



Löwenstein & Banhegyi  
Rechtsanwälte

Altenritter Str.9 - 34225 Baunatal

Telefon: 0561 - 574 26 20

Telefax: 0561 – 574 26 22

www.recht21.com

**Gericht:** Oberlandesgericht Frankfurt am Main  
**Entscheidungsdatum:** 23.02.2010  
**Aktenzeichen:** 20 W 164/09  
**Entscheidungsgegenstand:** Schadensersatzansprüche der Wohnungseigentümergeinschaft gegen die Hausverwaltung wegen verjährter Baumängelgewährleistungsansprüche.  
**Normen:** §§ 254, 276, 280, 305 BGB; §§ 23, 26 WEG  
**Vorinstanzen:** LG Kassel, 3 T 754/06, AG Kassel 803 II 21/05 WEG

**OBERLANDESGERICHT FRANKFURT AM MAIN**  
**BESCHLUSS**

In der Wohnungseigentumssache

betreffend die Wohnungseigentumsanlage M.

an der hier beteiligt sind:

die Wohnungseigentümergeinschaft M

Antragstellerin, Beschwerdeführerin, Beschwerdegegnerin und weitere .Beschwerdegegnerin,

Verfahrensbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Löwenstein & Banhegyi, Altenritter Straße 9, 34225 Baunatal,

die E. Immobilien GmbH

Antragsgegnerin, Beschwerdegegnerin, Beschwerdeführerin und weitere  
Beschwerdeführerin,

an dem weiter beteiligt sind:

1. , Streithelfer,

2. , Streithelferin,

hat der 20. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main auf die sofortige  
weitere Beschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluss der 3. Zivilkammer des  
Landgerichts Kassel vom 21.04.2009 am 23.02.2010 beschlossen:

Die sofortige weitere Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die Antragsgegnerin hat die Gerichtskosten des Verfahrens der weiteren  
Beschwerde zu tragen. Außergerichtliche Kosten werden im Verfahren der  
weiteren Beschwerde nicht erstattet.

Wert des Verfahrens der weiteren Beschwerde: 38.929,-- EUR.

## **G r ü n d e :**

### **I.**

Im vorliegenden Verfahren sind Schadenersatzansprüche gegen die Antragsgegnerin als  
Verwalterin der betroffenen Wohnungseigentumsanlage verfahrensgegenständig.  
Wegen der von den Vorinstanzen getroffenen tatsächlichen Feststellungen und des Sach-  
und Streitstands im Übrigen wird zunächst auf den Senatsbeschluss vom 19.05.2008 im  
Verfahren 20 W 169/07 (BI. 273 II ff. d. A.) verwiesen. Durch diesen Beschluss hatte der  
Senat auf weitere Beschwerden hin einen vorangegangenen landgerichtlichen Beschluss  
vom 18.04.2007 (BI. 187 II ff. d. A.) insgesamt aufgehoben und die Sache zur erneuten  
Prüfung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen. Durch den zuletzt

genannten Beschluss hatte das Landgericht zuvor wechselseitige Beschwerden gegen eine amtsgerichtliche Entscheidung vom 06.11.2006 (BI. 54 II ff. d. A.) zurückgewiesen, durch die die Antragsgegnerin verpflichtet worden war, an die am 07.09.2004 im Grundbuch eingetragenen Wohnungs- und Teileigentümer der Wohnungseigentümergeinschaft 25.564,59 EUR nebst Zinsen zu zahlen; die weitergehenden Anträge dieser Antragsteller waren zurückgewiesen worden. Tragende Erwägungen des Senats zur Aufhebung der landgerichtlichen Entscheidung waren zum Einen (Ziffer II. 1. des Senatsbeschlusses vom 19.05.2008), dass nicht hinreichend aufgeklärt bzw. klargestellt worden sei, ob die bezeichneten Antragsteller oder die teilrechtsfähige Wohnungseigentümergeinschaft Anspruchsteller(in) der verfahrensgegenständlichen Schadenersatzansprüche sein sollte und zum Anderen (Ziffer II. 2. des Senatsbeschlusses vom 19.05.2008), dass sich anhand der getroffenen tatsächlichen Feststellungen nicht feststellen lasse, ob und gegebenenfalls inwieweit ein Schadenersatzanspruch aus vertraglichen oder sonstigen Gründen ausgeschlossen ist, wovon das Landgericht im Ergebnis teilweise ausgegangen war.

