



Löwenstein & Banhegyi  
Rechtsanwälte

Altenritter Str.9 - 34225 Baunatal

Telefon: 0561 - 574 26 20

Telefax: 0561 – 574 26 22

www.recht21.com

<b>Gericht:</b>	Oberlandesgericht Frankfurt am Main
<b>Entscheidungsdatum:</b>	19.05.2008
<b>Aktenzeichen:</b>	20 W 169/07 (ZWE 2008, 470; IBR 2008, 383; ZMR 2008, 985; MietRB 2009, 14)
<b>Entscheidungsgegenstand:</b>	Schadensersatzansprüche der Wohnungseigentümergeinschaft gegen die Hausverwaltung wegen verjährter Baumängelgewährleistungsansprüche.
<b>Normen:</b>	§§ 254, 276, 280, 305 BGB; §§ 23, 26 WEG
<b>Vorinstanzen:</b>	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 beteiligt sind:

1. die E.F. GmbH,  
Antragsgegnerin, Beschwerdeführerin,  
Beschwerdegegnerin, weitere Beschwerdeführerin und  
Beschwerdegegnerin,
2. die sich aus der anliegenden Liste ergebenden Wohnungseigentümer der  
Wohnungseigentumsanlage M.,

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

Antragsteller, Beschwerdegegner, Beschwerdeführer,  
weitere Beschwerdegegner und weitere Beschwerdeführer,

3. Dipl. Ing. B.,

(erstinstanzlich) Streihelfer zu 1)

4. die A. GmbH

(erstinstanzlich) Streithelferin zu 2)

hat der 20. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main auf die sofortigen weiteren Beschwerden der Antragsgegnerin und der Antragsteller gegen den Beschluss der 3. Zivilkammer des Landgerichts Kassel vom 18.04.2007 am 19.05.2008 beschlossen:

Auf die sofortigen weiteren Beschwerden wird der angefochtene Beschluss aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Prüfung und Entscheidung an das Landgericht Kassel zurückverwiesen, das auch über die Kosten des Verfahrens der sofortigen weiteren Beschwerden zu befinden haben wird.

Wert des Verfahrens der weiteren Beschwerde: 77.858,-- EUR.

## **G r ü n d e :**

### **I.**

Die Antragsteller sind die am 07.09.2004 im Grundbuch eingetragenen Wohnungseigentümer der sich aus dem Rubrum ergebenden Wohnungseigentumsanlage. Diese wurde im Jahre 1997 auf einem Grundstück errichtet, das ehemals im Eigentum der A-GmbH, O1 (künftig Bauträgerin), gestanden hatte. Diese hatte sich mit dem am

17.12.1996 zu UR-Nr. .../1996 des Notars B, O2, geschlossenen "Grundstückskaufvertrages nebst Bauverpflichtung (Bauträgervertrag)" verpflichtet, auf dem Grundbesitz eine Wohnanlage mit 12 Eigentumswohnungen zu erstellen. Nach § 6 Nr. 2 e) des Vertrages, auf den Bezug genommen wird (Bl. 79 ff I d. A.), richtete sich die Gewährleistung "nach den Bestimmungen des BGB über den Werkvertrag mit fünfjähriger Gewährleistungsfrist".

Die Anlage wurde unter dem 23.03.1998 durch die damalige Verwalterin, die hierzu nach § 2 d) des maßgebenden Verwaltervertrages, auf den Bezug genommen wird (Bl. 25 I d. A.), befugt war, abgenommen. Nach dem hierüber gefertigten Protokoll, auf das ebenfalls Bezug genommen wird (Bl. 210 ff I d. A.), wiesen die im Gemeinschaftseigentum stehenden Teile der Wohnanlage zahlreiche Baumängel auf. Mehrfach befassten sich die Wohnungseigentümer mit diesen Mängeln, so auch in ihrer Versammlung vom 30.11.2001. Unter Hinweis auf die im Frühjahr 2003 ablaufende Gewährleistungsfrist beauftragten sie unter TOP 7 des maßgebenden Protokolls, auf das verwiesen wird (Bl. 74 I d. A.), die bereits am 30.08.2000 (vgl. Protokoll Bl. 27 ff I d. A.) bis zum Ablauf des 31.12.2002 zur Verwalterin bestellte Streithelferin zu 2) mit der Durchführung weiterer Ermittlungen. Einen vergleichbaren Beschluss fasste die Eigentümerversammlung am 28.06.2002 (Bl. 103 ff I d. A.). Daraufhin führte der Streithelfer zu 1 ), ein in Kassel ansässiger Bausachverständiger, am 27.09.2002 im Beisein einer Mitarbeiterin der Streithelferin zu 2) sowie einiger Wohnungseigentümer eine Begehung der Wohnungseigentumsanlage durch, deren Ergebnis er in seinem unter dem 13.05.2003 erstatteten Gutachten (Bl. 45 ff I d. A.) festhielt. Danach wies die Wohnanlage erhebliche Mängel auf.

Bereits zuvor, nämlich in der Eigentümerversammlung vom 01.10.2002 (Bl. 76 ff I d. A.), war die Antragsgegnerin zur Verwalterin ab dem 01.01.2003 bestellt worden. Zugleich wurde der Verwaltungsbeirat ermächtigt, "den Verwaltervertrag mit der Fa. C zu unterzeichnen". Nach dem unter dem 18.12.2002 gefertigten "Protokoll Verwaltungsübernahme/Verwaltungsübergabe", auf das Bezug genommen wird (Bl. 37 ff I d. A.), wurden ihr an diesem Tag zahlreiche Unterlagen betreffend die Wohnungseigentumsanlage übergeben, zur Unterzeichnung des zugehörigen Verwaltervertrages (Bl. 32 ff I d. A.) kam es allerdings erst am 20.05./02.06.2003.

Nachdem vor Ablauf der fünfjährigen Verjährungsfrist - ausgehend von einer wirksamen

Abnahme am 23.03.1998 - irgendwelche verjährungshemmenden Maßnahmen nicht ergriffen worden waren, wurde die Verfahrensbevollmächtigte der Antragsteller in der - weiteren - Versammlung vom 10.11.2003, wegen deren Einzelheiten auf das hierüber gefertigte Protokoll (Bl. 258 ff I d. A.) Bezug genommen wird, mit der Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen im Zusammenhang mit dem Ablauf der Gewährleistungsfrist sowie der Einleitung eines selbständigen Beweisverfahrens beauftragt. In dem letztgenannten Verfahren (LG Kassel Az. 4 OH 103/03) erstattete der Sachverständige SV1 unter dem 17.06.2004 sein Beweissicherungsgutachten; auch danach waren die im gemeinschaftlichen Eigentum der Wohnungseigentümer stehenden Anteile der Wohnanlage mit erheblichen Mängeln behaftet.

Mit verfahrenseinleitendem Antrag vom 21.03.2005 haben die Antragsteller unter Bezugnahme auf das von dem Sachverständigen SV1 erstattete Beweissicherungsgutachten begehrt, der Antragsgegnerin aufzugeben, an sie den Betrag von 67.858,88 EUR nebst Zinsen zu zahlen sowie deren Verpflichtung zum Ersatz des diesen Betrag übersteigenden Schadens an dem Gemeinschaftseigentum festzustellen. Zur Begründung haben sie die Auffassung vertreten, die Antragsgegnerin sei nach dem bestehenden Verwaltervertrag verpflichtet gewesen, Maßnahmen zu ergreifen, um den Eintritt der Verjährung der gegen die Bauträgerin bestehenden Schadensersatzansprüche zu verhindern. Zumindest aufgrund der Niederschriften über die Eigentümerversammlungen etwa vom 30.11.2001 aber auch vom 28.06.2002 sei der Antragsgegnerin die Beauftragung des Streithelfers zu 1) als Bausachverständigen bekannt gewesen.

