

# **Amtsgericht München**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

§§ 5, 14, 15, 22 WEG; 249, 1004 BGB

- 1. Fenster nebst Rahmen stehen gemäß § 5 Abs. 2 WEG zwingend im Gemeinschaftseigentum (vgl. Bärmann-Armbrüster, 12. Auflage, § 5 WEG Rz. 76). Ansprüche, die die Beseitigung von Schäden an den Fenstern zum Gegenstand haben, stehen deswegen den Wohnungseigentümern gemeinschaftlich zu.**
- 2. Dies hat nach der gesetzlichen Kompetenzzuweisung zur Folge, dass die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer für ihren Austausch zuständig ist (§§ 21 Abs. 1, Abs. 5 Nr. 2 WEG bzw. § 22 WEG).**
- 3. Weist die Gemeinschaftsordnung die Pflicht zur Instandhaltung und Instandsetzung der Fenster nebst Rahmen in dem räumlichen Bereich des Sondereigentums den einzelnen Wohnungseigentümern zu und nimmt dabei den Außenanstrich aus, ist die vollständige Erneuerung der Fenster im Zweifel Sache der Gemeinschaft (vgl. BGH vom 02.03.2012, V ZR 174/11).**

AG München, Urteil vom 07.11.2014 - 481 C 12979/14

Das Amtsgericht München erlässt am 07.11.2014 auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 17.09.2014 folgendes Endurteil:

### **Tenor:**

1. Der Beklagte wird verurteilt, die im räumlichen Bereich seines Sondereigentums mit der Nr. 88 (12. Obergeschoss, südöstliche Ausrichtung) und der Nr. 67 (9. Obergeschoss, südöstliche Ausrichtung) in dem Gebäude der Wohnungseigentümergeinschaft in München vorgenommene bauliche Veränderung an der Außenfassade in Gestalt des Einbaus weißer Kunststofffenster mit Mittelsteg und ohne rahmenbündige flächenbündige Ausführung aller Außenfenster auf eigene Kosten zu beseitigen und den ursprünglichen Zustand durch Einbau flächenbündiger Fenster ohne Mittelsteg im Farbton Alu auf eigene Kosten wieder herzustellen.
2. Es wird festgestellt, dass der Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin alle Schäden zu ersetzen, welche dieser auf Grund der vom Beklagten eigenmächtig durchgeführten baulichen Veränderung entstehen werden.
3. Der Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

4. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 12.000,00 € festgesetzt.

**Tatbestand:**

Die Klägerin verlangt als teilrechtsfähige Wohnungseigentümergeinschaft von dem Beklagten als deren Mitglied die Beseitigung einer baulichen Veränderung durch eigenmächtigen Einbau von Fenstern nebst Rahmen und die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes.

Die Wohnanlage in München ist aufgeteilt durch Teilungserklärung nebst Gemeinschaftsordnung vom 07.02.2001 (siehe Anlage K1). In Ziffer V. der Gemeinschaftsordnung heißt es unter 2. wie folgt:

"Die Wohnungseigentümer sind verpflichtet, die dem Sondereigentum unterliegenden Gebäudeteile so instand zu halten, daß keinem der anderen Wohnungseigentümer über das bei einem geordneten Zusammenleben unvermeidliches Maß hinaus Nachteile erwachsen. Die Verpflichtung umfaßt ferner im räumlichen Bereich des Sondereigentums: (...) b) die Beseitigung von Glasschäden und die Instandhaltung und Instandsetzung auf der Innenseite der Wohnungsabschlußtüren und der Türen zu Loggien und Balkonen einschließlich der Türrahmen nebst Verkleidung sowie etwaiger Außenfenster einschließlich Fensterstöcke und der Rollläden, in beiden Fällen jedoch mit Ausnahme des Außenanstrichs, der Sache der Eigentümergeinschaft ist; (...)"

Ziffer V.5. der Gemeinschaftsordnung lautet wie folgt:

"Sofern in dieser Gemeinschaftsordnung nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt ist, darf der Wohnungseigentümer die äußere Gestalt des Bauwerks oder seine im gemeinschaftlichen Eigentum stehenden Bestandteile - insbesondere die Farbe der außerhalb des Sondereigentums sichtbaren Anstriche - nicht ändern."