Nach Aufhebung und Zurückverweisung hat das Landgericht mit dem aus dem Sitzungsprotokoll vom 21.04.2009 (BI. 382 III ff. d. A.) ersichtlichen Ergebnis mit den Beteiligten mündlich verhandelt. Es hat sodann durch den angefochtenen Beschluss (BI. 386 III ff. d. A.), auf den insgesamt verwiesen wird, auf Antrag der Antragstellerseite das Rubrum im Wege der Berichtigung dahingehend klargestellt, dass Antragstellerin im vorliegenden Verfahren die Wohnungseigentümergeinschaft als teilrechtsfähiger Verband sei und auf deren Beschwerde hin den amtsgerichtlichen Beschluss vom 06.11.2006 dahingehend geändert, dass die Antragsgegnerin verpflichtet wurde, an diese Antragstellerin 33.929,44 EUR nebst Zinsen zu zahlen. Darüber hinaus hat es festgestellt, dass die Antragsgegnerin verpflichtet ist, der Antragstellerin 50% der darüber hinausgehenden Kosten der Beseitigung der im selbständigen Beweisverfahren vor dem Landgericht Kassel, Az. 4 OH 103/03, festgestellten Schäden am Gemeinschaftseigentum zu erstatten. Die weitergehende Beschwerde der Antragstellerin und die Beschwerde der Antragsgegnerin gegen die bezeichnete amtsgerichtliche Entscheidung hat es zurückgewiesen. Zur Begründung hat das Landgericht im Wesentlichen ausgeführt, dass die Kammer in ihrem vorangegangenen Beschluss vom 18.04.2007 lediglich nicht hinreichend deutlich gemacht habe, wer Antragsteller des vorliegenden Verfahrens sei, so dass eine Berichtigung des Rubrums vorzunehmen sei. Dies sei vorliegend auch rechtlich zulässig, da erkennbar sei, dass Anspruchstellerin die teilrechtsfähige Wohnungseigentümergeinschaft sein solle. Die Antragsgegnerin hafte

für die verfahrensgegenständlichen Schäden, da sie mit der Antragstellerin einen wirksamen Verwaltervertrag geschlossen und es pflichtwidrig und schuldhaft unterlassen habe, rechtzeitig verjährungshemmende Maßnahmen im Hinblick auf eine drohende Verjährung von Schadenersatzansprüchen der Antragstellerin wegen Schäden am Gemeinschaftseigentum gegen die Bauträgerin einzuleiten. Die im Verwaltervertrag aufgeführte Beschränkung der Haftung sei unwirksam. Zu berücksichtigen sei indes nach dem Maßstab des § 254 BGB ein Mitverschulden der Antragstellerin, so dass eine hälftige Verteilung der Verantwortlichkeiten angemessen sei.

Gegen diesen am 13.05.2009 zugestellten Beschluss hat die Antragsgegnerin mit am 25.05.2009 eingegangenem Schriftsatz sofortige weitere Beschwerde eingelegt. Sie hat diese mit Schriftsätzen vom 17.08.2009 (BI. 429 III ff. d. A.) und 19.10.2009 (BI. 454 III ff. d. A.), auf die verwiesen wird, im Einzelnen begründet. Sie rügt die Rechtsanwendung durch das Landgericht dahingehend, dass eine Rubrumsberichtigung nicht zulässig gewesen und die Wohnungseigentümergeinschaft nicht aktiv legitimiert sei. Im Übrigen sei - so meint sie weiter - die Abwägung der jeweiligen Verursachungsbeiträge durch das Landgericht fehlerhaft.

