

Amtsgericht Hamburg-Barmbek

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§§ 21, 27 WEG, 280 BGB

- 1. Der Verwalter ist in aller Regel kein Bauleiter, so dass die bauleitende Überwachung regelmäßig nicht zu seinen Pflichten gehört. Er steht aber grundsätzlich anstelle der Wohnungseigentümer und nimmt deren Interesse gegenüber den ausführenden Firmen gleichsam wie ein Bauherr wahr. Deshalb hat sich der Verwalter so zu verhalten, wie sich ein Eigentümer ohne Verschulden gegen sich selbst zu verhalten hätte, wenn er selbst den Auftrag für solche Sanierungsarbeiten erteilt hätte und die "Bauherrenüberwachung" selbst vornehmen würde.**
- 2. Wenn die Wohnungseigentümer und der Verwalter in Bezug auf Baumängel und deren Ursachen denselben Kenntnisstand haben, ist es Sache der Wohnungseigentümer, rechtzeitig entsprechende Beschlüsse herbeizuführen (LG Hamburg Urteil vom 09. April 2014 - 318 S 70/13).**
- 3. Es ist grundsätzlich erforderlich, den Umfang und die konkrete Art und Weise der Sanierung zu erarbeiten bzw. erarbeiten zu lassen, um dann nach weiteren Schritten und Ausschreibung der erforderlichen Sanierungsarbeiten schließlich ein bestimmtes Unternehmen mit der Ausführung der Sanierungsmaßnahme zu beauftragen.**
- 4. Wird die Entscheidung über die Auswahl und auch die Auftragsvergabe auf die Verwaltung und den Beirat delegiert, entspricht dies zwar nicht ordnungsgemäßer Verwaltung, führt aber nicht zu einer Schadensersatzpflicht des WEG-Verwalters.**
- 5. Für eine etwaige Kenntnis und ein etwaiges Kennen müssen von Vorgängen kommt es normalerweise auf den Kenntnisstand aller Wohnungseigentümer an (BayObLG ZMR 2001, 558). Dies kann allerdings dann nicht gelten, wenn ein Verwaltungsbeirat besteht und auf ihn die Kontrolle des Verwaltungshandelns delegiert ist. In diesem Fall kommt es nur auf den Kenntnisstand der für die Wohnungseigentümergeinschaft Handelnden, also der einzelnen Mitglieder des Verwaltungsbeirats an.**

AG Hamburg-Barmbek, Urteil vom 27.05.2016; Az.: 883 C 11/14

Das Amtsgericht Hamburg-Barmbek - Abteilung 883 – erkennt durch den Direktor des Amtsgerichts Dubbel-Kristen auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 14.10.2015 für Recht:

Tenor:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits und der Nebenintervenientin zu 1.) zu tragen.
3. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt von der Beklagten Kostenvorschuss bzw. Schadensersatz wegen mangelhafter Bauüberwachung und Bauaufsicht, sowie Schadensersatz wegen Verletzung von Verwalterpflichten.

Die Beklagte war vom 01.02.1998 bis 2015 Verwalterin der Klägerin; dem Vertragsverhältnis zwischen den Parteien ab dem 01.02.1998 lag der Verwaltungsvertrag vom 11.02.1998 (Anlage K 1; Bl. 21-24 d. A.) zugrunde.

Nach § 4 Ziff. 11 des Verwaltungsvertrages wurden die mit Schreiben vom 23.01.1998 (Anl. K 4, 27-28) und 14.1.1998 der (Anl. K 2; Bl. 25), der "Muttergesellschaft" der Beklagten, formulierten Zusagen Vertragsbestandteil.

In ihrem (Bewerbungs-)Schreiben vom 23.01.1998 für die (außerordentliche) Eigentümerversammlung am 27.01.1998, in der die Neuwahl einer Verwaltung anstand, kündigte die Beklagte u. A. ihre Bereitschaft an, zeitnah eine Gesamtbegehung des Objektes durchzuführen ("unter Anwesenheit eines unserer Dipl.-Ing."). Grund dieser Ankündigung war, dass sich schon seit einiger Zeit Mängel an den Dächern der Wohnanlage der Gemeinschaft gezeigt hatten.

