



Beglaubigte Abschrift



Verkündet am 25.08.2017

Kamps, Justizbeschäftigte (mD)
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle

Amtsgericht Bottrop

IM NAMEN DES VOLKES

Urteil

In dem Rechtsstreit

- 1.
- 2.



Kläger,

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Frank Dohrmann, Essener Str.
89, 46236 Bottrop,

g e g e n

Beklagte,

Prozessbevollmächtigte:

hat die 20. Zivilabteilung des Amtsgerichts Bottrop
auf die mündliche Verhandlung vom 18.08.2017
durch den Richter am Amtsgericht Rohlfiing

für Recht erkannt:

Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines Ordnungsgeldes bis zu 250.000 €, ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten zu unterlassen, Hunde auf dem im Gemeinschaftseigentum der

Wohnungseigentümergeinschaft in Bottrop
stehenden Flachdach oberhalb des Supermarktes ausführen zu lassen
oder ein derartiges Handeln zu dulden.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits bei einem Streitwert von
3.000,00 Euro.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Beklagten wird nachgelassen, die
Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu
vollstreckenden Betrages abzuwenden, wenn nicht die Kläger zuvor
Sicherheit in gleicher Höhe leisten.

Tatbestand:

Die Kläger nehmen die Beklagte auf Unterlassung in Anspruch.

Die Parteien sind Mitglieder der aus 17 Einheiten bestehenden
Wohnungseigentümergeinschaft in Bottrop. Die
Rechtsverhältnisse der Eigentümer untereinander sind durch die
Teilungserklärung am 21.12.1987 geregelt.

Den Klägern gehören die gewerblichen Räume im Erdgeschoss der Liegenschaft,
in denen ein Supermarkt betrieben wird. Die Räume schließen nach oben durch
ein Flachdach ab. Dieses Flachdach ist begrünt.

Die Beklagte ist Eigentümerin einer Wohnung im ersten Obergeschoss. Die
Wohnung der Beklagten hat genau wie einige andere Wohnungen durch eine
Glastür Zugang zum Flachdach des Supermarktes. Die Glastüren führen auf
Terrassen, die unmittelbar vor den Wohnungen angelegt sind.

Die Beklagte hat ihre Wohnung vermietet.

Die Kläger tragen vor, der Hund der Mieterin werde seit Monaten auf dem im
Gemeinschaftseigentum liegenden Rasendach des Supermarktes ausgeführt.
Dabei hinterlasse der Hund nicht nur seine Notdurft, sondern grabe auch den
Rasenboden auf. Dies sei eine nicht zulässige Nutzung des
Gemeinschaftseigentums. Durch das Graben sei eine Beschädigung der unter
dem Rasen liegenden Isolierschicht zu befürchten. Das Verrichten der Notdurft
durch den Hund sei aus ethischen und moralischen Gründen mit dem Betrieb
eines Lebensmittelgeschäfts nicht vereinbar. Dies gelte umso mehr, als die
Kundschaft des Supermarktes zu einem nicht unerheblichen Teil türkischer

Abstammung sei und in diesen Kulturkreisen Hunde als unrein angesehen würden.

Die Kläger beantragen,

die Beklagte zu verurteilen, es bei Meidung eines Ordnungsgeldes bis zu 250.000 €, ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten zu unterlassen, Hunde auf dem im Gemeinschaftseigentum der Wohnungseigentümergeinschaft in Bottrop stehenden Flachdach oberhalb des Supermarktes ausführen zu lassen oder ein derartiges Handeln zu dulden.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Das Begehen und Betreten des begrünten Flachdaches sei erlaubt. Das Flachdach sei ausweislich der Pläne zur Abgeschlossenheitsbescheinigung von vornherein als Dachgarten angelegt. Zwischen den Eigentümern sei zudem eine entsprechende Nutzung vereinbart worden. Die Vereinbarung sei konkludent durch schlüssiges Verhalten zu Stande gekommen. Seit Begründung des Wohnungseigentums im Jahre 1987 werde der Dachgarten durch alle Eigentümer oder deren Mieter zur Freizeitgestaltung genutzt. Folgerichtig stünden dort Liegestühle. Diese Nutzung sei nie gerügt worden. Auch die Betreiber des Supermarktes beträten das Flachdach regelmäßig. Die vereinbarte Nutzung zur Freizeitgestaltung beinhalte auch das Ausführen von Hunden, welches solange gestattet sei, bis die Eigentümer eine abweichende Regelung getroffen hätten.

Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze verwiesen.

Das Gericht hat Beweis erhoben durch Inaugenscheinnahme der örtlichen Gegebenheiten. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 18.08.2017 (Bl. 101 d.A.) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist gemäß § 43 Ziffer 1 WEG zulässig. Sie ist auch begründet. Die Kläger können von der Beklagten verlangen, keine Hunde auf die Grünfläche des Flachdaches zu lassen oder ein derartiges Verhalten durch deren Mieter zu unterbinden.

I. Der Anspruch folgt aus §§ 1004 BGB i.V.m. 15 Abs. 3, 14 Nr. 1 WEG. In diesen Vorschriften ist das im WEG-Recht geltende Gebot der gegenseitigen Rücksichtnahme oder negativ formuliert, das Verbot der Nachteilszufügung normiert. Es gelten folgende Grundsätze: Jeder Wohnungseigentümer darf das gemeinschaftliche Eigentum nicht uneingeschränkt benutzen. Erlaubt ist lediglich ein der Beschaffenheit des gemeinschaftlichen Eigentums entsprechender Gebrauch. Zulässig ist daher ein Gebrauch des gemeinschaftlichen Eigentums, der dem Gesetz, den Vereinbarungen oder Beschlüssen oder dem Interesse der Gesamtheit der Eigentümer nach billigem Ermessen entspricht (§ 15 Abs. 3 WEG).

Jeder Wohnungseigentümer hat darüber hinaus für die Einhaltung dieser Gebrauchsregeln durch Personen zu sorgen, denen er die Nutzung des Sondereigentums überlässt, § 14 Nr. 2 WEG. Deshalb obliegt es dem vermietenden Eigentümer, auf seinen Mieter, der das Gemeinschaftseigentum in unzulässiger Weise benutzt und dadurch die Rechte der übrigen Eigentümer beeinträchtigt, dahingehend einzuwirken, die Rechtsverletzungen einzustellen. Die Einhaltung dieser Regeln darf jeder Eigentümer von seinen Miteigentümern einfordern (Bärmann/Klein, Wohnungseigentumsgesetz, § 15 Rn. 47).

II. In Anwendung dieser Grundsätze ergibt sich ein Unterlassungsanspruch der Kläger in Bezug auf die Nutzung des begrünten Flachdaches als Auslauf für Hunde. Eine derartige Nutzung ist nämlich nicht zulässig. Sie stellt einen nicht bestimmungsgemäßen Gebrauch gemeinschaftlichen Eigentums dar.

1. Das Laufenlassen von Hunden auf dem Flachdach ist nicht bestimmungsgemäß. Denn bei der streitbefangenen Dachfläche handelt es sich um ein normales Dach ohne weitere Zweck- oder Gebrauchsbestimmung.

a) Ein solches Dach gehört als konstruktiver für den Bestand und die Sicherheit des Gebäudes erforderlicher Bestandteil zwingend zum Gemeinschaftseigentum. Es hat den Sinn, die darunterliegenden Räume vor Sonne, Regen, Kälte oder anderen Witterungseinflüssen zu schützen. Es bildet in dieser Isolierungsfunktion den oberen Abschluss eines Gebäudes. Vom Grundsatz her hat es nicht den Sinn, außer zu Inspektions- und Reparaturzwecken von Personen zur Freizeitgestaltung betreten zu werden. Insbesondere hat ein Dach nicht den Sinn, Hunden als Auslauf zu dienen.

b) Das gilt auch für das streitbefangene Flachdach. Entgegen der Auffassung der Beklagten kann nicht angenommen werden, dass die Dachfläche von vornherein als zum allgemeinen Betreten bestimmter Dachgarten angelegt wurde. Eine entsprechende ausdrückliche Gebrauchsvereinbarung ist nämlich in der Teilungserklärung nicht enthalten. Dass das Flachdach nicht als Dachgarten angelegt wurde, wird zu dem bestätigt durch Ergebnis der Beweisaufnahme.