Sie beantragt,

den Beschluss des Landgerichts Kassel vom 21.04.2009 aufzuheben, die Anträge der Antragstellerin aus ihren Schriftsätzen vom 09.12.2006 und vom 16.08.2008 zurückzuweisen und der Antragstellerin sowohl die gerichtlichen als auch die außergerichtlichen Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Die Antragstellerin tritt dem Rechtsmittel ausweislich ihres Schriftsatzes vom 09.09.2009 (BI. 436 III ff. d. A.), auf den ebenfalls im Bezug genommen wird, entgegen und beantragt,

die sofortige weitere Beschwerde der Antragsgegnerin vom 25.05.2009 zurückzuweisen.

Die Streithelferin zu 2. der Antragsgegnerin hat ausweislich ihres Schriftsatzes vom 15.09.2009 (BI. 445 III ff. d. A.) im Verfahren der weiteren Beschwerde Stellung genommen und sich der Argumentation der Antragsgegnerin hinsichtlich

Rubrumsberechtigung und Aktivlegitimation angeschlossen. Darüber hinaus rügt sie die Beurteilung der Frage des Mitverschuldens durch das Landgericht.

## II.

Die sofortige weitere Beschwerde ist gemäß § 45 Abs. 1 WEG a. F. statthaft und auch ansonsten zulässig, so insbesondere form- und fristgerecht eingelegt worden.

Sie hat jedoch in der Sache keinen Erfolg. Die angefochtene Entscheidung beruht nicht auf einer Verletzung des Rechts, auf die hin sie durch den Senat als Rechtsbeschwerdegericht lediglich zu überprüfen ist, §§ 43 Abs. 1 WEG a. F., 27 Abs. 1 FGG, 546 ZPO.

So ist es aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, dass das Landgericht - wie geschehen - eine Rubrumsberechtigung vorgenommen hat.

Die Antragstellung im April 2005 lag vor der Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Teilrechtsfähigkeit der Wohnungseigentümergeinschaft, die vom 02.06.2005 (NJW 2005, 2061) stammt. Im verfahrenseinleitenden Antrag waren -entsprechend der bisherigen Rechtspraxis - als Verfahrensbeteiligte und Inhaber der Forderung die Wohnungseigentümer aufgeführt. In derartigen Übergangsfällen ist grundsätzlich eine Rubrumsberechtigung in Betracht zu ziehen (vgl. neben den bereits vom Landgericht in Bezug genommenen Zitatstellen: Senat NZM 2007, 367; OLG München ZMR 2005, 729 und NZM 2008, 169; OLG Hamm NZM 2006, 788; OLG Köln NZM 2006, 301; OLG Düsseldorf NZM 2006, 182, je zitiert nach juris und m. w. N.). So entspricht es ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, dass auch bei äußerlich unrichtiger Bezeichnung grundsätzlich das Rechtssubjekt als Partei anzusehen ist, das durch die fehlerhafte Bezeichnung nach deren objektivem Sinn betroffen werden soll. Diese Grundsätze gelten auch, wenn sich die klagende Partei selbst fehlerhaft bezeichnet hat (zur Gesellschaft bürgerlichen Rechts: BGH NJW 2003, 1043; NZM 2005, 942, je zitiert nach juris). Dies gilt umso mehr, als auch bislang an die Bezeichnung von Wohnungseigentümergeinschaften jedenfalls auf der Aktivseite keine allzu strengen Anforderungen gestellt wurden (Senat NZM 2007, 367). Eine Berichtigung ist danach möglich, wenn feststeht oder erkennbar ist, wer als Partei gemeint war und Interessen Dritter durch die Berichtigung nicht berührt werden; die Identität der Partei muss durch