In der (außerordentlichen) Eigentümerversammlung am 27.01.1998 wurde die Beklagte als Verwalter bestellt (Anl. K 25, Bl. 440-444).

Am 25.02.1998 fand eine Gesamt-Begehung des Objekts durch die Beklagte bzw. deren Mitarbeiter P statt; über die Begehung erstellte die Beklagte ein Protokoll, auf dessen Inhalt Bezug genommen wird (Protokoll v. 26.02.1998 = Anl. K 15, Bl. 256-258 d.A.). Bei der Besichtigung von ausgewählten Treppenhaustürmen und verschiedenen Dachflächen nahm auch die von der Beklagten herangezogene Dachdeckerfirma G + D (Hr. B) teil dabei stimmte Herr P von der Beklagten der Einschätzung der Dachdeckerfirma zu, dass "jede Mark, die noch in die Dachfläche gesteckt wird, herausgeschmissenes Geld" sei. Außerdem wurden Herrn R noch Angebote für eine Überarbeitung bzw. Sanierung der Dachflächen durch den Mitarbeiter des Dachdeckerunternehmens überreicht.

Am 26.02.1998 fand eine Verwaltungsbeiratssitzung statt, anwesend waren von der Beklagten u. A. Herr P sowie mehrere Beiratsmitglieder; auf den Inhalt des von der Beklagten erstellten Protokolls vom 02.03.1998 (Anl. K 5; Bl. 29-34 d. A.) wird Bezug genommen. In der Sitzung wurde auch "Punkt für Punkt" auf das Protokoll der Begehung vom 25.02.1998 eingegangen. U. a. heißt es im Protokoll über die

Verwaltungsbeiratssitzung zu Ziff. 2 f): "Auf die erfolgte Inaugenscheinnahme der Dachflächen wird eingegangen. Die Anwesenden sind sich darüber einig, dass ein Leistungsverzeichnis auszuarbeiten ist, welches als Grundlage für die Angebotsabgaben der verschiedenen Dachdeckerfirmen genutzt werden soll. Sinnvoll kann es nur sein, gleiche Leistungen und Arbeiten miteinander zu vergleichen. Auch ein hinsichtlich der Qualität gleichwertiges Material muss für die Arbeiten bzw. Dachfläche zugrunde gelegt werden. Seitens der Verwaltung wird hier Vorarbeit geleistet, um zur Versammlung weitgehende Informationen zur Verfügung zu stellen".

Am 12.03.1998 fand - erneut - eine Begehung der zu sanierenden Dächer statt, anwesend waren mehrere Beiräte, Herr P von der Beklagten, ein Mitarbeiter (Herr B) der Dachdeckerei J und Vertreter der Firma auf den Inhalt des von Herrn P von der Beklagten erstellten "Begehungs- und Besprechungs-Protokolls" wird Bezug genommen (Anl. B 3, Bl. 158 d. A.). U. a. heißt es dort: "Im weiteren Verlauf des Termins wird die Dachfläche E 110 in Augenschein genommen. Die Anwesenden erörtern eine zweckdienliche Vorgehensweise hinsichtlich der angedachten Sanierung dieses Bereichs. Es wird dahingehend verblieben, dass durch die Firma P ein fachgerechtes Leistungsverzeichnis zur Sanierung eines Treppenhausturmes als auch der Dachfläche E 110 erstellt wird. Darüber hinaus ist es angedacht, mittelfristig die gesamte Dachfläche der Gemeinschaft E 102 bis 120 zu sanieren...Die Erstellung des Leistungsverzeichnisses erfolgt unentgeltlich...Verschiedene Firmen sind hinsichtlich einer Angebotsabgabe aufzufordern ...".

