaltung einen Anspruch aus §§ 684 S. 1, 812 BGB auf Ersatz der Verwendungen, die den Wohnungseigentümern später unausweichliche Aufwendungen erspart hätten. Die Arbeiten hätten durchgeführt werden müssen. Billigere Angebote habe auch der Beklagte nicht vorgelegt.

Gegen das ihm am 20.02.2014 zugestellte Urteil hat der Beklagte am 04.03.2014 Berufung eingelegt und diese nach Fristverlängerung bis 22.05.2014 an diesem Tag begründet.

Mit seiner Berufung verfolgt der Beklagte seinen Klagabweisungsantrag und seinen Widerklageantrag weiter. Er meint, § 27 Abs. 1 Nr. 3 WEG umfasse nur Notmaßnahmen, die die Gefahrenlage beseitigten, jedoch nicht die Beauftragung solcher Arbeiten, die einer dauerhaften Beseitigung der Schadensursachen dienen. Der Ausfall der Warmwasserversorgung sei weder im Sommer noch im Winter ein dringender Fall im Sinne von § 27 Abs. 1 Nr. 3 WEG. Nach Ablauf der vom Installationsbetrieb genannten Frist hätte im Keller der Gashahn abgedreht werden können; von den Leitungen wäre dann keine weitere Gefahr ausgegangen. Im Hochsommer sei dies zumutbar gewesen. Die primäre Zuständigkeit der Wohnungseigentümer für Maßnahmen der Instandhaltung und Instandsetzung hätte nicht übergangen werden dürfen.

Der Beklagte beantragt,

unter Aufhebung des Urteils des Amtsgerichts Frankfurt, Az. 33 C 3197/13 vom 12.02.2014

1. die Klage abzuweisen und

2. auf die Widerklage festzustellen, dass der Beklagte nicht verpflichtet ist, sich an den Kosten des Ausbaus der Steigleitungen zu beteiligen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

II.

Die Berufung ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt und begründet (§§ 511, 517, 519, 520 ZPO). Sie ist aber unbegründet.

Die Klage ist zulässig und begründet.

Das erforderliche Feststellungsinteresse der Klägerin nach § 256 Abs. 1 ZPO liegt vor, obwohl eine Fortsetzungsfeststellungsklage im Zivilrecht grundsätzlich unzulässig ist.

Der Grundsatz des Vorranges der Leistungsklage greift hier nicht. Denn die Arbeiten, zu deren Zweck die Klägerin die einstweilige Verfügung erwirkt hatte, sind bereits durchgeführt. Eine entsprechende Leistungsklage wäre damit mangels Rechtsschutzbedürfnis unzulässig gewesen. Damit blieb der Klägerin lediglich die Feststellungsklage, um der vom Amtsgericht ausgesprochenen Verpflichtung zur Erhebung der Hauptsacheklage nach §§ 936, 926 Abs. 1 ZPO nachzukommen.

Das Feststellungsinteresse der Klägerin ergibt sich aus der Gefahr, dass der Beklagte bei Nichterhebung der Hauptsacheklage gemäß §§ 936, 926 Abs. 2 ZPO die Aufhebung der einstweiligen Verfügung mit einer für die Klägerin nachteiligen Kostenfolge beantragt (ebenso OLG Hamm, Urteil vom 17.06.2013 (5 U 46/13), NJOZ 2013, 2115, wo der Aufhebungsantrag nach §§ 936, 926 Abs. 2 ZPO allerdings schon gestellt war).

Das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 27.11.1973 (VI ZR 171/72, NJW 1974, 503 ff.) steht dem nicht entgegen. Dort hatte der Bundesgerichtshof zwar das Feststellungsinteresse für eine Klage des Inhalts, dass die auf Unterlassung gerichtete einstweilige Verfügung im Zeitpunkt ihres Erlasses begründet war, verneint, obwohl der dortige Kläger einer Anordnung nach § 926 Abs. 1 ZPO nachgekommen war. In dem vom Bundesgerichtshof zu entscheidenden Fall hatte der Kläger aber im einstweiligen Verfügungsverfahren die Hauptsache für erledigt

erklärt und damit jede künftige Inanspruchnahme des Beklagten aus der einstweiligen Verfügung ausgeschlossen hatte. Unter diesen Voraussetzungen stünde dem Verfügungsbeklagten kein schutzwürdiges Interesse für seinen Antrag nach § 926 Abs. 1 ZPO mehr zu, so dass eine trotzdem gesetzte Frist nicht die Rechtsfolgen des § 926 Abs. 2 ZPO nach sich ziehen könne. Ausdrücklich nicht entschieden hat der Bundesgerichtshof die Frage, ob das schutzwürdige Interesse des Verfügungsbeklagten an der Aufhebung der einstweiligen Verfügung gemäß § 926 Abs. 2 ZPO auch dann fehlt, wenn zwar die Wiederholungsgefahr entfallen ist, der Verfügungskläger aber nicht verfahrensmäßig eindeutig zum Ausdruck gebracht hat, dass sich sein Begehren erledigt hat.

Die Klage ist begründet. Die Klägerin konnte von dem Beklagten gemäß § 14 Nr. 4 WEG die Duldung der Reparatur der Gassteigleitung in seiner Wohnung verlangen.

Inhaber des Anspruchs sind die Wohnungseigentümer. Er wird gemäß § 10 Abs. 6 S. 3 HS 1 WEG von der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer gerichtlich geltend gemacht. Eines gesonderten Beschlusses der Eigentümerversammlung bedarf es hierfür nicht (vgl. Kümmel in: *Niederführ/Kümmel/Vandenhouten*, WEG, 11. Auflage 2014, § 14 Rdn. 49).