Der Beklagte ist gemäß den Grundbuchauszügen (Amtsgericht München, Grundbuch von Bogenhausen, Blatt 15959 und Blatt 15980, siehe Anlagenkonvolut K2) Eigentümer der Wohnungen Nr. 88 (12. Obergeschoss, südöstliche Ausrichtung) und Nr. 67 (9. Obergeschoss, südöstliche Ausrichtung).

Der Beklagte hat ohne zustimmenden Beschluss der Wohnungseigentümergeinschaft in den Jahren 2012 (Wohnung Nr. 88) und 2014 (Wohnung Nr. 67) die ursprünglich vorhandenen flächenbündigen Fenster ohne Mittelsteg im Farbton Alu ausgebaut und durch weiße Kunststofffenster mit Mittelsteg und ohne rahmenbündige flächenbündige Ausführung ersetzt (siehe Lichtbilder der Wohnungen Nr. 88 und Nr. 67, Anlagenkonvolut K3).

In der ordentlichen Eigentümerversammlung am 24.04.2013 wurde unter TOP 14 der folgende bestandskräftige Beschluss gefasst (Protokoll, siehe Anlage K4):

"Beschluss: Die Eigentümergeinschaft stellt fest, dass bauliche Veränderungen an Teilen des Gemeinschaftseigentums, die zu optischen Störungen führen, nicht gestattet sind. Die Hausverwaltung wird beauftragt und bevollmächtigt, unter Einschaltung eines

Rechtsanwaltes und gegebenenfalls durch Erhebung einer entsprechenden Klage, den Rückbau von nicht durch die Eigentümergemeinschaft genehmigten, baulichen Veränderungen durchzusetzen, sofern diese auf zweimalige Fristsetzung hin gegenüber dem Eigentümer nicht umgebaut werden. Beschluss: mehrheitlich angenommen (...)"

Mit Schreiben vom 13.12.2013 (siehe Anlage K5) wurde der Beklagte aufgefordert, die von ihm eingebauten Fenster in der Wohnung Nr. 88 zu beseitigen und den ursprünglichen Zustand wiederherzustellen. Dieser Aufforderung kam der Beklagte nicht nach. Mit Schreiben vom 12.01.2014 (siehe Anlage K6) kündigte der Beklagte an, dass er auch in seiner Wohnung Nr. 67 den von der Eigentümergemeinschaft nicht genehmigten Fenstertausch durchführen werde, dem wurde seitens der Verwalterin mit Schreiben vom 27.01.2014 (siehe Anlage K7) widersprochen. Mit anwaltlichem Schreiben vom 11.04.2014 (Anlage K8) wurde der Beklagte erfolglos aufgefordert, die in den Wohnungen Nr. 88 und Nr. 67 vorgenommene bauliche Veränderung in Gestalt des Einbaus weißer Kunststofffenster mit Mittelsteg und ohne rahmenbündige flächenbündige Ausführung zu beseitigen und den ursprünglichen Zustand wiederherzustellen.

Die Klägerin beantragt:

I. Der Beklagte wird verurteilt, die im räumlichen Bereich seines Sondereigentums mit der Nr. 88 (12. Obergeschoss, südöstliche Ausrichtung) und der Nr. 67 (9. Obergeschoss, südöstliche Ausrichtung) in dem Gebäude der Wohnungseigentümergeinschaft in München vorgenommene bauliche Veränderung an der Außenfassade in Gestalt des Einbaus weißer Kunststofffenster mit Mittelsteg und ohne rahmenbündige flächenbündige Ausführung aller Außenfenster auf eigene Kosten zu beseitigen und den ursprünglichen Zustand durch Einbau flächenbündiger Fenster ohne Mittelsteg im Farbton Alu auf eigene Kosten wieder herzustellen.