Das Gericht hat sich im Rahmen der Inaugenscheinnahme ein Bild von den örtlichen Gegebenheiten gemacht. Die Würdigung der dort getroffenen Feststellungen ergibt, dass das Flachdach zwar Besonderheiten aufweist, die ursprüngliche Zweckbestimmung der begrünter Fläche jedoch nicht von der Zweckbestimmung eines normalen Daches abweicht. Gegen die ursprüngliche Anlage eines für alle Eigentümer frei begehbaren Dachgartens sprechen dabei folgende Umstände:

aa) Der einzige über das Dach führende Weg ist überdacht und von der übrigen Dachfläche durch beidseitige Glaswände abgegrenzt. Diese Wände verhindern, dass die Grünfläche des Daches außer durch die in diesem verglasten Hohlweg eingelassene Tür betreten werden kann.

bb) Bei der Bepflanzung des Flachdaches handelt es sich nicht um typische Rasengräser, sondern um teppichbildende, wasserspeichernde Pflanzen (Sukkulente). Das sind Pflanzen, die aufgrund ihrer Genügsamkeit nur einer geringen bis gar keiner Pflege bedürfen und deshalb üblicherweise als Bepflanzung von begrünter Dächern herangezogen werden. Zum Bepflanzen von begehbaren Flächen sind sie nicht geeignet, da sie durch ihre Beschaffenheit bei Belastung mit einem größeren Gewicht zerplatzen und zerstört werden.

c) Die seit Errichtung des Gebäudes auf dem Flachdach vorhandenen und wohl auch eingeplanten Terrassen erlauben zwar den Freizeitaufenthalt auf diesem abgegrenzten Bereich, führen aber aufgrund der oben angeführten Umstände nicht zwingend zu der Annahme, dass auch die übrige Dachfläche dem Betreten gewidmet ist. Das Gleiche gilt für die auf das Flachdach führende Tür aus dem verglasten Personalweg sowie die aus den Obergeschossen auf das Dach führende Wendeltreppe. Auch hieraus lässt sich eine Widmung des Daches als Gartenfläche nicht herleiten. Denn bei Tür und Wendeltreppe kann es sich durchaus um die Anlage eines am Dachrand durch eine Brüstung abgesicherten Fluchtweges handeln.

Es bleibt daher dabei, dass eine Feststellung, die streitbefangene Dachfläche sei über ihre normale Funktion als konstruktiver Bestandteil des Gebäudes hinaus von

vornherein auch zum Gebrauch als Gartenfläche bestimmt worden, nicht getroffen werden kann.

2. Ausnahmen vom Grundsatz, dass Dächer nur zweckgebunden für Reparaturen oder Inspektion betreten werden dürfen, sind allerdings möglich.

a) So kann im Wege der ergänzenden Auslegung der Zweckbestimmung eine zweckbestimmungswidrige Nutzung ausnahmsweise zulässig sein, wenn sie bei typisierender Betrachtungsweise generell nicht mehr stören oder beeinträchtigen kann als eine sich im Rahmen der Zweckbestimmung haltende Nutzung (vgl. Bärmann, Wohnungseigentumsgesetz, § 13 Rn. 26 mN). Diese Ausnahme trifft allerdings bei der Nutzung der Dachfläche als Hundeauslauf nicht zu. Denn es gehört zum typischen Verhalten von Hunden, auf Grünflächen ihre Notdurft zu verrichten oder Grabetätigkeiten auszuüben. Wegen der dadurch einhergehenden Gefahr einer Beschädigung der Dachfläche stellt die Nutzung als Hundeauslauf eine intensivere und beeinträchtigendere Nutzung dar als das Betreten zur Durchführung von Unterhaltungsmaßnahmen.

b) Zum anderen können die Eigentümer auch im Nachhinein eine abweichende Nutzung eines Daches vereinbaren, wenn dies aufgrund der konkreten Beschaffenheit und Konstruktion möglich ist und ordnungsgemäßer Verwaltung entspricht.

