

Oberlandesgericht Frankfurt a.M.

BESCHLUSS

§ 24 Abs. 2 und 3 WEG

- 1. Jeder Wohnungseigentümer kann gemäß § 21 Abs. 4 WEG -unabhängig von dem Quorum nach § 24 Abs. 2 WEG- vom Verwalter die Aufnahme bestimmter Punkte auf die Tagesordnung einer ordentlichen Wohnungseigentümerversammlung verlangen, wenn die Behandlung dieser Punkte ordnungsgemäßer Verwaltung entspricht.**
- 2. Im Fall pflichtwidriger Weigerung des Verwalters kann der Anspruch gemäß § 43 Nr. 3 WEG gerichtlich geltend gemacht werden.**
- 3. Der Verwaltungsbeiratsvorsitzende kann in analoger Anwendung von § 24 Abs. 3 WEG die Tagesordnung dann gestalten, wenn der Verwalter sich pflichtwidrig weigert, einen Tagesordnungspunkt aufzunehmen oder das Minderheitenquorum des § 24 Abs. 2 WEG missachtet.**

OLG Frankfurt a.M., Beschluss vom 18.08.2008; Az.: 20 W 426/05

Tatbestand:

Die Beteiligten sind die Eigentümer der aus 20 Wohneinheiten bestehenden WEG.

Die weitere Beteiligte war zum einen die Bauträgerin der Liegenschaft und zum anderen gemäß Teilungserklärung seit Bildung der WEG deren Verwalterin.

Seit längerem wurden von einigen Eigentümern verschiedene Baumängel beanstandet, bezüglich derer es aber Streit mit der weiteren Beteiligten in deren Funktion als Bauträgerin gab.

Als die weitere Beteiligte in der Wohnungseigentümerversammlung vom 14.08.2000 durch Mehrheitsbeschluss als Verwalterin wiederbestellt worden war, war dies von den jetzigen Antragstellern zu 1) und 2) sowie dem damaligen, später aber aus der WEG ausgeschiedenen Eigentümer A angefochten worden mit im wesentlichen der Begründung, dass zum einen schon der Beschluss wegen der Mitabstimmung einiger mit der weiteren Beteiligten wirtschaftlich verbundener Miteigentümer formal unrichtig zustande gekommen sei, und zum anderen, dass die Wiederbestellung der weiteren Beteiligten deshalb nicht ordnungsgemäßer Verwaltung entspreche, weil diese im Zusammenhang mit der Verfolgung der Gewährleistungsrechte der Eigentümer ihre Interessen als Bauträgerin vor die von ihr als Verwalterin zu vertretenden Interessen der Eigentümer gestellt habe.

Den in diesem damaligen Verfahren gestellten Antrag der Antragsteller auf Ungültigerklärung der Wiederwahl hat das Amtsgericht Offenbach (41 II 182/00) durch Beschluss vom 22.01.2002 zurückgewiesen. Die hiergegen gerichtete sofortige Beschwerde der Antragsteller zu 1) und 2) hat das Landgericht Darmstadt (19 T 119/02) mit Beschluss vom 19.02.2003 zurückgewiesen. Über die hiergegen

von den Antragstellern zu 1) und 2) eingelegte sofortige weitere Beschwerde wurde vom OLG Frankfurt (20 W 133/03) im Laufe des nunmehr in Rede stehenden Beschwerdeverfahrens durch Beschluss vom 13.10.2004 entschieden und die sofortige weitere Beschwerde zurückgewiesen.

Ein weiteres Verfahren vor dem Amtsgericht Offenbach (41 II 178/01) wurde dann eingeleitet von den Antragstellern zu 1) und 2) bezüglich zweier Beschlussfassungen in der Wohnungseigentümersammlung vom 31.07.2001. In dieser Versammlung ging es unter anderem um das weitere Vorgehen bezüglich der Mängelbeseitigung, wobei das von den Antragstellern zu 1) und 2) und dem damaligen Miteigentümer A betriebene selbständige Beweisverfahren vor dem Landgericht Darmstadt 3 OH 26/99 diskutiert wurde, in dem der Sachverständige SV1 in seinem Gutachten vom 17.05.2000 und dem Ergänzungsgutachten vom 14.02.2001 konstruktive Mängel an den Fenstern und Türen im Bereich der Wohnungseigentumseinheiten 12, 17 und 18 - den Wohnungen der Antragsteller zu 1) und 2) und des Herrn A - mit der Gefahr der Bildung von Kondenswasser im Bereich der inneren Fensterrahmen und erforderliche Sanierungskosten von 29.195,- DM allein für diese drei Wohnungen festgestellt hat. Beschlossen worden war in dieser Wohnungseigentümersammlung vom 31.07.2001 dann unter anderem zum einen die Entlastung der Verwaltung "für all ihre Tätigkeit" und die Annahme des Angebots der weiteren Beteiligten als Bauträgerin, die vom Sachverständigen SV1 im Beweisverfahren festgestellten Mängel am Gemeinschaftseigentum durch einen Minderungsbetrag von 50.000,- DM abzugelten. Diese Beschlussfassungen wurden von den Antragstellern zu 1) und 2) angefochten und letztlich rechtskräftig in der Beschwerdeinstanz durch Beschluss des Landgerichts Darmstadt vom 21.05.2003 (19 T 287/02) für ungültig erklärt.