Dem ist die Antragsgegnerin mit der Begründung entgegengetreten, dass es zum Abschluss eines wirksamen Verwaltervertrages nicht gekommen sei. Der insoweit von den Eigentümern in ihrer Versammlung vom 01.10.2002 zu TOP 2 gefasste Beschluss (Bl. 177 I d. A.), wonach der Verwaltungsbeirat ermächtigt werde, den Verwaltervertrag zu unterzeichnen, sei nichtig, weil in der Übertragung der Abschlusskompetenz auf den Verwaltungsbeirat eine unzulässige Kompetenzverlagerung liege. Darüber hinaus sei ihr weder eine Pflichtverletzung noch ein Verschulden anzulasten, weil der Streithelfer zu 1) sein Gutachten erst unter dem 13.05.2003 und damit nach Eintritt der Verjährung von Ansprüchen gegen die Bauträgerin vorgelegt habe. Aus dem Schreiben der Bauträgerin vom 15.12.2005 (Bl. 198 I d. A.) folge im Übrigen, dass Verjährung bereits am 18.12.2002 und mithin vor Beginn der Verwaltungstätigkeit der Antragsgegnerin eingetreten sei. Des Weiteren sei fraglich, ob es am 23.03.1998 zu einer wirksamen

Abnahme des Gemeinschaftseigentums gekommen sei, weil das Abnahmeprotokoll (Bl. 210 ff I d. A.) nicht von sämtlichen Wohnungseigentümern unterzeichnet sei. Danach könnten Ansprüche gegen die Bauträgerin nach wie vor geltend gemacht werden. Selbst wenn man all dem nicht folgen und von der Verjährung der streitbefangenen Ansprüche sowie der Wirksamkeit des Verwaltervertrages ausgehen wollte, wäre, so die Antragsgegnerin weiter, nach dessen § 4 (vgl. Bl. 36 I d. A.) ihre Haftung auf den Betrag von 25.564,59 EUR beschränkt.

Mit Schriftsatz vom 10.06.2005 (Bl. 126 ff I d. A.) hat die Antragsgegnerin den sich aus dem Rubrum ergebenden Streithelfern den Streit verkündet. Der Streithelfer zu 1) ist dem Verfahren durch Schriftsatz seiner Verfahrensbevollmächtigten vom 20.07.2005 (Bl. 143 ff I d. A.) auf Seiten der Antragsgegnerin beigetreten, Gleiches ist durch die Streithelferin zu 2) unter dem 15.12.2005 (Bl. 187 I d. A.) erfolgt.

Nachdem das Amtsgericht mit dem aus der Niederschrift über die mündliche Verhandlung vom 28.09.2006 (Bl. 47 ff II d. A.) folgenden Ergebnis Beweis durch Vernehmung der Zeugin Z1 erhoben hatte, hat es der Antragsgegnerin unter Zurückweisung des weitergehenden Gesuchs durch Beschluss vom 06.11.2006, auf den Bezug genommen wird (Bl. 53 ff II d. A.), aufgegeben, an die Antragsteller 25.564,59 EUR nebst Zinsen zu zahlen. Von den Gerichtskosten hat es den Antragstellern 50%, der Antragsgegnerin 33% sowie der Streithelferin zu 2) 17% aufgegeben, zugleich hat es angeordnet, dass eine Erstattung außergerichtlicher Kosten nicht stattfinde. Zur Begründung hat das Amtsgericht ausgeführt, die Antragsgegnerin hafte aufgrund des zwischen den Beteiligten zu Stande gekommenen Verwaltervertrages. Danach sei sie verpflichtet gewesen, auf den drohenden Ablauf der Gewährleistungsfrist hinzuweisen. Kenntnis hiervon hätte sie jedenfalls durch Einsichtnahme in die Protokolle über die zurückliegenden Eigentümerversammlungen aber auch durch Befragung Ihrer Mitarbeiterin Frau D, die zuvor bei der Streithelferin zu 2) als früherer Verwalterin tätig gewesen sei, erlangen können. Dieses Versäumnis habe zu einem wirtschaftlichen Schaden bei den Antragstellern geführt, da am 23.03.2003 Verjährung der gegen die Bauträgerin bestehenden Ansprüche eingetreten sei. Allein der Umstand, dass den Antragstellern der Ablauf der Gewährleistungsfrist zum 23.03.2003 bekannt gewesen sei, stehe einer Haftung der Antragsgegnerin nicht entgegen, jedoch führe das darin liegende Mitverschulden der Antragsteller zu deren - im Ergebnis - hälftiger Mithaftung. Allerdings sei die Haftung der Antragsgegnerin nach § 4 des Verwaltervertrages wirksam auf den Betrag von 25.564,59 EUR beschränkt, da Anhaltspunkte für ein grob

fahrlässiges oder gar vorsätzliches Verhalten der Antragsgegnerin, das die Haftungsbeschränkung entfallen lassen könnte, nicht gegeben seien.

Dagegen haben die Antragsteller sowie die Antragsgegnerin jeweils sofortige Beschwerde eingelegt, mit der die Antragsteller ihr erstinstanzliches Begehren weiter verfolgt und die Antragsgegnerin die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und Zurückweisung der verfahrenseinleitenden Anträge angestrebt haben.

Zur Begründung ihres Rechtsmittels haben die Antragsteller mit Schriftsätzen ihrer Verfahrensbevollmächtigten vom 09.12.2006 (Bl. 106 ff II d. A.) und vom 25.03.2007 (Bl. 165 ff II d. A.) ausgeführt, ein Mitverschulden sei ihnen nicht anzulasten, im Übrigen fehle es an der wirksamen Vereinbarung einer Haftungsbeschränkung. Insoweit habe dem Beirat die notwendige Vertretungsmacht zum Abschluss eines Verwaltervertrags mit der vorliegenden Haftungsbeschränkung gefehlt, außerdem widerspreche die Begrenzung der Haftung auf einen Betrag von lediglich 25.564,59 EUR angesichts der Größe der Wohnungseigentumsanlage den Grundsätzen ordnungsgemäßer Verwaltung. Des Weiteren benachteilige die von der Antragsgegnerin in ihrem vorformulierten und von ihr standardmäßig verwendeten Verwaltervertrag enthaltene Haftungsbeschränkung die Antragsteller und sei auch deshalb unwirksam, zumal die Antragsgegnerin weder den Antragstellern noch dem Verwaltungsbeirat den Eindruck vermittelt habe, dass einzelne Vertragsklauseln - insbesondere hinsichtlich der Haftungsbeschränkung - überhaupt verhandelbar seien. Schließlich müsse davon ausgegangen werden, dass der Antragsgegnerin bei Unterzeichnung des Verwaltervertrages vom 20.05.2003/02.06.2003 der Ablauf der Gewährleistungsfrist bekannt gewesen sei, weil ihr dies bei ordnungsgemäßer Vorbereitung der Eigentümerversammlung vom 20.05.2003 nicht habe entgangen sein können. Jedenfalls, so haben die Antragsteller weiter gemeint, lägen die tatsächlichen Voraussetzungen für eine Haftungsbeschränkung der Antragsgegnerin nicht vor, weil dieser grob fahrlässiges Verhalten anzulasten sei. Auf den im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht vom 06.03.2007 erteilten Hinweis haben die Antragsteller ergänzend vorgebracht, sich bereits frühzeitig, nämlich in ihren Versammlungen vom 01.06.1999 (vgl. Bl. 177 ff d. A.), vom 30.11.2001 und vom 28.06.2002, für eine gemeinschaftliche Durchsetzung von Gewährleistungsansprüchen gegen die Bauträgerin entschieden zu haben, wenngleich hierzu keine ausdrücklichen Beschlüsse gefasst worden seien. Dies sei aber schon deshalb nicht notwendig gewesen, da man sich bis zum Eintritt der

Verjährung noch mit der Feststellung und außergerichtlichen Geltendmachung von Gewährleistungsansprüchen gegen die Bauträgerin befasst habe.

Die Antragsgegnerin hat die angefochtene Entscheidung mit Schriftsatz ihres Verfahrensbevollmächtigten vom 29.12.2006 (Bl. 127 ff II d. A.) gerügt. Eine Verpflichtung zum Schadensersatz bestehe schon deshalb nicht, weil es an einer wirksamen Abnahme fehle. Entgegen § 5 Nr. 4 des Bauträgervertrages stehe nämlich nicht fest, dass die Abnahme am 23.03.1998 durch einen vereidigten Sachverständigen erfolgt sei. Ohne eine solche Abnahme seien Gewährleistungsansprüche gegen die Bauträgerin indes nicht verjährt. Darüber hinaus ergebe sich aus dem Protokoll über eine Begehung vom 30.11.1998, dass die am 23.03.1998 festgestellten Mängel behoben seien. Der mit 50% bemessene Mitverschuldensanteil der Antragsteller sei zu niedrig, da auch die Vorverwalterin für den eingetretenen Schaden (mit)verantwortlich sei. Jedenfalls sei der Antragsgegnerin in der Eigentümerversammlung vom 29.04.2004 nach dem maßgebenden Protokoll (Bl. 134 ff II d. A.) Entlastung erteilt worden. Im Übrigen sei nicht ausgeschlossen, dass Gewährleistungsrechte gegen die Bauträgerin nicht durchsetzbar gewesen wären.