II. Es wird festgestellt, dass der Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin alle Schäden zu ersetzen, welche dieser auf Grund der vom Beklagten eigenmächtig durchgeführten baulichen Veränderung entstehen werden.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte ist der Auffassung, dass die Voraussetzungen für einen Beseitigungsanspruch nach §§ 22 Abs. 1, 14 Nr. 1, 15 Abs. 3 WEG, § 1004 Abs. 1 BGB nicht vorliegen. Es sei richtig, dass er in den Jahren 2012 (Wohnung Nr. 88) und 2014 (Wohnung Nr. 67) die ursprünglich vorhandenen flächenbündigen Holzalufenster ohne Mittelsteg ausgebaut und durch weiße Kunststofffenster mit nicht ganz flächenbündiger Ausführung (Überstand mit ca. 3 mm) ersetzt und im Wohnzimmer ein Kunststofffenster mit einem Mittelsteg eingebaut habe. Dieser Austausch der Fenster führe indes nicht zu einer optisch erheblichen Abweichung von den übrigen Fenstern der Wohnanlage oder gar zu einer optischen Störung. Der Austausch von Holzfenstern in Kunststofffenstern stelle noch keine nachteilige Veränderung dar. Diese sei erst dann gegeben, wenn es wegen der Gestaltung der

Fenster zu Veränderungen im Erscheinungsbild einer bisher einheitlichen Fassade komme. Eine einheitliche Fenster- bzw. Fassadengestaltung sei in der vorgenannten Wohnanlage nicht vorhanden (siehe Lichtbilder Anlagenkonvolut B 1a, B 1b). Die von der Klägerin behaupteten deutlich sichtbaren optischen Veränderungen an den Fenstern des Beklagten seien in Wahrheit nicht zu erkennen (siehe Anlagenkonvolut B2). Im Übrigen habe die Klägerin nicht wirksam Abwehransprüche ihrer Mitglieder gemäß § 10 Abs. 6 S. 3 WEG an sich gezogen. Der gefasste Ermächtigungsbeschluss sei nicht ausreichend bestimmt und daher nichtig. Im Übrigen sei eine zweimalige Fristsetzung nicht erfolgt. In den Schreiben der Hausverwaltung vom 13.12.2013 und vom 27.01.2014 seien keine Beseitigungsfristen gesetzt worden. Die im Schreiben der Klägervorteiler vom 11.04.2014 gesetzte Beseitigungsfrist bis zum 30.04.2014 sei deutlich zu kurz bemessen gewesen. Im Übrigen wäre der Rückbau der Fenster aufgrund der erforderlichen Sicherheitsvorkehrungen mit einem immensen technischen Aufwand verbunden, deswegen unverhältnismäßig und verstoße gegen Treu und Glauben.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die wechselseitigen Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen und das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 17.09.2014 (Bl. 39/40) Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe:**

Die zulässige Klage ist begründet.

1. Die Klägerin ist berechtigt, die Ansprüche auf Beseitigung der nicht durch die Eigentümergemeinschaft genehmigten baulichen Veränderungen, Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes und Ersatz der Schäden, die auf Grund der eigenmächtig durchgeführten baulichen Veränderungen entstehen werden, gerichtlich geltend zu machen.

Die Fenster nebst Rahmen stehen gemäß § 5 Abs. 2 WEG zwingend im Gemeinschaftseigentum (vgl. Bärman-Armbrüster, 12. Auflage, § 5 WEG Rz. 76). Ansprüche, die die Beseitigung von Schäden an den Fenstern zum Gegenstand haben, stehen deswegen den Wohnungseigentümern gemeinschaftlich zu. Schadensersatzansprüche wegen Verletzung des Gemeinschaftseigentums sind im Interesse einer geordneten Verwaltung des Gemeinschaftseigentums einheitlich geltend zu machen; es besteht - anders als bei Ansprüchen gemäß § 1004 BGB - eine geborene Ausübungsbefugnis der Wohnungseigentümergeinschaft im Sinne von § 10 Abs. 6 S. 3 Halbsatz 1 WEG. Dies gilt auch für einen auf § 823 Abs. 1 BGB i.V.m. § 249 Abs. 1 BGB gestützten Wiederherstellungsanspruch (siehe BGH vom 07.02.2014, V ZR 25/13). Zu den sonstigen Rechten der Wohnungseigentümer, die von der Wohnungseigentümergeinschaft geltend gemacht werden können, aber nicht müssen (§ 10 Abs. 6 S. 3 Halbsatz 2 WEG), gehören die Abwehransprüche nach § 1004 BGB wegen Verletzung des Gemeinschaftseigentums ("gekorene Ausübungsbefugnis", vgl. Bärman-Klein, 12. Auflage, § 10 WEG Rz. 263). Von dieser Möglichkeit hat die Wohnungseigentümergeinschaft München, vorliegend Gebrauch gemacht und in der ordentlichen Eigentümerversammlung am 24.04.2013 unter TOP 14 bestandskräftig beschlossen (Protokoll, siehe Anlage K4):