die Berichtigung gewahrt bleiben (OLGR Brandenburg ZMR 2007, 876 m. w. N.). Dies ist hier der Fall, wie das Landgericht rechtsfehlerfrei ausgeführt hat. Hier liegt eine Besonderheit zwar darin, dass - wie der Senat im Beschluss vom 19.05.2008, Seite 15, im Einzelnen ausgeführt hatte - als mögliche Anspruchsteller jedenfalls grundsätzlich sowohl der teilrechtsfähige Verband, als auch einzelne Wohnungseigentümer selber in Betracht kamen. Dies hindert für den vorliegenden Fall eine Rubrumsberichtigung auf der Aktivseite nach ausdrücklichem Antrag der Antragstellerseite und nach Gewährung rechtlichen Gehörs nicht. Die vom Landgericht getroffenen Feststellungen, dass in dem vor dem 02.06.2005 anhängigen Verfahren die Bezeichnung der Beteiligten zwar unzutreffend war, jedoch deutlich wurde, dass die Wohnungseigentümer in ihrer Verbundenheit als Wohnungseigentümer handeln wollten, vermag der Senat nicht als verfahrensfehlerhaft anzusehen. Nach der zitierten Rechtsprechungsänderung trat damit an Stelle der zuvor handelnden Wohnungseigentümer der teilrechtsfähige Verband. Rechtsfehlerfrei hat das Landgericht im Ergebnis angenommen, dass sich vorliegend zweifelsfrei bestimmen lasse, wer Antragsteller sein sollte. Insoweit kann auf die Ausführungen des Landgerichts im angefochtenen Beschluss, Seiten 10 ff., verwiesen werden. Es ist weiter nicht rechtsfehlerhaft, dass das Landgericht davon ausgegangen ist, dass die vom Senat angesprochenen Individualansprüche aus dem Verwaltervertrag als Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten einzelner Eigentümer zu keiner Zeit Gegenstand des Verfahrens gewesen sind und auch deutlich geworden ist, dass der Anspruch von den Eigentümern in ihrer Verbundenheit als Mitglieder der Wohnungseigentümergeinschaft geltend gemacht worden ist. Soweit der Senat in seinem zitierten Beschluss vom 19.05.2008 ausgeführt hatte, dass er seinerzeit zu einer Rubrumsberichtigung oder -klarstellung nicht in der Lage gewesen sei, beruhte dies auf den Unklarheiten des vorangegangenen landgerichtlichen Beschlusses, die der Senat in seinem Beschluss im Einzelnen aufgezeigt hatte. Soweit darin das Vorbringen der Antragsteller nicht ganz eindeutig bezeichnet wurde (Seite 15 des Beschlusses), hatte der Senat seinerzeit schon darauf hingewiesen, dass dies auch darauf beruhe, dass die Antragschrift noch aus einer Zeit vor der Entscheidung des Bundesgerichtshof zur Teilrechtsfähigkeit herrühre. Es kann deshalb offen bleiben, ob das Landgericht ansonsten nach dem Schriftsatz der Antragstellerseite vom 16.08.2008 gehalten gewesen wäre, auf eine eventuell sachdienlich erscheinende Antragsänderung hinzuwirken (vgl. dazu Briesemeister ZWE 2008, 479).

Es ist weiter nicht rechtsfehlerhaft, dass das Landgericht von einer Aktivlegitimation der Wohnungseigentümergeinschaft zur Geltendmachung der verfahrensgegenständlichen

Schadenersatzansprüche ausgegangen ist. Der Senat hatte bereits im Beschluss vom 19.05.2008, Seiten 14 ff., im Einzelnen dargelegt, dass in Rechtsprechung und Literatur davon ausgegangen wird, dass nach der Anerkennung der Teilrechtsfähigkeit der Wohnungseigentümergeinschaft durch den Bundesgerichtshof Vertragspartner des Verwalters nicht die einzelnen Wohnungseigentümer sind, sondern der teilrechtsfähige Verband ist und die aus dem Vertrag erwachsenden Erfüllungs- und Mängelansprüche und die rechtsgeschäftlich begründeten Verbindlichkeiten danach solche des Verbands sind. Die auf dieser Grundlage vom Landgericht angenommene Aktivlegitimation im Hinblick auf die hier gegen die Antragsgegnerin geltend gemachten Schadensersatzansprüche ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Zwar hat das Landgericht zu diesem rechtlichen Gesichtspunkt keine weitergehenden konkreten tatsächlichen Feststellungen getroffen. Es ist allerdings nach den Umständen - insbesondere der Beschlusslage - zunächst davon auszugehen, dass die Eigentümergeinschaft die Gewährleistungsansprüche gegen den Bauträger, deren Verlust hier der Antragsgegnerin vorgeworfen wird, selber geltend machen wollte. Das Landgericht hatte hierzu bereits zuvor die vom Senat in Bezug genommenen Feststellungen (Seite 16 des Senatsbeschlusses vom 19.05.2008) getroffen, so dass die Erwägungen des Landgerichts aus dem Beschluss vom 18.04.2007, Seite 11 unter (aa), offen bleiben können, nach denen die Antragsgegnerin ansonsten aus anderen Erwägungen heraus haften müsste. In Anlehnung an die Ausführungen des Senats (vgl. Seite 17 des Senatsbeschlusses vom 19.05.2008) hatte sich des Weiteren die Antragstellerin ausweislich ihres Schriftsatzes vom 16.08.2008 ausdrücklich auf den Beschluss der Eigentümergeinschaft vom 10.11.2003 gestützt, ausweislich dessen die Eigentümergeinschaft die Schadensersatzansprüche der Eigentümergeinschaft gerichtlich geltend machen wollte. Dies ist jedenfalls im gegebenen Zusammenhang hinreichend, um die verfahrensgegenständlichen Ansprüche dem Verband zuzuordnen.