In einem späteren Bericht der Beklagten über die vorangegangene Sanierungsmaßnahme heißt es im Protokoll (vom 24.07.2009) über die Eigentümerversammlung vom 13.07.2009 u.a wie folgt (Anl. K 23, Bl. 432-434 d.A.):

"Im Nachgang zum Ortstermin (vom 12.03.1998) hat die Firma P ein Leistungsverzeichnis erstellt... Die dem Leistungsverzeichnis der Firma P zugrunde gelegten Massen wurden dem Angebot der Firma G & D entnommen. Dieses Angebot der Firma G & D wurde seinerzeit noch kurz vor Beendigung der Verwaltungstätigkeit von der Firma P bestellt und vorgelegt. Es stellte sich dann heraus, dass die dort angemessenen Massen mit einer Fläche von 155 qm nur den direkt betroffenen Bereich oberhalb der stark beschädigten Wohnung J betraf, nicht jedoch die gesamte Dachfläche des Hauses 110, so dass die im Vorwege zur Angebotsabgabe heran gezogene Firma A ein komplett neues Aufmaß erstellt hatte. Die Firma A war bereits im Vorwege zu Auftragsverhandlungen hinzugezogen worden, da sie bei 10-jähriger Gewährleistung das günstigste Angebot bei der vorherigen Ausschreibung über 155 qm erstellt hatte"...

Ergänzend wird auf das erwähnte Angebot der Fa. G & D vom 25.11.1997 (Anl. K 22, Bl. 429-431 d. A.) Bezug genommen.

In der Eigentümerversammlung (ETV) am 22.06.1998 wurde zu TOP 5 die - sukzessive - Sanierung der diversen Flachdächer nach Dringlichkeit mehrheitlich beschlossen, beginnend mit Dach E Nr. 110. Zu TOP 5 heißt es im "Beschlussprotokoll" (Anl. B 4, Bl. 160 f. d. A.):

"Zu Top 5: Sanierung der Flachdächer

Seitens der Verwaltung wird Stellung bezogen und auf die Entwicklung seit dem 01.02.1998 eingegangen. Bei der Begehung der Dächer wurde festgestellt, dass diese in fast allen Bereichen Leckagen aufweisen. Eine Dachgeschosswohnung gleicht einer Tropfsteinhöhle. Insbesondere im Randbereich sind umfangreiche Schäden und Mängel festgestellt worden. Eine partielle oder punktuelle Reparatur ist aus wirtschaftlichen Gründen nicht empfehlenswert.

Auch um Regressansprüchen betroffener Wohnungseigentümer gegenüber der Gemeinschaft vorzubeugen, empfehlen Verwaltung und Verwaltungsbeirat eine fachgerechte Sanierung der einzelnen Gebäudeteildächer.

Die Verwaltung hatte vorgearbeitet und bereits mehrere Vergleichsangebote bei gleichem Leistungsumfang eingeholt. Die Kosten belaufen sich auf ca. 50.000,00 DM bis 60.000,00 DM.

Nach weiterer Diskussion der Anwesenden kommt es zu folgender Antragstellung:

Es wird der Antrag gestellt, der Verwaltung und dem Verwaltungsbeirat Auftrag und Vollmacht zu erteilen, die Flachdächer der Häuser E 102-120 je nach Dringlichkeit fachgerecht nach Einholung von mindestens 4 Vergleichsangeboten sanieren zu lassen. Die Kosten belaufen sich pro Dach auf etwa 50.000,00 DM bis 60.000,00 DM (10 Dächer sind vorhanden). Die Maßnahme der Sanierung soll durch unverzügliche Beauftragung schnellstmöglich mit dem Gebäude E 110 begonnen werden und wird durch eine Sonderumlage finanziert. Im Zweifelsfall wird die Reihenfolge der Sanierung durch einen Sachverständigen festgelegt."

Ob bzw. welche Unternehmen anschließend zur Abgabe eines Angebots aufgefordert wurden, ist zwischen den Parteien streitig. Das Auftragsschreiben der Beklagten vom 26.06.1998 enthält im Adressenfeld den Passus "An verschiedene Dachdeckerfirmen in H und Umgebung" das beigegefügte "Leistungsverzeichnis für Dachsanierungsarbeiten" trägt in der Kopfzeile den Hinweis: "P-Leistungsverzeichnis vom 30.03.1998" (Anl. B 5, Bl. 162-164 d. A.).