Außerdem hatten die Antragsteller zu 1) und 2) ein weiteres Beweisverfahren vor dem Landgericht Darmstadt (13 O 29/01) eingeleitet und in diesem zum einen erneut behauptete Mängel im Zusammenhang mit der Herstellung der Fensterbänke und daraus resultierenden Kältebrücken und zum anderen weitere Mängel zur Überprüfung gestellt. In diesem Beweisverfahren hat der beauftragte Sachverständige SV2 am 04.11.2003 ein Gutachten erstellt und in diesem das Vorhandensein verschiedener Mängel und erforderliche Sanierungskosten von ca. 126.516,-[□] dargelegt.

Mit Schreiben vom 04.11.2003 (Blatt 547 der Akte), also vor Vorliegen des Gutachtens des Sachverständigen SV2, hat der Antragsteller zu 3) in seiner Funktion als einziger Verwaltungsbeirat die weitere Beteiligte in ihrer Funktion als Verwalterin schriftlich aufgefordert, in die Tagesordnung der nächsten Wohnungseigentümersammlung noch zusätzlich die Tagesordnungspunkte "Genehmigung der Protokolle der letzten beiden Sitzungen, Stand der Gerichtsverfahren und des Beweisverfahrens, Stand der Mängelbeseitigung sowie Abwahl des Verwalters und Wahl eines neuen Verwalters" aufzunehmen.

Mit Schreiben vom 14.11.2003 (Blatt 548/549 der Akte) hat dann die weitere Beteiligte in ihrer Funktion als Verwalterin zu einer Wohnungseigentümersammlung vom 04.12.2003 eingeladen. Als Tagesordnungspunkte sind in dieser Einladung u .a. aufgeführt: " Bericht der Verwaltung", " Bericht über die derzeitigen Verfahrensstände" sowie "Abwahl des Verwalters und Wahl des neuen Verwalters" (Antrag von B") als TOP 9 der Wohnungseigentümersammlung.

Nach Erhalt dieser Einladung hat der Antragsteller zu 3) und Verwaltungsbeirat der Verwalterin mit Schreiben vom 22.11.2003 (Blatt 136 der Akte) mitgeteilt, dass er

am 21.11.2003 von dem Antragsteller zu 1) das Gutachten des Sachverständigen SV2 vom 04.11.2003 zur Kenntnis erhalten habe und er darum bitte, dass die Verwaltung dieses Gutachten in Kopie unverzüglich an alle Eigentümer übersende. Außerdem hat er die Verwalterin in diesem Schreiben erneut aufgefordert, die Tagesordnung der Wohnungseigentümerversammlung vom 04.12.2003 um den Tagesordnungspunkt

"Bericht der Verwaltung über den Stand der Mangelbeseitigung und Beschluss über Maßnahmen zur Durchsetzung der Mangelbeseitigung" und "Entlastung der Verwaltung" zu ergänzen. Mit Anschreiben vom 27.11.2003 (Blatt 135 der Akte) hat dann die weitere Beteiligte den Wohnungseigentümern eine Kopie des Gutachtens des Sachverständigen SV2 vom 04.11.2003 zur Kenntnisnahme übersandt. Weiter hat dieses Anschreiben noch folgenden Inhalt: "Vom Bauträger C wurde eine Stellungnahme angefordert. Eine Erstinformation hierzu erfolgt in der nächsten Wohnungseigentümerversammlung am 04.12.2003". Eine Ergänzung der Tagesordnung entsprechend der Forderungen des Antragstellers zu 3) enthält dieses Schreiben nicht. Daraufhin hat der Antragsteller zu 3) in seiner Funktion als Beirat mit Schreiben vom 01.12.2003 an die Wohnungseigentümer (Blatt 139 der Akte) die Tagesordnung zu den Tagesordnungspunkten "Entlastung der Verwaltung" und "Bericht der Verwaltung über den Stand der Mängelbeseitigung und Beschluss über Maßnahmen zur Durchsetzung der Mangelbeseitigung" ergänzt.