Durch den angefochtenen Beschluss (Bl. 187 II ff d. A.), auf den gleichfalls verwiesen wird, hat das Landgericht beide sofortigen Beschwerden zurückgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, dass sich der von den Antragstellern geltend gemachte Anspruch dem Grunde nach aus § 280 BGB in Verbindung mit dem zwischen der Antragsgegnerin einerseits und dem teilrechtsfähigen Verband der Wohnungseigentümer andererseits wirksam zu Stande gekommenen Verwaltervertrag vom 20.05./ 02.06.2003 ergebe, denn die Beteiligten würden um die vermeintliche Schlechterfüllung von Pflichten streiten, die sich für die Antragsgegnerin als Verwalterin aus diesem Vertrag ergeben würden. Unabhängig von der jeweiligen konkreten Ausgestaltung eines solchen Vertrages sei der Verwalter schon nach § 27 Abs. 1 Nr. 2 WEG berechtigt und verpflichtet, die für die ordnungsgemäße Instandhaltung und Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Hierunter falle auch die Mitwirkung bei der Behebung von Baumängeln. Verletze der Verwalter schuldhaft seine Pflicht, Baumängel festzustellen, die Wohnungseigentümer darüber zu unterrichten und eine Entscheidung der Wohnungseigentümerversammlung über das weitere Vorgehen herbeizuführen und habe dies zur Folge, dass Gewährleistungsansprüche der Wohnungseigentümer verloren gehen, hafte der Verwalter für den dadurch den Wohnungseigentümern entstandenen Schaden. Letzteres

sei hier der Fall. Die Antragsgegnerin habe schuldhaft gegen die sie treffende Verpflichtung verstoßen, eine Entscheidung der Wohnungseigentümerversammlung über das weitere Vorgehen herbeizuführen und insbesondere auf den drohenden Ablauf von Gewährleistungsfristen hinzuweisen. Die von ihr vorgetragene Gesichtspunkte seien auch unter Berücksichtigung von § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB nicht hinreichend, um sie zu entlasten. Bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt wäre die Antragsgegnerin verpflichtet gewesen, sich unmittelbar nach Aufnahme ihrer Tätigkeit über die maßgeblichen Belange der Wohnungseigentümergeinschaft zu informieren. Aus den Protokollen der zurückliegenden Eigentümerversammlungen hätten sich konkrete Hinweise auf eine drohende Verjährung von Gewährleistungsansprüchen ergeben. Diese Pflichtverletzung habe zu einem Schaden geführt, den die Eigentümergeinschaft geltend zu machen befugt sei. Die vom Sachverständigen SV1 in seinem Gutachten vom 17.06.2004 in dem bezeichneten Beweissicherungsverfahren festgestellten Baumängel seien von der Antragsgegnerin nicht angegriffen worden. Die sich daraus ergebenden Ansprüche gegen die Bauträgerin seien aber ausgehend von § 6 Nr. 2 e) des Bauträgervertrages vom 17.12.1996 wegen eingetretener Verjährung nun nicht mehr durchsetzbar. Nach den Ermittlungen des Landgerichts sei es am 23.03.1998 zur Abnahme des Bauwerks gekommen, soweit es im gemeinschaftlichen Eigentum stehe, so dass die Verjährung etwaiger Gewährleistungsansprüche mit Ablauf des 23.03.2003 eingetreten sei; sie wären auch zuvor gegen die Bauträgerin noch realisierbar gewesen. Aus dem Vorgehen der Antragsteller ergebe sich, dass die einzelnen Wohnungseigentümer hinsichtlich der Gewährleistungsansprüche von Anfang an hätten gemeinsam vorgehen wollen. Die am 29.04.2004 der Antragsgegnerin erteilte Entlastung stehe der Geltendmachung des Schadensersatzanspruchs nicht entgegen, weil sich diese hierauf nicht erstrecke. Allerdings habe die Antragsgegnerin ihre Haftung nach § 4 des Verwaltervertrages vom 20.05./02.06.2003 wirksam auf den Betrag von 25.564,59 EUR beschränkt, weil ihr weder vorsätzliches noch grob fahrlässiges Verhalten zur Last gelegt werden könne. Der gegen die Antragsgegnerin zu erhebende Vorwurf erschöpfe sich in einer schlichten Nachlässigkeit. Auf eine unzureichende Vollmacht des Verwaltungsbeirats zur Vereinbarung einer derartigen Klausel könnten sich die Antragsteller angesichts des bestandskräftigen Eigentümerbeschlusses vom 01.10.2002, der eine Beschränkung nicht beinhalte, nicht berufen. Die Antragsteller würden durch diese Vereinbarung auch nicht über Gebühr benachteiligt. Angesichts des die Antragsgegnerin jedenfalls treffenden Verschuldens und der Beschränkung auf 25.564,59 EUR käme es wegen der schon jetzt feststehenden - da unstrittig gebliebenen



- Mängelbeseitigungskosten von etwa 68.000,- EUR auf das genaue Ausmaß des die Antragsteller bzw. die Vorverwalterin anzulastende Mitverschulden nicht mehr an.

Gegen den ihnen am 21.04.2007 zugestellten Beschluss haben die Antragsteller mit am 05.05.2007 eingegangenem Schriftsatz sofortige weitere Beschwerde eingelegt, die sie mit Schriftsatz vom 15.05.2007 (Bl. 249 ff II d. A.), auf dessen Einzelheiten verwiesen wird, begründet haben. Sie rügen die Rechtsanwendung durch das Landgericht, soweit dieses die Haftungsbeschränkung in § 4 des Verwaltervertrages vom 20.05./ 02.06.2003 als wirksam erachtet habe. Überdies treten sie der Bewertung des Landgerichts entgegen, dass das der Antragsgegnerin anzulastende Unterlassen nicht als grob fahrlässig anzusehen sei.

Die Antragsgegnerin tritt der sofortigen weiteren Beschwerde der Antragsteller ausweislich ihres Schriftsatzes vom 29.06.2007 (Bl. 260 II ff d. A.), auf den ebenfalls verwiesen wird, entgegen und hat ihrerseits gegen den ihr am 27.04.2007 zugestellten Beschluss mit am 07.05.2007 eingegangenem Schriftsatz sofortige weitere Beschwerde eingelegt, die sie mit Schriftsatz vom 19.07.2007 (Bl. 268 II ff d. A.) begründet hat. Sie rügt, dass das Landgericht § 254 BGB fehlerhaft gewürdigt habe. Der der Antragsgegnerin zuzuordnende Verschuldensumfang sei mit Null zu bemessen.

Sie beantragt,

den Beschluss des Landgerichts Kassel vom 18.04.2007 aufzuheben und die verfahrenseinleitenden Anträge zurückzuweisen.

## **II.**

Beide sofortigen weiteren Beschwerden sind gemäß § 45 Abs. 1 WEG a. F. statthaft und auch im Übrigen zulässig, so insbesondere form- und fristgerecht eingelegt worden. Sie haben auch insoweit (vorerst) Erfolg, als sie zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und Zurückverweisung der Sache an das Landgericht führen.

1. Die angefochtene Entscheidung ist zunächst insofern rechtsfehlerhaft im Sinne der §§ 43 Abs. 1 WEG a. F., 27 Abs. 1 FGG, 546 ZPO, als das Landgericht davon ausgegangen ist, dass auf Grund der bisher getroffenen tatsächlichen Feststellungen

gerade den hiesigen Antragstellern ein Schadensersatzanspruch gegenüber der Antragsgegnerin in Höhe von 25.564,59 EUR nebst Zinsen zusteht. Bereits deshalb ist das Rechtsmittel der Antragsgegnerin begründet.