"Die Eigentümergeinschaft stellt fest, dass bauliche Veränderungen an Teilen des Gemeinschaftseigentums, die zu optischen Störungen führen, nicht gestattet sind. Die Hausverwaltung wird beauftragt und bevollmächtigt, unter Einschaltung eines Rechtsanwaltes und gegebenenfalls durch Erhebung einer entsprechenden Klage, den Rückbau von nicht durch die Eigentümergeinschaft genehmigten, baulichen Veränderungen durchzusetzen, sofern diese auf zweimalige Fristsetzung hin gegenüber dem Eigentümer nicht umgebaut werden."

2. Der Beklagte ist nach § 1004 Abs. 1 BGB, §§ 15 Abs. 3, 14 Nr. 1, 22 Abs. 1 WEG und §§ 823 Abs. 1, 249 Abs. 1 BGB verpflichtet, die im räumlichen Bereich seines Sondereigentums mit der Nr. 88 (12. Obergeschoss, südöstliche Ausrichtung) und der Nr. 67 (9. Obergeschoss, südöstliche Ausrichtung) in dem Gebäude der Wohnungseigentümergeinschaft in München vorgenommene bauliche Veränderung an der Außenfassade in Gestalt des Einbaus weißer Kunststofffenster mit Mittelsteg und ohne rahmenbündige flächenbündige Ausführung aller Außenfenster auf eigene Kosten zu beseitigen und den ursprünglichen Zustand durch Einbau flächenbündiger Fenster ohne Mittelsteg im Farbton Alu auf eigene Kosten wieder herzustellen.

Der Beklagte ist unmittelbarer Handlungsstörer. Der Beklagte ist gemäß den Grundbuchauszügen (Amtsgericht München, Grundbuch von Bogenhausen, Blatt 15959 und Blatt 15980, siehe Anlagenkonvolut K2) Eigentümer der Wohnungen Nr. 88 (12. Obergeschoss, südöstliche Ausrichtung) und Nr. 67 (9. Obergeschoss, südöstliche Ausrichtung) gelegen im Haus Der Beklagte hat in den Jahren 2012 (Wohnung Nr. 88) und 2014 (Wohnung Nr. 67) die ursprünglich vorhandenen flächenbündigen Fenster ohne Mittelsteg im Farbton Alu ausgebaut und durch weiße Kunststofffenster mit Mittelsteg und ohne rahmenbündige flächenbündige Ausführung ersetzt (siehe Lichtbilder der Wohnungen Nr. 88 und Nr. 67, Anlagenkonvolut K3).

Die Fenster nebst Rahmen stehen gemäß § 5 Abs. 2 WEG zwingend im Gemeinschaftseigentum (vgl. Bärman-Armbrüster, 12. Auflage, § 5 WEG Rz. 76). Dies hat nach der gesetzlichen Kompetenzzuweisung zur Folge, dass die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer für ihren Austausch zuständig ist (§§ 21 Abs. 1, Abs. 5 Nr. 2 WEG bzw. § 22 WEG). Durch Vereinbarung können die Wohnungseigentümer hiervon abweichen, sofern sie eine klare und eindeutige Regelung treffen. Im Zweifel verbleibt es bei der gesetzlichen Zuständigkeit. Die erforderliche eindeutige Zuweisung der Aufgabe der vollständigen Erneuerung der Fenster an den einzelnen Wohnungseigentümer lässt sich der vorgelegten Gemeinschaftsordnung (siehe Anlage K1) nicht entnehmen. Weist die Gemeinschaftsordnung - wie vorliegend in Ziffer V. 2 b) - die Pflicht zur Instandhaltung und Instandsetzung der Fenster nebst Rahmen in dem räumlichen Bereich des Sondereigentums den einzelnen Wohnungseigentümern zu und nimmt dabei den Außenanstrich aus, ist die vollständige Erneuerung der Fenster im Zweifel Sache der Gemeinschaft (vgl. BGH vom 02.03.2012, V ZR 174/11). Behält sich die Gemeinschaft schon den Außenanstrich vor, gilt dies erst recht für die vollständige Erneuerung. Mit einer solchen Regelung wollen die Wohnungseigentümer nämlich die einheitliche Außenansicht des Gebäudes sicherstellen. Ein Austausch der Fenster kann die Außenansicht in gleichem oder noch stärkerem Maße als ein Anstrich beeinflussen. Diese Auslegung wird bestätigt durch Ziffer V. 5 der Gemeinschaftsordnung.