In der Wohnungseigentümerversammlung vom 04.12.2003 hat der Geschäftsführer der weiteren Beteiligten als Verwalterin unter dem Tagesordnungspunkt 2 "Bericht der Verwaltung" das Gutachten des Sachverständigen SV2 vom 04.11.2003 angesprochen und gefragt, ob eine Stellungnahme des anwesenden Handlungsbevollmächtigten der weiteren Beteiligten als Bauträgerin gewünscht werde. Auf entsprechenden Wunsch der Wohnungseigentümer hat dann der Handlungsbevollmächtigte der weiteren Beteiligten als Bauträgerin dargelegt, dass nach Auffassung der Bauträgerin das Gutachten in vielen Punkten zu beanstanden sei und daher die Ergänzung des Gutachtens beantragt werden solle. Zu TOP 9 wurde dann über den Antrag auf Abwahl der Verwaltung und Wahl eines neuen Verwalters abgestimmt und dieser Antrag mehrheitlich abgelehnt. Wegen des Inhalts des Protokolls der Wohnungseigentümerversammlung vom 04.12.2003 wird auf Bl. 140-144 d. A. Bezug genommen. Die weiteren vom Verwaltungsbeirat mit Schreiben vom 22.11.2003 auf die Tagesordnung gesetzten Anträge wurden von der Verwalterin nicht zur Abstimmung gestellt.

Mit bei Gericht am Montag, den 05.01.2004, eingegangenem Schriftsatz haben die Antragsteller das amtsgerichtliche Verfahren eingeleitet.

Gegenstand dieses Verfahrens waren die Anfechtung der Ablehnung der Abwahl der weiteren Beteiligten und die Feststellung der Abberufung, hilfsweise die Abberufung durch das Gericht. Ferner haben die Antragsteller beantragt, einen Notverwalter für die Gemeinschaft zu bestellen und diesen zur Geltendmachung von Gewährleistungsansprüchen im Namen aller Wohnungseigentümer gerichtlich und außergerichtlich zu ermächtigen.

Die Antragsteller haben weiter beantragt, durch Gerichtsbeschluss festzustellen, dass die weitere Beteiligte als Verwalterin durch die Nichtbehandlung des von dem Verwaltungsbeirat begehrten Tagesordnungspunkt "Bericht der Verwaltung über den Stand der Mangelbeseitigung und Beschluss über Maßnahme zur Durchsetzung der Mangelbeseitigung" gegen ihre Pflichten als Verwalterin verstoßen habe.

Insoweit haben sie vorgetragen, dies ergebe sich sowohl aus § 15 der Gemeinschaftsordnung als auch § 24 Abs. 3 WEG. Jedenfalls verletze ein Verwalter nach heutiger Auffassung in Literatur und Rechtsprechung seine Pflichten, wenn er den Antrag auch nur eines Wohnungseigentümers auf Aufnahme eines Tagesordnungspunktes in die Wohnungseigentümersammlung unter Hinweis auf das fehlende Quorum abweise, wenn die Forderung und Beschlussfassung über diesen Tagesordnungspunkt ordnungsgemäßer Verwaltung entspricht, also im Interesse aller Wohnungseigentümer liege. Dies sei bezüglich des Tagesordnungspunktes " Erörterung und Abstimmung über Maßnahmen zur Durchsetzung der Mangelbeseitigung " schon aufgrund des Gutachtens des Sachverständigen SV1 im Beweisverfahren 3 OH 26/99 der Fall gewesen, unabhängig davon, dass das weitere Gutachten des Sachverständigen SV2 im Beweisverfahren 13 OH 29/01 erst kurz vor der Wohnungseigentümersammlung zugegangen sei.

Die Antragsgegner, soweit sie Stellung genommen haben, und die weitere Beteiligten sind den Anträgen entgegengetreten.

Sie haben vorgetragen, dass die Ablehnung des Antrags auf Abwahl der weiteren Beteiligten als Verwalterin nicht ordnungsgemäßer Verwaltung widersprochen habe. Nahezu sämtliche von den Antragstellern dargelegten Argumente seien bereits Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens im Zusammenhang mit der Anfechtung der Wiederwahl der Verwalterin in der Wohnungseigentümersammlung vom 14.08.2000 gewesen und von den Gerichten als unbegründet erachtet worden.