Rechtsfehlerfrei hat das Landgericht allerdings im Grundsatz einen wirksamen Verwaltervertrag zwischen dem teilrechtsfähigen Verband der Wohnungseigentümer und der Antragsgegnerin angenommen. Jedenfalls nachdem der Beschluss der Eigentümergemeinschaft vom 01.10.2002 zu TOP 2 nicht angefochten und mithin bestandskräftig geworden war, ist der auf seiner Grundlage geschlossene Verwaltervertrag jedenfalls grundsätzlich wirksam (vgl. neben den vom Landgericht aufgeführten Zitatstellen aus der oberlandesgerichtlichen Rspr. die Nachweise bei BayObLG WuM 2004, 736; Riecke/Abramenko, Fachanwaltskommentar Wohnungseigentumsrecht, 2. Aufl., § 26 WEG Rz. 40; Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 8. Aufl., § 26 Rz. 36; Palandt/Bassenge, BGB, 67. Aufl., § 26 WEG Rz. 14; Jennißen, WEG, § 26 Rz. 65). Selbst die Antragsgegnerin geht nun ausweislich ihres Schriftsatzes im Verfahren der weiteren Beschwerde vom 19.07.2007, Seite 2, von einem wirksamen Verwaltervertrag aus. Damit kann an dieser Stelle offen bleiben, ob ansonsten die Annahme eines zumindest konkludent geschlossenen Verwaltervertrags mit gesetzlichem Inhalt anzunehmen wäre (vgl. dazu Palandt/Bassenge, a.a.O., § 26 Rz. 14) bzw. ein durch die Amtsübernahme begründetes gesetzliches Schuldverhältnis (vgl. Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 8. Aufl., § 27 Rz. 94; Gottschalg, Die Haftung von Verwalter und Beirat in der Wohnungseigentümergeinschaft, 2. Aufl., Rz. 58; Jennißen/Heinemann, a.a.O., § 27 Rz. 168) oder sich letztendlich die Rechtsverhältnisse zwischen den Vertragsbeteiligten nach den Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag zu richten hätten (vgl. etwa BGH NJW 1997, 2106).

Ausgehend von einem wirksamen Verwaltervertrag hat das Landgericht weiter rechtsfehlerfrei ausgeführt, dass die Antragsgegnerin dem Grunde nach aus § 280 BGB in Verbindung mit diesem Verwaltervertrag wegen einer schuldhaften Pflichtverletzung auf Schadensersatz haftet. Dabei durfte das Landgericht davon ausgehen, dass der Verwalter grundsätzlich auf Schadensersatz wegen positiver Vertragsverletzung des Verwaltervertrags haftet, wenn er es schuldhaft unterlässt, auf den drohenden Ablauf von Gewährleistungsfristen hinzuweisen und eine Entscheidung der Wohnungseigentümerversammlung über das weitere Vorgehen herbeizuführen (vgl. auch BayObLG ZMR 2001, 558; ZMR 2003, 216; Gottschalg, a.a.O., Rz. 147; Riecke/

Abramenko, a.a.O., § 26 WEG Rz. 53; Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 8. Aufl., § 27 Rz. 15, je m. w. N.). Die dem zugrunde liegenden tatsächlichen Feststellungen hat das Landgericht frei von Verfahrensfehlern und somit nach den §§ 43 Abs. 1 WEG a. F., 27 Abs. 1 Satz 2 FGG, 559 Abs. 2 ZPO bindend für das Rechtsbeschwerdegericht getroffen. Der Senat als Rechtsbeschwerdegericht kann in diesem Zusammenhang die tatsächliche Würdigung durch die Tatsacheninstanzen gemäß den §§ 43 Abs. 1 WEG a. F., 27 Abs. 1 Satz 2 FGG, 559 Abs. 2 ZPO nicht auf ihre sachliche Richtigkeit, sondern nur darauf überprüfen, ob ihr Ergebnis auf einem Rechtsfehler beruht (vgl. zuletzt Senat, Beschluss vom 01.02.2007, 20 W 8/06 = ZWE 2007, 370; vgl. auch Niedenführ/Schulze, WEG, 7. Aufl., § 45 Rz. 46). Derartige Rechtsfehler werden von der weiteren Beschwerde der Antragsgegnerin nicht gerügt und sind auch nicht ersichtlich. Auf die Seiten 8 ff des angefochtenen Beschlusses kann mithin insoweit Bezug genommen werden.

Dies gilt auch, soweit das Landgericht die Haftung nicht an der in der Eigentümerversammlung am 29.04.2004 der Antragsgegnerin erteilten Entlastung hat scheitern lassen. Rechtsfehlerfrei ist das Landgericht davon ausgegangen, dass für den hier vorliegenden Fall, dass dem Verwalter im Zusammenhang mit der Erläuterung und Genehmigung der Abrechnung Entlastung erteilt wird, sich die Entlastung auf das Verwalterhandeln beschränkt, das in der Abrechnung seinen Niederschlag gefunden hat (vgl. auch BayObLG ZMR 2001, 558).

Nicht frei von Rechtsfehlern, weil aus mehreren Gründen durch die bislang getroffenen Feststellungen nicht gestützt, ist es allerdings, dass das Landgericht gerade den Antragstellern als am 07.09.2004 im Grundbuch eingetragenen Wohnungseigentümern einen Schadensersatzanspruch in der vom Amtsgericht ausgesprochenen Höhe zuerkannt hat.

Grundlage der angefochtenen Entscheidung sind die Ausführungen auf Seite 13 des angefochtenen Beschlusses unter (cc), wonach die Antragsgegnerin einzelnen Wohnungseigentümern auf Ersatz des Schadens haftet, der diesen durch den Eintritt der Verjährung von gegen die Bauträgerin gerichteten Ansprüchen entstanden ist. Der Senat geht deshalb davon aus, dass der zugesprochene Betrag – entsprechend dem Beschlusseingang und dem nicht abgeänderten amtsgerichtlichen Tenor – diesen geschädigten Wohnungseigentümern (in nicht näher dargelegtem Aufteilungsverhältnis) zur Zahlung an sich persönlich und nicht zur Zahlung an die

Wohnungseigentümergeinschaft und auch nicht Letzterer als teilrechtsfähigem Verband selber zustehen soll. Warum die anspruchsberechtigten (einzelnen) Wohnungseigentümer in diesem Sinne allerdings gerade die am 07.09.2004 im Grundbuch eingetragenen Wohnungseigentümer sein sollen, wie sie das Amtsgericht und dem folgend das Landgericht entsprechend dem Antrag vom 21.03.2005 und den Rechtsmittelschriften in den jeweiligen Entscheidungen aufgeführt haben, wird aus dem Akteninhalt, dem eine erkennbarer Bezugnahme auf dieses Datum fehlt, nicht deutlich. Tatsächliche Feststellungen dazu fehlen. Überdies scheint damit auch nicht ohne Weiteres in Einklang zu stehen, dass an anderer Stelle des angefochtenen Beschlusses (vgl. Seite 10 des Beschlusses unter (4) und Seite 12 unter c)) ausgeführt wird, dass die „Eigentümergeinschaft“ bzw. „die Antragsteller – als Gemeinschaft -“ befugt seien, den durch die Pflichtverletzung der Antragsgegnerin entstandenen Schaden geltend zu machen. Aus dem Beschluss des Landgerichts wird nicht deutlich, ob hiermit die teilrechtsfähige Wohnungseigentümergeinschaft gemeint sein soll (vgl. zur Berechtigung bei Schadensersatzansprüchen aus dem Verwaltervertrag etwa die Nachweise – auch zur Rechtslage vor dem 01.07.2007 - bei Riecke/Elzer, a.a.O., § 10 Rz. 454 m. w. N.; Jennißen/Heinemann, a.a.O., § 27 Rz. 169; Röll/Sauren, Handbuch für Wohnungseigentümer und Verwalter, 9. Aufl., Rz. 12c; Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 8. Aufl., § 10 Rz. 61) oder im Hinblick darauf, dass der geltend gemachte Schaden auf verloren gegangenen Gewährleistungsansprüchen aus den Erwerbsverträgen - mithin zunächst Individualansprüchen - beruhen soll (vgl. Seite 12 des Beschlusses unter (aa)), eine von dem Verband rechtlich zu trennende (Rechts-) Gemeinschaft einzelner Wohnungseigentümer in der Zusammensetzung vom 07.09.2004 (vgl. dazu etwa Abramenko ZMR 2006, 409; Wenzel ZWE 2006, 2), was aber zumindest nach der Beschlusslage der Wohnungseigentümergeinschaft hierzu ohne nähere Erläuterungen nicht unbedingt nahe läge.