Bei der Reparatur eines Lecks in der im Gemeinschaftseigentum stehenden Gassteigleitung, die der Versorgung des gesamten Hauses dient, handelt es sich um eine Maßnahme zur Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums im Sinne von § 14 Nr. 4 WEG.

Trotz der grundsätzlichen Entscheidungskompetenz der Wohnungseigentümer für Maßnahmen der Instandsetzung (§ 21 Abs. 3, Abs. 5 Nr. 2 WEG) konnte der Verwalter im vorliegenden Fall diese Maßnahme gemäß § 27 Abs. 1 Nr. 3 WEG ohne vorherigen Eigentümerbeschluss in Auftrag geben. Nach dieser Vorschrift kann der Verwalter ausnahmsweise in dringenden Fällen ohne vorherigen Eigentümerbeschluss Maßnahmen treffen, die erforderlich sind, um Schaden vom gemeinschaftlichen Eigentum abzuwenden. Dringend sind Fälle, die wegen ihrer Eilbedürftigkeit eine vorherige Einberufung der Eigentümerversammlung nicht zulassen. Entscheidend ist, ob die Erhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums gefährdet wäre, wenn nicht umgehend gehandelt würde (vgl. nur LG Hamburg, Urteil vom 19.01.2012 (318 S 164/11, ZMR 2012, 388; *Niederführ*, a. a. O., § 27 Rdn. 40).

Die grundsätzliche Erforderlichkeit der Arbeiten an der Gassteigleitung stellt der Beklagte nicht mehr in Abrede. Dass die Reparatur eines Lecks in einer Gasleitung in einem Wohnhaus eine eilbedürftige Maßnahme ist, liegt für die Kammer auf der Hand. Der Vorschlag des Beklagten, der Gashahn im Keller hätte bis zu einer Eigentümerversammlung abgedreht werden können, ist lebensfremd. Auch im Hochsommer gehört die Versorgung mit Warmwasser und mit Gas zum Kochen zum allgemeinen Lebensstandard, und zwar unabhängig davon, ob das Abschalten des Gases mit weiteren Kosten verbunden wäre, und unabhängig von der zwischen den Parteien streitigen Frage, ob im Haus Kinder wohnen.

Die Durchführung einer Eigentümerversammlung vor der Reparatur war nicht möglich. Das Leck ist am 24.05.2013 festgestellt worden und musste bis

24.06.2013 behoben werden. In dieser Monatsfrist war es nach der allgemeinen Lebenserfahrung nicht möglich, verschiedene Angebote einzuholen, eine außerordentliche Eigentümerversammlung abzuhalten, den Auftrag zu erteilen und durchführen zu lassen. Dies gilt umso mehr, als der Beklagte offensichtlich bis 18.06.2013 keine grundsätzlichen Einwände gegen die Reparatur der Gassteigleitungen hatte und nur einen günstigeren Anbieter, der nicht zu finden war, wünschte. Damit durfte der Verwalter damit rechnen, dass die - informierten - Eigentümer keine Einwände gegen die Maßnahme hatten.

Die Widerklage ist wegen des fehlenden Feststellungsinteresses unzulässig.

Ein Feststellungsinteresse gemäß § 256 Abs. 1 ZPO besteht nur dann, wenn dem subjektiven Recht des Klägers eine gegenwärtige Gefahr der Unsicherheit dadurch droht, dass der Beklagte es ernstlich bestreitet oder er sich eines Rechtes gegen den Kläger berührt, und wenn das erstrebte Urteil infolge seiner Rechtskraft geeignet ist, diese Gefahr zu beseitigen (vgl. BGH, Urteil vom 13.01.2010 (VIII ZR 351/08), NJW 2010, 1877). Hier liegen bislang offensichtlich weder ein Eigentümerbeschluss zur streitigen Maßnahme und deren Kostenverteilung vor noch ist der Beklagte zur Zahlung der anteiligen Kosten aufgefordert worden. Allein die Tatsache, dass die Verteilung der Kosten auf die Eigentümer wahrscheinlich zu erwarten ist, reicht zur Begründung eines Feststellungsinteresses nicht aus.

Die Abweisung der Klage als unzulässig erst in der zweiten Instanz verstößt nicht gegen das Verbot der reformatio in peius aus § 528 ZPO. Das Verschlechterungsverbot greift grundsätzlich nicht, wenn das erstinstanzliche Verfahren wegen eines von Amts wegen zu beachtenden, nicht behebbaren Verfahrensmangels unzulässig war. Die Abweisung der Klage als unbegründet hat dem Kläger keine erhaltenswerte Rechtsposition verschafft. Das Berufungsgericht kann deshalb eine von der ersten Instanz sachlich abgewiesene Klage im Falle des Fehlens von Verfahrensvoraussetzungen regelmäßig als unzulässig abweisen (BGH, Urteil vom 05.03.2009 (IX ZR 141/07), NJW 2009, 1671).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die Revision war gemäß § 543 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ZPO wegen grundsätzlicher Bedeutung zuzulassen. Die hier auch maßgebliche Frage, ob das Feststellungsinteresse nach § 256 Abs. 1 ZPO für eine Klage gemäß §§ 936, 926 Abs. 1 ZPO auch dann vorliegt, wenn das schutzwürdige Interesse des Verfügungsbeklagten an der Aufhebung der einstweiligen Verfügung gemäß §§ 936, 926 Abs. 2 ZPO zweifelhaft ist, weil zwar die Wiederholungsgefahr entfallen ist, der Verfügungskläger aber nicht verfahrensmäßig eindeutig zum Ausdruck gebracht hat, dass sich sein Begehren erledigt hat, hat der Bundesgerichtshof bislang ausdrücklich offen gelassen.

Der Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 47 Abs. 1 S. 1, 49a Abs. 1 S. 1 GKG.