Mit Beschluss vom 04.07.2004 (Bl. 377-387 d. A.) hat das Amtsgericht die Anträge der Antragsteller zurückgewiesen. Hinsichtlich des als Ziff. 5 gestellten Antrags auf Feststellung einer Pflichtverletzung der weiteren Beteiligten durch die Nichtbehandlung der von dem Verwaltungsbeirat zusätzlich aufgestellten Tagesordnungspunktes hat die Amtsrichterin ausgeführt, es sei nachvollziehbar, dass die Verwaltung in der Wohnungseigentümersammlung vom 04.12.2003 keine Beschlussfassung über Mängelbeseitigungsfragen auf die Tagesordnung gesetzt hatte und dem Antrag des Beiratsvorsitzenden auf Aufnahme des TOP 8 nicht entsprochen habe, da dies wegen des noch nicht abgeschlossenen Beweissicherungsverfahrens voreilig gewesen wäre. Die Verwalterin sei auch nicht verpflichtet gewesen, auf der Wohnungseigentümersammlung vom 04.12.2003 die von dem Beiratsvorsitzenden selbst aufgestellten Tagesordnungspunkte zu erörtern, da der Beirat zwar von der Verwalterin die Aufnahme von Tagesordnungspunkten hätte verlangen, bei einer Ablehnung die Tagesordnung nicht hätte selbst ergänzen können.

Gegen den ihrem Verfahrensbevollmächtigten am 28.07.2004 zugestellten Beschluss des Amtsgerichts haben die Antragsteller mit bei Gericht am 05.08.2004 eingegangenem Schriftsatz sofortige Beschwerde eingelegt.

Im Beschwerdeverfahren haben die Antragsteller ihren erstinstanzlichen Vortrag wiederholt.

Die Antragsteller zu 1) und 2) haben in der Beschwerdeinstanz von vornherein nur noch den Antrag auf Feststellung des pflichtwidrigen Handelns der weiteren Beteiligten (erstinstanzlicher Antrag zu 5) weiterverfolgt.

In der mündlichen Verhandlung vom 20.04.2005 haben die Antragsteller zu 3) bis 6) ihre zunächst in vollem Umfang eingelegte sofortige Beschwerde bezüglich der

erstinstanzlichen Anträge zu Ziffer 1) bis 4) zurückgenommen und ebenfalls nur noch den erstinstanzlichen Antrag zu 5) weiterverfolgt.

Das Landgericht hat mit Beschluss vom 13.07.2005 (Bl. 552- 565 d. A.) die sofortige Beschwerde der Antragsteller, soweit sie nicht zurückgenommen wurde, zurückgewiesen.

Zur Begründung hat die Kammer ausgeführt, es sei nicht festzustellen, dass die weitere Beteiligte dadurch ihre Pflicht als Verwalterin verletzt habe, dass sie den vom Verwaltungsbeirat zusätzlich geforderten Tagesordnungspunkt "Bericht der Verwaltung über den Stand der Mängelbeseitigung" nicht auf die Tagesordnung der Wohnungseigentümersammlung vom 04.12.2003 gesetzt habe.

Selbst wenn man davon ausgehe, dass ein Verwalter zur Berücksichtigung eines von dem Beirat rechtzeitig geforderten Tagesordnungspunktes verpflichtet ist, wenn die Erörterung und Abstimmung über diesen Tagesordnungspunkt ordnungsgemäßer Verwaltung entspricht, habe die weitere Beteiligte vorliegend nicht gegen diese Verpflichtung verstoßen. Die Kammer sei nicht davon überzeugt, dass die Erörterung und Beschlussfassung über Maßnahmen der Mängelbeseitigung in der Wohnungseigentümersammlung vom 04.12.2003 unter dem Gesichtspunkt ordnungsgemäßer Verwaltung zwingend erforderlich gewesen sei. Die von dem Sachverständigen SV1 festgestellten konstruktiven Mängel an den Fensterbänken der Liegenschaft und die hieraus resultierenden Folgen seien auch Gegenstand des Beweissicherungsverfahrens 13 O 29/01 gewesen. Deshalb sei es nicht zwingend erforderlich gewesen, über die Beseitigung der durch den Sachverständigen SV1 festgestellten Mängel zu entscheiden, wenn bezüglich der von dem Sachverständigen SV2 hierzu getroffenen Feststellungen von der Bauträgerin die Ergänzung des Sachverständigengutachtens beantragt werde.