Der Senat vermag diese Unklarheiten des angefochtenen Beschlusses nicht ohne Weiteres – etwa im Wege einer eigenen Rubrumsberichtigung oder –klarstellung – zu beseitigen. In diesem Zusammenhang ist nämlich der Ausgangspunkt des Landgerichts auf Seite 13 des angefochtenen Beschlusses zutreffend, dass in Rechtsprechung und Literatur verbreitet davon ausgegangen wird, dass nach der Anerkennung der Teilrechtsfähigkeit der Wohnungseigentümergeinschaft durch den Bundesgerichtshof vom 02.06.2005 (vgl. BGH NZM 2005, 543) Vertragspartner des Verwalters nicht die einzelnen Wohnungseigentümer sind, sondern der teilrechtsfähige Verband ist (vgl. OLG Düsseldorf ZWE 2007, 92; ZMR 2007, 287; OLG Hamm FGPrax 2006, 153; vgl. weiter

zur Rechtslage ab dem 01.07.2007: Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 8. Aufl., § 26 Rz. 28; Riecke/Abramenko, a.a.O., § 26 WEG Rz. 36; vgl. auch Jennißen, a.a.O., § 26 Rz. 63). Die aus dem Vertrag erwachsenden Erfüllungs- und Mängelansprüche und die rechtsgeschäftlich begründeten Verbindlichkeiten sind danach solche des Verbands. Für die am Vertrag nicht unmittelbar beteiligten Wohnungseigentümer ergeben sich danach im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung jedoch Schutzwirkungen (Vertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter), was zur Folge hat, dass der Anspruch auf die Hauptleistung zwar grundsätzlich dem Verband zusteht, die Wohnungseigentümer jedoch in der Weise in die vertraglichen Sorgfalts- und Obhutspflichten einbezogen sind, dass sie bei deren Verletzung – etwa im Falle ausschließlich eigener Betroffenheit - vertragliche Schadensersatzansprüche geltend machen können (vgl. OLG Düsseldorf ZWE 2007, 92 unter Hinweis auf Wenzel NZM 2006, 321, 322; OLG Düsseldorf ZMR 2007, 287; Briesemeister ZWE 2007, 96; Boeckh, Wohnungseigentumsrecht, Teil 2 § 5 Rz. 7; Röhl/Sauren, a.a.O., Rz. 12e, 495; vgl. auch Jennißen/Heinemann, a.a.O., § 21 Rz. 20; offen gelassen: OLG München WuM 2007, 539; vgl. weiter OLG München NJW 2007, 228; Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 8. Aufl., § 26 Rz. 18, § 27 Rz. 93; Riecke/Abramenko, a.a.O., § 26 WEG Rz. 37; Palandt/Bassenge, a.a.O., § 26 WEG Rz. 12, die – wie ausweislich des Hinweises vom 06.03.2007 offensichtlich zunächst auch das Landgericht - von einem Vertrag zu Gunsten Dritter ausgehen). Als mögliche Anspruchsteller kommen mithin jedenfalls grundsätzlich sowohl der teilrechtsfähige Verband als auch einzelne Wohnungseigentümer selber (ggf. auch gemeinschaftlich handelnd) in Betracht. Wem die durch die vom Landgericht festgestellten Pflichtverletzungen der Antragsgegnerin verursachten Schadensersatzansprüche zustehen sollen bzw. wer etwa angesichts bestehender Beschlusslage der Wohnungseigentümergeinschaft zu deren Geltendmachung befugt sein soll, wird aber – wie ausgeführt - aus der Entscheidung des Landgerichts nicht hinreichend deutlich. Auch das Vorbringen der Antragsteller ist insoweit nicht ganz eindeutig, wobei hier allerdings zu berücksichtigen ist, dass jedenfalls die Antragschrift noch aus einer Zeit vor der oben zitierten Entscheidung des Bundesgerichtshofs datiert. Zwar sind die einzelnen Wohnungseigentümer selber als Antragsteller aufgeführt; im Rahmen ihres Sachvorbringens stellen diese jedoch weitgehend auf Pflichtverletzungen der Antragsgegnerin gegenüber der Eigentümergemeinschaft ab (vgl. etwa die Schriftsätze vom 15.07.2005, 14.01.2006 und 19.03.2006).

Vorliegend soll es – wie bereits erwähnt - ausweislich Seite 12 des angefochtenen Beschlusses unter (aa) um den Ersatz des Schadens gehen, der den einzelnen

Wohnungseigentümern durch den Eintritt der Verjährung von gegen die Bauträgerin gerichteten Ansprüchen entstanden ist. Dabei hat das Landgericht an der bezeichneten Stelle des Beschlusses rechtsfehlerfrei ausgeführt, dass die Rechte wegen Mängeln des Gemeinschaftseigentums grundsätzlich den Erwerbern aus den mit dem Veräußerer jeweils geschlossenen Verträgen zustehen. Der Sache nach zutreffend ist das Landgericht an der bezeichneten Stelle des Beschlusses weiter ausgeführt, dass die Wohnungseigentümergeinschaft im Rahmen der ordnungsgemäßen Verwaltung des Gemeinschaftseigentums die Ausübung der auf die ordnungsgemäße Herstellung des Gemeinschaftseigentums gerichteten Rechte der einzelnen Erwerber aus den Verträgen mit dem Veräußerer durch Mehrheitsbeschluss an sich ziehen könne, wovon hier nach Sachlage auszugehen sei; jedenfalls müsse sich die Antragsgegnerin hier so behandeln lassen. Nach neuerer Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. nun BGH NJW 2007, 1952) wäre der einzelne Erwerber von der Verfolgung seiner Rechte aus Gewährleistungsrechten insoweit sogar ausgeschlossen.

Ausgehend von dem auf dieser Grundlage dem Grunde nach zutreffenden Ausgangspunkt des Landgerichts (Seite 12 des angefochtenen Beschlusses unter (c)), dass der Schaden daraus herrührt, dass es die Antragsgegnerin pflichtwidrig und schuldhaft unterlassen hat, die „Eigentümergeinschaft“ (also nicht die einzelnen Wohnungseigentümer) auf die Notwendigkeit verjährungshemmender Maßnahmen hinzuweisen, würde es zumindest nahe liegen, dass diese befugt wäre, diesen bzw. einen darauf gründenden Anspruch geltend zu machen, wie es evt. auch das Landgericht selbst auf Seite 10 des angefochtenen Beschlusses unter (4) gesehen hat. Dies gilt erst recht vor dem Hintergrund der weiteren Ausführungen des Landgerichts, dass die Antragsgegnerin sich auf Grund weiterer Pflichtwidrigkeiten so behandeln lassen müsse, als wäre ein auf eine gemeinsame Geltendmachung von Gewährleistungsansprüchen durch die Wohnungseigentümergeinschaft gerichteter Beschluss gefasst worden (Seite 12 des angefochtenen Beschlusses unter (aa)). Eine Pflichtverletzung aus einem (Verwalter-)Vertragsverhältnis, die nach den Feststellungen des Landgerichts gegenüber der Gemeinschaft begangen bzw. die sich auf eine Gemeinschafts- bzw. als solche zu behandelnde Angelegenheit bezieht, kann zumindest nicht ohne Weiteres als Pflichtverletzung gegenüber dem einzelnen bzw. mehreren Wohnungseigentümern angesehen werden, die diese über die Annahme eines Vertrages mit Schutzwirkung für Dritte zur Geltendmachung eigener – das Gemeinschaftseigentum betreffender – Schadensersatzansprüche berechtigen könnte.

Hinzu kommt vorliegend nämlich, dass sich die Antragsteller zur Darlegung ihrer - seinerzeit ausdrücklich bestrittenen - Aktivlegitimation auf einen Beschluss der Wohnungseigentümergeinschaft vom 10.11.2003 zu TOP 2.01 berufen haben. Dazu hat das Landgericht keine konkreten tatsächlichen Feststellungen getroffen. Aus dem diesbezüglich – eventuell nicht vollständig - vorgelegten Protokoll (Anlage A 19 zum Schriftsatz vom 19.03.2006) scheint sich aber zu ergeben, dass die Wohnungseigentümergeinschaft gegen die Antragsgegnerin vorgehen wollte (vgl. dazu etwa: Jennißen/Heinemann, WEG, § 21 Rz. 20).