Eine derartige von der grundsätzlichen Zweckbestimmung eines Daches abweichende nachträgliche Vereinbarung kann das Gericht aber vorliegend nicht erkennen. Das hat zur Folge, dass es bei der grundsätzlichen Zweckbestimmung des Flachdaches verbleibt und die Nutzung als Hundeauslauf unzulässig ist.

aa) Eine ausdrückliche Gebrauchsregelung für das begrünte Flachdach als Freizeitfläche mit der Folge, dass das Begehen durch Personen und mangels entgegenstehender Beschlüsse auch durch Hunde zulässig ist, ist unter den Eigentümern nicht vereinbart worden. Das ist unstrittig.

bb) Entgegen der Auffassung der Beklagten kann aber auch eine konkludent getroffene Vereinbarung, die Dachfläche als Garten zu nutzen, nicht angenommen werden.

(a) Zwar kann eine Vereinbarung über den zulässigen Gebrauch gemeinschaftlichen Eigentums als schuldrechtlicher Vertrag grundsätzlich mangels geltender Formvorschriften auch durch schlüssiges Verhalten wirksam zu Stande kommen. Daran sind aber strenge Anforderungen zu stellen. Auf keinen Fall stellt eine langjährige Übung für sich alleine eine konkludente Vereinbarung dar. Erforderlich und entscheidend ist, dass die Wohnungseigentümer die jahrelange Gepflogenheit

mit dem Willen ausüben, eine von der bisherigen Regelung abweichende Gebrauchsregelung dauerhaft herbeizuführen. Die entsprechend zu ändern Gebrauchsregelung muss den Eigentümern dabei positiv bekannt sein. Das bloße Dulden von Verstößen gegen die geltende Gebrauchsregelung kann eine konkludente Änderungsvereinbarung hingegen nicht begründen (vgl. nur OLG München NJW-RR 2007,375).

(b) Die Anwendung dieser Grundsätze lässt die Annahme einer konkludenten Änderung der grundsätzlichen Gebrauchsregelung des Flachdaches nicht zu. Ein jahrelang praktiziertes Betreten der Grünfläche durch die Eigentümer alleine genügt nicht, um damit eine neue und für alle Eigentümer verbindliche Gebrauchsregelung zu schaffen. Weitere rechtsgeschäftlich erhebliche Verhaltensweisen der Eigentümer, die die Annahme einer Vereinbarung durch schlüssiges Verhalten rechtfertigen könnten, sind weder vorgetragen noch sonst ersichtlich.

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 91, 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Der Streitwert wird auf 3.000,00 EUR festgesetzt.

Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen dieses Urteil ist das Rechtsmittel der Berufung für jeden zulässig, der durch dieses Urteil in seinen Rechten benachteiligt ist,

1. wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 600,00 EUR übersteigt oder
2. wenn die Berufung in dem Urteil durch das Amtsgericht zugelassen worden ist.

Die Berufung muss **innerhalb einer Notfrist von einem Monat nach Zustellung** dieses Urteils schriftlich bei dem Landgericht Dortmund, Kaiserstraße 34, 44135 Dortmund, eingegangen sein. Die Berufungsschrift muss die Bezeichnung des Urteils, gegen das die Berufung gerichtet wird, sowie die Erklärung, dass gegen dieses Urteil Berufung eingelegt werde, enthalten.

Die Berufung ist, sofern nicht bereits in der Berufungsschrift erfolgt, binnen zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils schriftlich gegenüber dem Landgericht Dortmund zu begründen.

Die Parteien müssen sich vor dem Landgericht Dortmund durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen, insbesondere müssen die Berufungs- und die Berufungsbegründungsschrift von einem solchen unterzeichnet sein.

Mit der Berufungsschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des angefochtenen Urteils vorgelegt werden.

Rohlfing

Beglaubigt

Kamps

Justizbeschäftigte (mD)