Gegen den ihrem Verfahrensbevollmächtigten am 26.08.2005 zugestellten Beschluss des Landgerichts haben die Antragsteller zu 3) bis 6) mit am 09.09.2005 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz weitere Beschwerde eingelegt, mit der sie ihren im Erstbeschwerdeverfahren zuletzt noch verfahrensgegenständlichen Feststellungsantrag weiterverfolgen. Sie rügen, dass das Landgericht nicht berücksichtigt habe, dass zum Ablauf des 31.12.2003 die Verjährung von Mängelbeseitigungsansprüchen der Wohnungseigentümer gedroht habe, da die nur von einzelnen Wohnungseigentümern betriebenen Beweissicherungsverfahren nicht den Eintritt hätten verhindern können. Außerdem habe die Bauträgerin mit Schreiben vom 17.11.2004 den Verzicht auf die Verjährungseinrede abgelehnt, ebenso die Aufstellung eines Sanierungsplans für unverzügliche Nachbesserungen vor Abschluss des Beweisverfahrens 13 OH 29/01. Schließlich verweisen die Antragsteller darauf, dass die Geschäftsführer der weiteren Beteiligten als Miteigentümer bzw. GbR zahlreiche Wohnungen selbst erworben hätten, die sich, soweit dies von außen geprüft werden könne, durchgängig in ordentlichem Zustand befänden, während über die von der C als Bauträger errichteten Wohnungen wegen gravierender Mängel ständig in der Presse berichtet werde. Angesichts des durch die Sachverständigen bereits festgestellten Aufwandes zur Mängelbeseitigung und der von dem Beiratsvorsitzenden schon einen Monat vor der Wohnungseigentümersammlung geforderten Behandlung der Maßnahmen zur Durchsetzung der Gewährleistungsansprüche sei die Begründung der weiteren Beteiligten, dass das Begehren auf Ergänzung der Tagesordnung zu knapp vor der Versammlung erfolgt sei, als Schutzbehauptung zu werten. Schließlich habe die Kammer nicht geprüft, ob allein schon auf Grund einer Interessenkollision eine Verletzung der Verpflichtung zur ordnungsgemäßen Verwaltung vorliege, indem der Punkt "Mängelbeseitigung" nicht auf die Tagesordnung genommen und in der

Versammlung selbst übergangen worden sei.

Schließlich verweisen die Antragsteller darauf, dass in der ersten nach dem Wechsel in der Verwaltung durchgeführten Wohnungseigentümerversammlung vom 12.07.2006 zu TOP 2 die Ermächtigung der Verwaltung zur Geltendmachung von Gewährleistungsansprüchen bezüglich der mangelhaften Fensterbänke gemäß den Gutachten SV1 und SV2 gegenüber der Bauträgerin beschlossen wurde (Bl. 715 d. A.), nachdem zuvor ein beauftragter Rechtsanwalt darüber informierte, dass gemäß der BGH-Rechtsprechung von einem Ablauf der Gewährleistungsfrist nicht vor dem 31.07.2006 auszugehen sei und die Erfolgsaussichten eines etwaigen Prozesses mit 70% bis 80 % zu bewerten seien. Eine derartige Beschlussfassung habe die weitere Beteiligung während ihrer Amtszeit durch ihr mit den Grundsätzen einer ordnungsgemäßen Verwaltung nicht in Einklang zu bringendes Vorgehen in der Wohnungseigentümerversammlung vom 04.12.2003 zu verhindern versucht.

Die Antragsgegner zu 1) und 4) sind der weiteren Beschwerde entgegengetreten und haben die angefochtene Entscheidung verteidigt.

Gründe:

Die sofortige weitere Beschwerde der Antragsteller ist gemäß § 45 Abs. 1 WEG a. F. statthaft und auch ansonsten zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt worden. Die Beschwerde hat jedoch in der Sache keinen Erfolg, denn der angefochtene Beschluss beruht nicht auf einer Verletzung des Rechts, §§ 43 Abs. 1 WEG a. F., 27 Abs. 1 Satz 1 FGG, 546 ZPO. Nur insoweit hat eine Überprüfung durch das Rechtsbeschwerdegericht zu erfolgen.