Wollte man aber, wie das Landgericht jedenfalls auf Seite 13 des angefochtenen Beschlusses unter (cc) meint, die Antragsteller selber als antragsbefugt ansehen, Zahlung an sich persönlich und nicht an die Wohnungseigentümergeinschaft zu verlangen, würde es auch an tatsächlichen Feststellungen fehlen, dass die Antragsteller – also die gerade am 07.09.2004 im Grundbuch eingetragenen Wohnungseigentümer – die jeweiligen Vertragspartner der Bauträgerin waren. Dies wäre danach aber zumindest im Grundsatz Voraussetzung für einen Schaden gerade dieser Antragsteller, wenn sich hierauf die Pflichtverletzung der Antragsgegnerin bezogen hätte. Davon scheint das Landgericht zwar ausweislich des angefochtenen Beschlusses ohne Weiteres auszugehen; auf Seite 12 des angefochtenen Beschlusses unter (aa) ist vom Landgericht jedoch lediglich festgestellt worden, dass die einzelnen Wohnungseigentümer zu den dort genannten Zeitpunkten, nämlich am 01.09.1999, 30.11.2001 und 28.06.2002, Vertragspartner der Bauträgerin waren.

Das Landgericht wird mithin bei seiner erneuten Entscheidung aufzuklären und klarzustellen haben, ob die hiesigen Antragsteller (bzw. andere Wohnungseigentümer) oder die teilrechtsfähige Wohnungseigentümergeinschaft Anspruchsteller(in) der hier verfahrensgegenständlichen Schadensersatzansprüche sein soll und ob und inwieweit dann ggf. eine entsprechende Aktivlegitimation zur Geltendmachung der verfahrensgegenständlichen Schadensersatzansprüche bestehen kann. Auf diese Frage kommt es überdies – wie noch zu zeigen sein wird (vgl. unten 2.) - auch in anderem rechtlichen Zusammenhang noch an.

2. Die angefochtene Entscheidung ist weiter im Sinne der §§ 43 Abs. 1 WEG a. F., 27 Abs. 1 FGG, 546 ZPO, rechtsfehlerhaft, soweit das Landgericht den Antrag teilweise aus inhaltlichen Gründen zurückgewiesen hat und zwar gänzlich unabhängig von der Frage

des (richtigen) Antragstellers. Insoweit ist die sofortige weitere Beschwerde der Antragsteller ebenfalls begründet.

Auf Grund der bisher getroffenen tatsächlichen Feststellungen lässt sich nämlich nicht feststellen, ob und ggf. inwieweit ein Schadensersatzanspruch aus vertraglichen oder sonstigen Gründen ausgeschlossen wäre, was das Landgericht im Ergebnis angenommen hat.

Dies gilt zunächst, als das Landgericht davon ausgegangen ist, dass die Antragsgegnerin ihre Haftung nach § 4 des Verwaltervertrages vom 20.05./ 02.06.2003 wirksam auf den Betrag von 25.564,59 EUR beschränkt habe.

Entgegen der Rechtsauffassung der Antragsteller ist allerdings dem Landgericht darin zu folgen, dass ausgehend von den festgestellten Pflichtverletzungen der Antragsgegnerin nicht von einer groben Fahrlässigkeit ausgegangen werden kann, so dass es von daher auf die Wirksamkeit der vertraglichen Haftungsvereinbarung durchaus ankäme. Das Landgericht hat in diesem Zusammenhang die maßgeblichen Gesichtspunkte auf den Seiten 16 ff des angefochtenen Beschlusses dargestellt und rechtsfehlerfrei gewürdigt. Dem folgt der Senat. Die Einwendungen der weiteren Beschwerde der Antragsteller rechtfertigen bei der vorliegenden – vom Landgericht an der genannten Stelle zutreffend darlegten - Sachlage keine anderweitige Beurteilung. Der bloße Umstand, dass es sich um einen Pflichtenverstoß im Zusammenhang mit einer grundlegenden Verwalterverpflichtung handelt, rechtfertigt auch unter Berücksichtigung des Gesichtspunkts, dass es sich bei der Antragsgegnerin um eine langjährig erfahrene und gewerbsmäßig tätige Verwaltung handelt, noch nicht die Annahme einer groben Fahrlässigkeit.

Anders als das Landgericht vermag der Senat nach den bislang getroffenen tatsächlichen Feststellungen aber nicht davon auszugehen, dass der Verwaltungsbeirat bevollmächtigt gewesen wäre, einen Vertrag mit einer derartigen Haftungsklausel mit der Antragsgegnerin abzuschließen. Insbesondere ergibt sich eine Bevollmächtigung in diesem Umfang nicht aus dem Eigentümerbeschluss vom 01.10.2002 zu TOP 2.

Im Ausgangspunkt ist der von dem Beststellungsakt zu unterscheidende Abschluss des Geschäftsbesorgungsvertrages mit dem Verwalter eine Angelegenheit der



gemeinschaftlichen Verwaltung, die durch Beschlussfassung der Eigentümerversammlung zu erfolgen hat. Ein Beschluss der Eigentümerversammlung, durch den der Verwaltungsbeirat zum Abschluss des Verwaltervertrages beauftragt und bevollmächtigt wird, ist jedoch dann wirksam, wenn er – wie hier – nicht gemäß § 23 Abs. 4 WEG a. F. angefochten wird. Auf die diesbezüglichen obigen Ausführungen wird verwiesen.

Dabei ist der Inhalt der dem Verwaltungsbeirat erteilten Vollmacht durch Auslegung des Beschlusses der Eigentümerversammlung festzustellen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH NJW 1998, 3713), der sich der Senat angeschlossen hat, sind Eigentümerbeschlüsse, die – wie hier - Dauerregelungen enthalten, anhand des Beschlusswortlauts unter Berücksichtigung des sonstigen Protokollinhalts auszulegen. Maßgeblich ist der objektive Erklärungswert; auf die subjektiven Vorstellungen der Abstimmenden, die voneinander abweichen können, kommt es nicht an. Insoweit ist der Senat auch als Rechtsbeschwerdegericht nicht auf die begrenzte Nachprüfung der Auslegung durch den Tatrichter angewiesen, sondern kann den Beschluss selbst auslegen (vgl. Senat NJW-RR 2008, 320 und OLGR 2006, 327; BayObLG ZMR 2005, 301; Bärmann/Pick/Merle, WEG, 9. Aufl., § 45 Rz. 87; Niefenführ/ Schulze, WEG, 7. Aufl., § 23 Rz. 4 und § 45 Rz. 42; Palandt/Bassenge, a.a.O., § 10 WEG Rz. 15; Staudinger/Bub, BGB, Stand Juli 2005, § 23 WEG Rz. 176 ff., 182). Maßgeblich ist daher in erster Linie der Wortlaut der Beschlusses in der Niederschrift und dessen sich hieraus für einen unbefangenen Beobachter erschließende nächstliegende Bedeutung. Umstände außerhalb des protokollierten Beschlusses, sogenannte Begleitumstände, können nur dann zur Auslegung herangezogen werden, wenn sie nach den besonderen Verhältnissen des Einzelfalles für jedermann und ohne weiteres erkennbar sind, etwa weil sie in der Niederschrift ihren Niederschlag gefunden haben, da die Wohnungseigentümer, die an der Abstimmung nicht mitgewirkt haben und die etwaige Sondernachfolger die subjektiven Vorstellungen der abstimmenden Wohnungseigentümer nicht kennen und demnach auf das objektiv Erklärte angewiesen sind und hierauf auch vertrauen können müssen (vgl. hierzu im Einzelnen Staudinger/Bub, a.a.O., § 23 WEG Rz. 179). Dieser beschränkte Auslegungsmaßstab ist – wie das Landgericht erkannt hat - auch im vorliegenden Zusammenhang heranzuziehen.

Zutreffend weist die weitere Beschwerde der Antragsteller darauf hin, dass eine nicht näher beschriebene Vollmacht den Verwaltungsbeirat lediglich zu einem Vertrag ermächtigt, der ordnungsgemäßer Verwaltung entspricht (vgl. OLG Köln NJW 1991, 1302; OLG Hamm NZM 2001, 49; Röhl/Sauren, a.a.O., Rz. 505; Niefenführ/

Kümmel/Vandenhouten, WEG, 8. Aufl., § 26 Rz. 38; Boeckh, a.a.O., Teil 2 § 5 Rz 9; Palandt/Bassenge, a.a.O., § 26 WEG Rz. 14; Riecke/Abramenko, a.a.O., § 26 WEG Rz. 40, je m. w. N.; vgl. auch OLG Düsseldorf ZMR 2006, 871; Staudinger/Bub, a.a.O., § 29 WEG Rz. 122; § 26 WEG Rz. 222). Der einzelne Wohnungseigentümer überlässt mit der Bevollmächtigung dem Verwaltungsbeirat die nähere Ausgestaltung des Verwaltervertrages. Er muss deshalb nur mit solchen Regelungen rechnen, die inhaltlich ordnungsgemäßer Verwaltung entsprechen, die also auch durch die Eigentümerversammlung selbst beschlossen werden könnten (OLG Hamm NZM 2001, 49).