Ein, die baulichen Veränderungen des Beklagten, genehmigender, zustimmender Beschluss der Wohnungseigentümergeinschaft nach § 22 Abs. 1 WEG liegt nicht vor. Entgegen der Auffassung des Beklagten war eine Vorbefassung und Beschlussfassung der Eigentümerversammlung mit den baulichen Veränderungen nicht entbehrlich. Nach der Rechtsprechung (siehe Spielbauer / Then, WEG, 2. Auflage, § 22 WEG, Rz. 7) kann dies nur dann angenommen werden, wenn die Vorbefassung der Eigentümerversammlung dem Eigentümer ausnahmsweise unzumutbar ist, weil etwa im Einzelfall eindeutig und ohne weitere Prüfung feststeht, dass keinerlei Nachteile im Sinne des § 14 Nr. 1 WEG ausgelöst werden, wie dies zum Beispiel bei einem Nagel oder Dübel in der Außenmauer des Hauses der Fall sein kann. Dies kann vorliegend jedoch nicht angenommen werden. In Ziffer V. 5 der Gemeinschaftsordnung (siehe Anlage K1) heißt es ausdrücklich:

"Sofern in dieser Gemeinschaftsordnung nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt ist, darf der Wohnungseigentümer die äußere Gestalt des Bauwerks oder seine im gemeinschaftlichen Eigentum stehenden Bestandteile - insbesondere die Farbe der außerhalb des Sondereigentums sichtbaren Anstriche - nicht ändern."

Die nächstliegende Bedeutung dieser Bestimmung ist, dass damit nicht nur die gesetzliche Regelung des § 22 Abs. 1 WEG wiederholt wird, sondern jegliche nicht völlig unerhebliche Veränderung des optischen Erscheinungsbildes ohne Zustimmung der übrigen Wohnungseigentümer unzulässig sein soll, ohne Rücksicht darauf, ob dadurch der optische Gesamteindruck der Wohnanlage nachteilig verändert wird oder nicht (siehe BayObLG vom 25.10.1995, 2Z BR 63195, Bärman-Merle, 12. Auflage, § 22 WEG Rz. 334). Eine völlig unerhebliche Veränderung des optischen Erscheinungsbildes des Gebäudes kann vorliegend nicht angenommen werden.

Die Geltendmachung der Ansprüche auf Beseitigung der baulichen Veränderungen und Herstellung des ursprünglichen Zustandes stellt auch keinen Rechtsmissbrauch dar. Dies würde voraussetzen, dass der Beklagte einen Anspruch auf die durchgeführten Baumaßnahmen hat, den übrigen Wohnungseigentümern insoweit kein Ermessensspielraum zusteht und sie verpflichtet sind, genau dieser Maßnahme (in der Art der Ausführung usw.) zuzustimmen (siehe Spielbauer/Then, WEG, 2. Auflage, § 22 WEG, Rz. 7). Dies kann vorliegend nicht bejaht werden, so dass der Einwand des Rechtsmissbrauchs nicht greift und die Baumaßnahmen beseitigt werden müssen und der ursprüngliche Zustand wiederherzustellen ist. Die zulässige Klage war damit begründet.

3. Auf den zulässigen Feststellungsantrag der Klägerin hin war festzustellen, dass der Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin alle Schäden zu ersetzen, welche dieser auf Grund der vom Beklagten eigenmächtig durchgeführten baulichen Veränderungen entstehen werden (§§ 823 Abs. 1, 249 Abs. 1 BGB).

4. Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 709 S. 1, 2 ZPO. Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus § 49 a Abs. 1 GKG.