Nach neuerer Auffassung, die auch vom Senat vertreten wird, kann jeder Wohnungseigentümer gemäß § 21 Abs. 4 WEG -unabhängig von dem Quorum nach § 24 Abs. 2 WEG- vom Verwalter die Aufnahme bestimmter Punkte auf die Tagesordnung einer ordentlichen Wohnungseigentümerversammlung verlangen, wenn die Behandlung dieser Punkte ordnungsgemäßer Verwaltung entspricht. Im Fall pflichtwidriger Weigerung des Verwalters kann der Anspruch gemäß § 43 Nr. 3 WEG gerichtlich geltend gemacht werden (Senat, Beschl. v. 01.09.2003 -20 W 103/01- ZMR 2004, 288; SaarlOLG ZMR 2004, 533; Bärmann/Pick/Merle: WEG, 9. Aufl., § 23, Rdnr 86; Palandt/Bassenge: WEG, 67. Aufl., § 24, Rdnr.7; Staudinger/Bub: WEG, Stand Juli 2005, § 21, Rdnr. 109; Rieke/Schmid: Fachanwaltskommentar Wohnungseigentumsrecht, 2. Aufl., 2008, § 24, Rdnr. 36; Röhl/Sauren: Handbuch für Wohnungseigentümer und Verwalter, 9. Aufl., 2008, Rdnr. 306). Der Verwaltungsbeiratsvorsitzende kann in analoger Anwendung von § 24 Abs. 3 WEG die Tagesordnung dann gestalten, wenn der Verwalter sich pflichtwidrig weigert, einen Tagesordnungspunkt aufzunehmen oder das Minderheitenquorum des § 24 Abs. 2 WEG missachtet (Oberlandesgericht Düsseldorf NJW-RR 1986, 96; Drasdo: Die Eigentümerversammlung nach WEG, 3.Aufl., 2005, Rdnr. 184).

Die Weigerung des Verwalters, die formellen Voraussetzungen für die Abstimmung zu einem geforderten Tagesordnungspunkt zu schaffen, ist pflichtwidrig, wenn für dessen Behandlung sachliche Gründe sprechen (Senat, aaO., Rieke/Schmid, aaO. Rdnr. 37). Da der Anspruch des Wohnungseigentümers auf Aufnahme von Tagesordnungspunkten aus dem Anspruch auf ordnungsgemäße Verwaltung entsprechend § 21 Abs. 4 WEG hergeleitet ist, müssen auch die Grundsätze ordnungsgemäßer Verwaltung die Behandlung des streitgegenständlichen

Tagesordnungspunktes erfordern. Ohne Rechtsfehler ist das Landgericht zu dem Ergebnis gelangt, dass die Erörterung und Beschlussfassung über Maßnahmen der Mängelbeseitigung in der Wohnungseigentümerversammlung vom 04.12.2003 unter dem Gesichtspunkt ordnungsgemäßer Verwaltung nicht zwingend erforderlich war. Die dagegen mit der weiteren Beschwerde erhobenen Beanstandungen führen nicht zum Erfolg.

Wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat, betraf das in dem selbständigen Beweisverfahren 3 OH 26/99 -Landgericht Darmstadt- eingeholte Gutachten des Sachverständigen SV1 konstruktive Mängel an den Fensterbänken der Wohnung der Antragsteller zu 1) und 2) und des früheren Miteigentümers A, und die daraus resultierenden Folgen waren -neben weiteren Mängel der Dämmung im Fensterbereich - auch Gegenstand des in dem Beweisverfahren 13 OH 29/01 - Landgericht Darmstadt- durch den Sachverständigen SV2 am 04.11.2003 erstatteten Gutachtens. Dass dieses letztere Beweissicherungsverfahren im Zeitpunkt der Wohnungseigentümerversammlung vom 04.12.2003 noch nicht abgeschlossen war, ergab sich aus der Ankündigung der Bauträgerin in dieser Versammlung unter TOP 2, eine ergänzende Stellungnahme des Sachverständigen SV2 zu beantragen. Der Senat teilt die Auffassung des Landgerichts, dass es bei dieser Sachlage eine ordnungsgemäße Verwaltung nicht erforderte, die isolierte Verfolgung von Gewährleistungsansprüchen allein wegen der durch den Sachverständigen SV1 festgestellten Mängel zu erörtern und zu beschließen. Mit den die weitere Beteiligte nach der Erstellung dieses Gutachtens im Mai 2000 treffenden Pflichten hat sich der Senat bereits in seinem Beschluss vom 13.10.2004 in dem Verfahren 20 W 133/03 auseinandergesetzt und dazu ausgeführt:

"... Außerdem war in der Wohnungseigentümerversammlung vom 29.05.2000 bereits das Ergebnis des Sachverständigengutachtens SV1 vom Mai 2000 vorgestellt worden (Bl. 4 des Protokolls vom 29.05.2000, Bl. 132,133 d. A.). Die Antragsteller können sich deshalb nicht auf einen Verstoß der weiteren Beteiligten gegen ihre Informationspflichten berufen, da sie selbst als Antragsteller des von ihnen eingeleiteten Beweissicherungsverfahrens umfassend informiert waren und diese Informationen auf zwei Wohnungseigentümerversammlungen auch an die Gemeinschaft weitergegeben haben.