Vorliegend hat das Landgericht aus der Formulierung im Eigentümerbeschluss vom 01.10.2002 unter TOP 2, nach der der Verwaltungsbeirat ermächtigt werde, den Verwaltervertrag mit der Antragsgegnerin „zu unterzeichnen“, jedoch entnommen, dass im Zeitpunkt der Beschlussfassung eine entsprechende Vertragsurkunde vorgelegen habe, mithin dem Verwaltungsbeirat die nähere Ausgestaltung des Verwaltervertrages gerade nicht überlassen worden sei; anderenfalls sei die Reduzierung der Vollmachtserteilung auf den bloßen Akt der Vertragsunterzeichnung nicht zu rechtfertigen. Daran ist jedenfalls grundsätzlich zutreffend, dass es rechtlich etwas anderes ist, ob der Beirat nur bevollmächtigt ist, den Vertrag „zu unterzeichnen“ oder den Vertrag „auszuhandeln“ bzw. „abzuschließen“ (vgl. Röll/Sauren, a.a.O., Rz. 504). Aus Ersterem wird in der Regel eine inhaltliche Beschränkung der Vollmacht folgen, die jeden Ermessensspielraum des Verwaltungsbeirates bei dem Abschluss des Vertrages ausschließt. Die Vollmacht ist dann darauf beschränkt, lediglich zu Beweis Zwecken eine Vertragsurkunde für einen Vertragsschluss zu schaffen, der durch die Bestellung der Antragsgegnerin seinen wesentlichen Bestandteilen nach bereits zustande gekommen war, nämlich deren schuldrechtliche Verpflichtung zu einer Geschäftsbesorgung als Verwalter der Wohnungseigentümergeinschaft und die Verpflichtung der Wohnungseigentümergeinschaft zur Zahlung derjenigen Vergütung, die Gegenstand ihres Angebotes war. Dies setzt dann aber auch voraus, dass ein entsprechender Vertragsentwurf mit den genannten wesentlichen Bestandteilen bereits vorliegt bzw. von der Gemeinschaft zuvor, zugleich oder danach beschlossen wird. Eine Änderung an einem solchen „Vertragswerk“ kann dann durch den Verwaltungsbeirat nicht mehr vorgenommen werden (vgl. OLG Hamm NZM 2001, 49; Röll/Sauren, a.a.O., Rz. 505). Für diesen Fall kann bei der wie oben dargelegt gebotenen objektiven Auslegung des Eigentümerbeschlusses die Einräumung eines Ermessensspielraums des Verwaltungsbeirates bei der Gestaltung des Verwaltervertrages nur angenommen werden,

wenn dies im Wortlaut der Beschlussfassung selbst zum Ausdruck kommt (so OLG Hamm NZM 2001, 49).

Letzteres ist hier zwar nicht der Fall. Es ist aber in den Tatsacheninstanzen von keinem der Beteiligten je behauptet worden, dass im Zeitpunkt der Beschlussfassung über die Bevollmächtigung der Eigentümergemeinschaft der Vertragsentwurf mit dieser Klausel oder ein sonstiger Vertragsentwurf bereits vorgelegen hätte bzw. wesentliche Vertragsbestandteile – konkret die Haftungsfreizeichnung – bereits im Rahmen der Bestellung erörtert worden wären; vielmehr war in den Tatsacheninstanzen das Gegenteil zwischen den Beteiligten unstrittig. Während die Antragsteller – konkret nicht widersprochen – vorgetragen hatten, dass der Verwaltungsbeirat den von der Antragsgegnerin standardmäßig verwendeten Vertrag mit der Haftungsklausel in Folge der Delegation durch die Gemeinschaft abgeschlossen habe, wozu dieser nicht berechtigt gewesen sei, hatte die Antragsgegnerin in ihrer Antragsrüge – damit zumindest insofern korrespondierend - vorgetragen, in der Eigentümerversammlung sei lediglich die Verwalterbestellung erfolgt; nicht einmal die Eckdaten des Vertrages hätten vorgelegen.

Selbst wenn man dieses übereinstimmende Vorbringen der Beteiligten gänzlich unberücksichtigt lassen wollte, ergäbe eine objektive Beschlussauslegung nichts anderes. Das maßgebliche Protokoll der Eigentümerversammlung vom 01.10.2002 oder sonstige berücksichtigungsfähige Gesichtspunkte ergeben keinen Hinweis darauf, dass im Zeitpunkt der Verwalterbestellung bzw. der Bevollmächtigung des Verwaltungsbeirats oder zuvor die hier verfahrensgegenständlichen Vertragskonditionen bereits erörtert worden waren. Zu Recht hat das Landgericht an seiner Auslegung bereits selber Zweifel aus der Überlegung heraus angemeldet, dass es erst etliche Monate später zur Unterzeichnung eines Verwaltervertrages kam. Aus der bloßen Beschlussformulierung, dass der Verwaltungsbeirat ermächtigt werde, den Verwaltervertrag mit der Antragsgegnerin „zu unterzeichnen“, kann noch nicht geschlossen werden, dass bereits ein diesbezüglicher „Vertragsentwurf“ vorlag, um dies zur Grundlage der Auslegung der Wortwahl „unterzeichnen“ durch die Gemeinschaft zu machen. Auch dass entsprechende Gesichtspunkte einer Haftungsbeschränkung in der Eigentümerversammlung konkret erörtert worden wären, lässt sich dem Protokoll entgegen den Ausführungen des Landgerichts nicht entnehmen. Vielmehr kann entsprechend dem dargelegten übereinstimmenden Vorbringen der Beteiligten dem Protokoll über die Bestellung der Antragsgegnerin hinaus lediglich eine dieser vorangegangene „kontroverse Diskussion“

entnommen werden. Zwar mag für die Frage der Auswahlentscheidung zwischen mehreren Bewerbern im Rahmen der Bestellung im Einzelfall auch eine evt. Haftungsbeschränkung eine Rolle spielen; zwingend oder gar wahrscheinlich ist jedoch eine derart in die Einzelheiten eines späteren Vertragsverhältnisses gehende Erörterung im Rahmen der Bestellung einer Verwaltung nicht. Ob der bezeichnete Eigentümerbeschluss bei der vorliegenden Sachlage dahingehend auszulegen wäre, dass - entgegen seinem Wortlaut - doch eine Ermächtigung des Verwaltungsbeirats geschaffen werden sollte, den Vertrag auszuhandeln bzw. abzuschließen, oder ob - angesichts fehlender weiterer Anhaltspunkte im Protokoll - eine Ermächtigung zur Unterzeichnung eines Vertrages mit gesetzlichem Inhalt oder aber erst nach weiterer Entscheidungsfindung/Beschlussfassung über die Einzelheiten durch die Gemeinschaft selber geschaffen werden sollte, kann derzeit dahinstehen. In allen diesen Fällen würde die Vollmacht des Verwaltungsbeirats die Vereinbarung einer Haftungsklausel, wie sie der Vertrag vorliegend enthält, nicht umfassen. So bedarf es nämlich zur Verabredung von Haftungsbeschränkungen einer ausdrücklichen Ermächtigung im bevollmächtigen Beschluss, da ein entsprechender Vertrag über die gesetzliche Regelung in § 280 BGB bzw. § 823 BGB hinausgeht (vgl. OLG Hamm NZM 2001, 49; vgl. auch BayObLG ZMR 2003, 282; Riecke/Abramenko, a.a.O., § 26 WEG Rz. 40; Nidenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 8. Aufl., § 26 Rz. 45; Gottschalg, a.a.O., Rz. 312). Davon kann vorliegend nicht ausgegangen werden. Liegt aber eine diesbezügliche Ermächtigung/ Bevollmächtigung nicht vor, so ist der Verwaltervertrag - mangels Genehmigung - mindestens insoweit unwirksam (Nidenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 8. Aufl., § 26 Rz. 38; vgl. auch OLG Hamm NZM 2001, 49). Auf das Vorbringen der Antragsteller zum Erkenntnishorizont der Antragsgegnerin bei Abschluss des Vertrages im Mai/Juni 2003, das das Landgericht auf Seite 16 des angefochtenen Beschlusses unter (b) als abwegig bezeichnet hat, käme es dann nicht an.