Dass die Antragsgegnerin für den verfahrensgegenständlichen Schaden haftet, da sie mit der Antragstellerin einen wirksamen Verwaltervertrag geschlossen hat, es pflichtwidrig und schuldhaft unterlassen hat, rechtzeitig verjährungshemmende Maßnahmen im Hinblick auf eine drohende Verjährung von Schadensersatzansprüchen der Antragstellerin gegen die Bauträgerin einzuleiten bzw. darauf hinzuwirken und Verjährung inzwischen eingetreten ist, hat das Landgericht rechtsfehlerfrei festgestellt. Gleiches gilt für die Erwägungen, mit denen das Landgericht nunmehr nach Zurückverweisung durch den Senat und den Maßgaben des Senatsbeschlusses die vertragliche Haftungsbeschränkung

nicht mehr hat durchgreifen lassen. All dies wird von der weiteren Beschwerde auch nicht mehr konkret angegriffen.

Soweit die weitere Beschwerde die Abwägung der jeweiligen Verursachungsbeiträge durch das Landgericht rügt, vermag der Senat insoweit keine Rechtsfehler zu Lasten der Antragsgegnerin festzustellen. Das Landgericht hat die maßgeblichen Verursachungsbeiträge zutreffend festgestellt, die Kriterien für die Gewichtung und Zuordnung an einzelne Beteiligte in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht dargestellt und eine Gewichtung vorgenommen. Konkrete Rechtsfehler werden denn auch von der weiteren Beschwerde insoweit nicht gerügt. Soweit die Haftungsabwägung nach § 254 BGB betroffen ist, ist diese ohnehin grundsätzlich Sache des Tatrichters und kann im Rechtsbeschwerdeverfahren lediglich eingeschränkt darauf überprüft werden, ob alle in Betracht kommenden Umstände vollständig und richtig berücksichtigt und der Abwägung rechtlich zulässige Erwägungen zugrunde gelegt worden sind. Die Abwägung darf nicht schematisch erfolgen, sondern muss alle festgestellten Umstände des Einzelfalls berücksichtigen (vgl. zum Revisionsverfahren: BGH NJW-RR 2009, 46 m. w. N.). Diesen Anforderungen genügt die vom Landgericht. vorgenommene Beurteilung. Die Erwägungen, die das Landgericht angestellt hat, tragen jedenfalls das Ergebnis, dass die Antragsgegnerin angesichts des Mitverschuldens der Antragstellerin nicht weniger als in hälftiger Höhe haftet. Die Ausführungen der weiteren Beschwerde, die diese Bewertung als unangemessen rügt, rechtfertigen keine andere Beurteilung. Hierdurch setzt die Antragsgegnerin lediglich ihre eigene Bewertung an Stelle derjenigen des Gerichts. Das Landgericht hat ein erhebliches Mitverschulden ("von einigem Gewicht") angenommen. So ist der Umstand, dass der Senat in seinem Vorbeschluss davon ausgegangen war, dass der Antragsgegnerin jedenfalls keine grobe Fahrlässigkeit vorzuwerfen sei, nicht geeignet, eine andere Beurteilung zu rechtfertigen. Das Landgericht hat diesen Gesichtspunkt bei seiner Gewichtung durchaus berücksichtigt, wie die Bezugnahme auf den Beschluss vom 18.04.2007 zeigt (Seiten 12 ff. des angefochtenen Beschlusses). Das Landgericht hat zwar darauf hingewiesen, dass eine schlichte Nachlässigkeit der Antragsgegnerin in Rede stehe, allerdings auch, dass es sich um eine für die Wohnungseigentümergeinschaft und die Antragsgegnerin äußerst bedeutsame Angelegenheit handelte. Es stellt auch keinen Rechtsfehler zu Lasten der Antragsgegnerin dar, dass das Landgericht davon ausgegangen ist, dass ein eventuelles Mitverschulden der Streithelferin zu 2. auf das verfahrensgegenständliche Rechtsverhältnis keinen (weiteren) Einfluss hat. Den Umstand der fehlenden Unterrichtung der Antragsgegnerin hat es zu Lasten der Antragstellerin berücksichtigt