Die Antragsteller sehen einen Verstoß gegen die Hinweis- und Organisationspflichten darin, dass die weitere Beteiligte nach übereinstimmendem Vortrag weder die Bestellung eines Abnahmegutachters durch die Wohnungseigentümerversammlung, noch die Einleitung eines gerichtlichen Beweissicherungsverfahrens zur Abstimmung gestellt hat. Der Notwendigkeit der Bestellung eines Abnahmegutachters waren sich die Wohnungseigentümer aber ohne entsprechenden Hinweis der weiteren Beteiligten bewusst, denn diese Beauftragung war bereits TOP V der Versammlung vom 29.05.2000 (Bl. 5 des Protokolls vom 29.05.2000, Bl. 133 d. A.), wurde aber auf die Versammlung vom 20.06.2000 vertagt, aber auch dort nicht beschlossen. Sowohl die Beauftragung des Abnahmegutachters als auch die "Klage auf Mängelbeseitigung" standen auf der Tagesordnung der durch den Antragsteller zu 1) als Vorsitzenden des Verwaltungsbeirats am 13.07.2000 gemäß § 24 Abs. 3 WEG einberufenen Wohnungseigentümerversammlung vom 14.08.2000 (Bl. 135, 136 d. A.). Somit hätte eine entsprechende Beschlussfassung am 14.08.2000 erfolgen können unabhängig von den Hinweisen der weiteren Beteiligten, wenn sie denn dem Willen der Mehrheit der Wohnungseigentümer entsprochen hätte. Diese verfolgte aber das Konzept der außergerichtlichen Einigung, wie sowohl aus der Übereinkunft über die Einholung eines Anerkenntnisses der C als auch der Zahlung eines Minderungsbetrages in der Versammlung vom 31.07.2000 ersichtlich ist. Wie das

Landgericht bereits zutreffend ausgeführt hat, stand den Wohnungseigentümern insoweit ein Ermessensspielraum zu, da nicht festgestellt werden kann, dass die Einleitung eines gerichtlichen Beweissicherungsverfahrens die einzige ordnungsgemäßer Verwaltung entsprechende Alternative gewesen wäre. Immerhin entstehen erhebliche Kosten für die Gemeinschaft und das prozessuale Risiko trägt die Gemeinschaft auch dann, wenn der Schwerpunkt der Mängel das Sondereigentum betrifft. Auf Grund dieses Ermessensspielraums war die weitere Beteiligte nicht verpflichtet, auf eine Beschlussfassung zur gerichtlichen Beweissicherung hinzuwirken. Dazu ist es nicht gekommen, weil die Mehrheit sie nicht wollte, und nicht, weil die weitere Beteiligte keine entsprechende Beschlussfassung zur Abstimmung gestellt hat."

Über den Stand des zweiten Beweissicherungsverfahrens hat die weitere Beteiligte durch die Übersendung des Sachverständigengutachtens SV2 in Kopie informiert sowie im Rahmen des Berichts der Verwaltung unter TOP 2 der Wohnungseigentümerversammlung vom 04.12.2003, indem dem Vertreter der Bauträgerin Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben wurde. Daraus war ersichtlich, dass mit der Erstattung des Gutachtens SV2 in den von den Antragstellern zu 1) und 2) betriebenen Beweisverfahren noch keine abschließende Feststellung der Mängel erreicht war. Somit war auch im Zeitpunkt der Wohnungseigentümerversammlung vom 04.12.2003 keine abschließende Tatsachengrundlage für eine Beschlussfassung über Maßnahmen zur Durchsetzung der Mängelbeseitigung gegeben, wie sie die Antragsteller verlangen. Aus diesem Grund hat das Amtsgericht bereits zutreffend darauf verwiesen, dass sich die weitere Beteiligte im Fall der Beschlussfassung hätte dem Vorwurf der Voreiligkeit aussetzen und damit Anfechtungsgründe hätte begründen können.

In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, dass jeder einzelne Wohnungseigentümer grundsätzlich berechtigt ist, die auf ordnungsgemäße Erfüllung gerichteten Ansprüche gegen den Bauträger auch bezüglich des gemeinschaftlichen Eigentums in vollem Umfang allein, ohne vorherigen Mehrheitsbeschluss der übrigen Wohnungseigentümer und in eigenem Namen geltend zu machen. Soweit der einzelne Wohnungseigentümer befugt ist, Rechte selbständig geltend zu machen, hat er keinen Anspruch gegen die übrigen Wohnungseigentümer auf ein gemeinschaftliches Tätigwerden. Allerdings endet die Einzelprozessführungsbefugnis, sobald die Gemeinschaft bestandskräftig beschließt, gemeinschaftlich gegen den Bauträger vorzugehen (Niederführ/Kümmel/Vandenhouten: WEG, 8. Aufl., Anhang zu § 21, Rdnr. 35-37, 42). Die Formulierung " Beschluss über Maßnahmen zur Durchsetzung der Mangelbeseitigung" als Tagesordnungspunkt lässt offen, welche Maßnahmen konkret damit gemeint sind. Ohne eindeutige Differenzierung, über welche Maßnahmen der Mangelbeseitigung beschlossen werden sollte, lässt sich aber nicht feststellen, ob überhaupt eine Beschlusskompetenz der Wohnungseigentümerversammlung gegeben gewesen wäre und eine Beschlussfassung ordnungsgemäßer Verwaltung entsprochen hätte.