Selbst wenn man insoweit anderer Auffassung wäre, ergäbe sich auf der Grundlage bislang getroffener Feststellungen noch nichts anderes. Grundsätzlich können zwar die Parteien eines Verwaltervertrages vom Gesetz abweichende Regelungen vereinbaren. Vom Verwalter vorformulierte Verträge müssen sich jedoch an der Inhaltskontrolle nach den §§ 305 ff messen lassen (BayObLG WuM 1991, 312; OLG Düsseldorf NZM 2006, 936; OLG München, Beschluss vom 20.03.2008, 34 Wx 46/07, zitiert nach juris; Nidenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 8. Aufl., § 26 Rz. 49; Röhl/Sauren, a.a.O., Rz. 515 ff; Gottschalg, a.a.O., Rz. 318; Jennißen, Der WEGVerwalter, Rz. 110; Boeckh, a.a.O., Teil 2 § 5 Rz. 12; Riecke/Abramenko, a.a.O., § 26 WEG Rz. 47 m. w. N.). Die

diesbezüglich vom Landgericht auf Seite 15 des angefochtenen Beschlusses vorgenommene Darstellung zur Darlegungs- und Beweislast, wonach grundsätzlich derjenige, der sich auf den Schutz der §§ 305 ff BGB beruft, beweisen muss, dass die zum Vertragsinhalt gemachten Klauseln Allgemeine Geschäftsbedingungen im Sinne von § 305 Abs. 1 BGB sind, ist zwar im Grundsatz zutreffend. Allerdings ist dies nach ständiger Rechtsprechung prima facie anzunehmen, wenn ein gedruckter oder sonst vervielfältigter Text des anderen Teils verwandt worden ist (vgl. die Nachweise bei Palandt/Heinrichs, a.a.O., § 305 Rz. 24). Dann muss der Textersteller den AGB-Charakter substantziell bestreiten bzw. ein Aushandeln von Klauseln im Einzelfall dartun und ggf. beweisen. Vorliegend ist der Verwaltervertrag bereits nach seinem äußeren Erscheinungsbild nach für eine Mehrzahl von Fällen vorformuliert worden (vgl. dazu auch BayObLG WuM 1991, 312; OLG Düsseldorf NZM 2006, 936; OLG München, Beschluss vom 20.03.2008, 34 Wx 46/07, zitiert nach juris; Röhl/Sauren, a.a.O., Rz. 513); dies wird etwa auch bestätigt durch seine recht umfängliche Übereinstimmung bzw. Ähnlichkeit mit dem Vertrag vom 02.01.1998 (vgl. Bl. 22 I ff). So ist denn auch das Amtsgericht ausweislich seines Hinweises vom 01.12.2005 von einem Formularvertrag ausgegangen. Nach dem in den Tatsacheninstanzen unbestrittenen Vorbringen der Antragsteller ist er von der Antragsgegnerin gestellt und von dieser standardmäßig verwandt worden, woraus sich eine – nach Sachlage auch nahe liegende - Mehrfachverwendung entnehmen ließe.

Ausgehend hiervon bestehen erhebliche Bedenken, ob § 4 des Verwaltervertrages vom 20.05./ 02.06.2003 einer Inhaltskontrolle standhalten würde. Dabei kann dahinstehen, ob – wie die weitere Beschwerde meint – dies bereits an einer angesichts der Gegebenheiten der vorliegenden Wohnungseigentumsanlage unverhältnismäßig geringen Haftungssumme scheitern würde. Es ist aber bereits zweifelhaft, ob ein Ausschluss/ Beschränkung der Haftung für sog. Kardinalpflichten des Verwalters nach den §§ 27 Abs. 1, Abs. 2 WEG – eine solche hat das Landgericht hier angenommen – überhaupt zulässig wäre, was verbreitet abgelehnt wird (Gottschalg, a.a.O., Rz. 323; ders. DWE 2003, 41; Furmans NZM 2004, 201 unter III. 2.; Staudinger/Bub, a.a.O., § 26 WEG Rz. 347; Jennißen, a.a.O., § 26 Rz. 79; ders., Der WEG-Verwalter, Rz. 110; Riecke/Abramenko, a.a.O., § 26 WEG Rz. 51; Niefenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 8. Aufl., § 26 Rz. 56). Bedenklich erscheint die zum Teil von der gesetzlichen Regelung abweichende Verjährungsbestimmung; eine solche kann – soweit darin eine Abkürzung der gesetzlichen Verjährungsfristen liegt - im Grundsatz ebenfalls eine unzulässige Haftungsbegrenzung darstellen (vgl. OLG Düsseldorf NZM 2006, 936). Aus

Rechtsgründen gleichfalls bedenklich erscheinen die - hier allerdings nicht einschlägigen – Bestimmungen zu Haftungsbeschränkung bei Personenschäden (vgl. § 309 Nr. 7a BGB); letztere Regelungen sind insbesondere vor dem Hintergrund der im Grundsatz einheitlich vorzunehmenden Betrachtung bzw. des ggf. vorliegenden „Summierungseffektes“ von Bedeutung (vgl. Palandt/Heinrichs, a.a.O., Vor §§ 307-308 Rz. 7, 11; vgl. dazu auch Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 8. Aufl., § 27 Rz. 97; Jennißen, a.a.O., § 26 Rz. 79, 80; ders., Der WEGVerwalter, Rz. 110; Furmans NZM 2004, 201 unter III. 2.).

Wäre jedoch davon auszugehen, dass die Haftungsbeschränkung in § 4 des Verwaltervertrages vom 20.05./ 02.06.2003 unwirksam ist, auf die das Landgericht entscheidend abgestellt hat, wäre die Frage eines Mitverschuldens von Bedeutung, die das Landgericht hat dahinstehen lassen. Zu dem diesbezüglich umfangreichen Vorbringen der Beteiligten fehlt es bislang an hinreichenden tatsächlichen Feststellungen, die der Senat als Rechtsbeschwerdegericht nicht treffen kann. Auch in diesem Zusammenhang würde ggf. die Frage des (richtigen) Antragstellers eine maßgebliche Rolle spielen (vgl. Riecke/Abramenko, a.a.O., § 26 WEG Rz. 52 m. w. N.; ders., ZMR 2006, 409; vgl. auch Jennißen/Heinemann, a.a.O., § 26 Rz. 173; Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 8. Aufl., § 27 Rz. 101; Staudinger/Bub, a.a.O., § 26 WEG Rz. 308).

Angesichts des Umstands, dass es sich bei der Antragsgegnerin um eine langjährig erfahrene und gewerbsmäßig tätige Verwaltung handelt und eine Pflichtverletzung im Zusammenhang mit einer grundlegenden Verwalteraufgabe in Rede steht, vermag der Senat auf Basis der bislang getroffenen Feststellungen – wie im Ergebnis auch das Landgericht – nicht davon auszugehen, dass der der Antragsgegnerin zuzuordnende Verschuldensumfang im Sinne des § 254 BGB mit Null zu bemessen wäre. Die von der Antragsgegnerin im Verfahren der weiteren Beschwerde darlegten Erwägungen vermögen ihre diesbezüglich geäußerte Rechtsauffassung nicht zu stützen.

Da die Sachentscheidung des Landgerichts mithin insgesamt keinen Bestand haben kann und eine eigene Sachentscheidung des Senats aus den genannten Gründen nicht in Betracht kommt, ist auf die beiden Rechtsmittel die angefochtene Entscheidung aufzuheben und die Sache an das Beschwerdegericht zurückzuverweisen.

3. Bei seiner erneuten Sachentscheidung wird das Landgericht auch über die Kosten des Verfahrens der weiteren Beschwerden zu befinden haben, § 47 WEG a. F.. Den Wert des

Verfahrens der weiteren Beschwerden hat der Senat an der unbeanstandet gebliebenen Wertfestsetzung durch das Landgericht orientiert, § 48 Abs. 3 WEG a. F.

*Anmerkung:*

vgl. die Entscheidungsanmerkungen von Briesemeister in: ZWE 2008, 479-481 und Vandenhouten in: MietRB 2009, 14.