(Seite 15 des angefochtenen Beschlusses). Vor diesem Hintergrund greifen auch die Einwendungen der Streithelferin (der Antragsgegnerin) zu 2. gegen die landgerichtliche Entscheidung nicht durch. Unabhängig davon, inwieweit es auf deren Verschulden für das hier vorliegende Haftungsverhältnis ankommt (vgl. dazu etwa auch BGH NJW-RR 2006, 275; NJWRR 2005, 1146), würde ihr Vorbringen, dass ihr selber keinerlei Vorwurf zu machen sei und die hiesige Antragsgegnerin (allein) verantwortlich gewesen sei, für die Einhaltung von Gewährleistungsfristen Sorge zu tragen, jedenfalls keine niedrigere Haftungsquote für die Antragsgegnerin rechtfertigen. Nur darum geht es jedoch im vorliegenden Verfahren der weiteren Beschwerde auf Grund des Umstands, dass lediglich die Antragsgegnerin Rechtsmittel gegen die landgerichtliche Entscheidung eingelegt hat. Soweit die Streithelferin zu 2. weiter darauf hinweist, (auch) die Antragstellerin auf den Eigentümerversammlungen auf die Verjährungsproblematik hingewiesen zu haben, kann dies deshalb keine abweichende Entscheidung rechtfertigen, weil das Landgericht den Gesichtspunkt, dass der unmittelbar drohende Verjährungseintritt bekannt war, bei der Abwägung zu Lasten der Antragstellerin bereits berücksichtigt hat (Seite 14 unten des angefochtenen Beschlusses). Eine niedrigere Haftungsquote der hiesigen Antragsgegnerin rechtfertigt dies nicht.

Da auch weiter gehende Einwendungen von der weiteren Beschwerde gegen die landgerichtliche Entscheidung nicht erhoben werden, ist es mithin insgesamt nicht zu beanstanden, dass das Landgericht die Antragsgegnerin zur Zahlung der Hälfte des geltend gemachten Schadenersatzes verpflichtet und die beantragte Feststellung der hälftigen Erstattungspflicht der darüber hinausgehenden Kosten der Beseitigung der festgestellten Schäden ausgesprochen hat.

Es entspricht billigem Ermessen, dass die Antragsgegnerin die Gerichtskosten ihres ohne Erfolg eingelegten Rechtsmittels zu tragen hat, § 47 Satz 1 WEG a. F..

Gründe dafür, ausnahmsweise die Erstattungsfähigkeit außergerichtlicher Kosten für das Verfahren der weiteren Beschwerde anzuordnen, § 47 Satz 2 WEG a. F., hat der Senat schon wegen der unterschiedlichen Entscheidungen der Vorinstanzen insgesamt nicht gesehen.

Die Wertfestsetzung orientiert sich an derjenigen der Vorinstanzen und berücksichtigt den im Verfahren der weiteren Beschwerde lediglich eingeschränkten Verfahrensgegenstand, § 48 Abs. 3 WEG a. F..