Auch soweit die Antragsteller beanstanden haben, das Landgericht habe die zum 31.12.2003 drohende Verjährung nicht berücksichtigt, kann dies zu keinem anderen Ergebnis führen.

Die Antragsteller haben die für die Beurteilung des Laufes der Verjährungsfrist im Einzelnen erforderlichen Tatsachen nicht vorgetragen und ohne entsprechende Anknüpfungstatsachen war das Landgericht in einem echten Streitverfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit nicht zu einer Amtsermittlung verpflichtet. Da die Antragsteller selbst vorgetragen haben, die von dem Sachverständigen SV1

festgestellten Mängel seien von der Bauträgerin in der Wohnungseigentümerversammlung vom 31.07.2001 anerkannt worden, könnte die regelmäßig fünfjährige Verjährungsfrist mit diesem Anerkenntnis neu begonnen haben. Darauf deutet die in der Anmerkung zu TOP 2 der Wohnungseigentümerversammlung vom 12.07.2006 enthaltene Erläuterung des Rechtsanwalts RA1 (Bl. 715 d. A.) hin, dass gemäß BGH-Rechtsprechung nicht von einem Ablauf der Gewährleistungsfrist vor dem 31.07.2006 auszugehen sei. Als von den Antragsgegnern unwidersprochen gebliebener Sachvortrag kann diese Tatsache auch im Rechtsbeschwerdeverfahren berücksichtigt werden. Die Antragsteller sind dieser Bewertung der Verjährungsproblematik nicht entgegengetreten und haben insbesondere keinen Sachvortrag dazu gehalten, aus welchen Gründen dieser Einschätzung nicht gefolgt werden könnte. Es kann deshalb nicht davon ausgegangen werden, dass tatsächlich wegen drohender Verjährung die Geltendmachung der Gewährleistungsansprüche zwingend in der Wohnungseigentümerversammlung vom 04.12.2003 hätte auf die Tagesordnung gesetzt werden müssen und nicht das Ergebnis des Beweisverfahrens hätte abgewartet werden können. Deshalb ist die Sachlage hier auch nicht zu vergleichen mit derjenigen, wie sie der Entscheidung des BayObLG vom 18.09.2002 -2 ZBR 62/02- zu Grunde lag, auf die sich die Antragsteller in der weiteren Beschwerde berufen haben. Entsprechendes gilt auch für die von den Antragstellern angeführte Entscheidung des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 29.09.2006 -3 Wx 281/05-, die Schadensersatzansprüche gegen den Bauträger-Verwalter zum Gegenstand hat und in der das Gericht u. a. ausführt, es könnten auch Schadensersatzansprüche wegen schuldhafter Verletzung der Pflichten aus dem Bauträgerevertrag in Betracht kommen. Im vorliegenden Fall geht es aber nicht um Schadensersatzansprüche, die bei einem Verwalter, der auch der Bauträger war, sowohl auf Verletzung des Verwaltervertrags als auch des Bauträgerevertrags gestützt werden könnten. Vielmehr sind vorliegend lediglich die Pflichten der weiteren Beteiligten aus dem Verwaltervertrag maßgeblich, da sich aus dem Bauträgerevertrag nur die Mängelgewährleistung, aber keine Verpflichtung zur Aufnahme bestimmter Tagesordnungspunkte in der Wohnungseigentümerversammlung ergeben kann.

Die Entscheidung über die Gerichtskosten beruht auf § 47 Satz 1 WEG a. F. i.V. m. § 97 Abs. 1 ZPO (analog).

Der Senat hat keine Veranlassung gesehen, eine Erstattung außergerichtlicher Kosten anzuordnen (§ 47 Satz 2 WEG a. F.).

Die Festsetzung des Geschäftswertes der weiteren Beschwerde ist nach § 48 WEG a. F. in Anlehnung an die unbeanstandet gebliebene Festsetzung des Landgerichts erfolgt.