Mit Schreiben vom 25.06.1998 gab die Fa. E GmbH, die Nebenintervenientin zu 1.), ein Angebot in Höhe von DM 92.311,83 (brutto) ab (Anl. K 7, Bl. 39-45 d. A.). Während das Aufmaß in dem sog. P-Leistungsverzeichnis vom 30.03.1998 von einer Dachfläche von 155 qm ausging, lag dem Angebot der Nebenintervenientin zu 1.) ein solches von 317 qm zugrunde.

Ob dem gesamten Verwaltungsbeirat das Schreiben der Beklagten vom 15.07.1998 zugegangen ist, mit dem die die Beklagte von der Begehung der Dachflächen am 14.07.1998 informierte unter Anwesenheit u. A. des Beirats V von der stattgefundenen Ausschreibung und unter Hinweis darauf, dass das Aufmaß/Leistungsverzeichnis der Fa. P irrtümlich nur die Hälfte der Dachfläche Nr. 110 beinhaltet habe, eine nachträgliche Aufmaßnahme durch die Fa. A GmbH /Nebenintervenientin zu 1.) erfolgt und dass das Angebot der Fa. A vom 25.06.1998 dem Schreiben vom 15.07.1998 beigegefügt sei (Anl. B 3a, Bl. 283 f.), ist von der Klägerin bestritten worden.

Mit Schreiben vom 15.07.1998 (Anl. K 8, Bl. 46 f.) beauftragte die Beklagte im Namen der Klägerin die Nebenintervenientin zu 1.) mit der Ausführung der Dachflächensanierung auf der Grundlage des Angebots der Nebenintervenientin zu 1.) vom 25.06.1998.

Bei einer Begehung der Dächer durch die Nebenintervenientin zu 1.) (Herr K) und der Beklagten (Herr P) sagte die Nebenintervenientin zu 1.) die Abgabe weiterer Angebote für die Sanierung drei weiterer Dächer zu (Anl. B 6, Bl. 165 f.).

Am 02.09.1998 vormittags fand in Anwesenheit des Beirats sowie u. A. von Herrn P von der Beklagten eine Begehung u. A. der Dachflächen E 110, 114 statt; ausführlich wurde die Sanierung des Daches E 114 erörtert, das Angebot der Nebenintervenientin zu 1.) besprochen und entschieden, dass der Nebenintervenientin zu 1.) (auch) den Auftrag für die Dachsanierung des Hauses 114 erhalten solle (Anl. K 26, Bl. 445-447 d. A.).

Am Abend des 02.09.1998 fand eine Verwaltungsbeiratssitzung statt; im Protokoll (Anl. B 7, Bl. 166 d. A.) ist u. A. festgehalten: "...Die weitere Vorgehensweise wird mit den Anwesenden besprochen. Es herrscht Einigkeit darüber, dass nach Einholung von Nachtragsangeboten als nächster Bereich ein Dach der wirtschaftlichen Einheit E 112-120 saniert wird. Anschließend wiederum ein Dach im Bereich der wirtschaftlichen Einheit E 102-110. Wenn möglich, sollten insgesamt 4 Dächer im Laufe des Spätsommers/Herbst 1998 saniert werden".

Nachdem die Nebenintervenientin zu 1.) weitere Angebote, u.a. vom 03.09. und 08.09.1998 abgeben hatte, erfolgten sukzessive weitere Beauftragungen der Nebenintervenientin zu 1.) im Hinblick auf sämtliche Flachdächer der Gebäude der Gemeinschaft.

U. A. die Nebenintervenientin zu 1.) führte sodann die Dachsanierungsarbeiten aus.

Mit Schreiben vom 03.04.2000 bat die Beklagte den Nebenintervenienten zu 2.) "das Dach E 114 in Augenschein zu nehmen und eine kurze schriftliche Stellungnahme abzugeben, inwieweit aus ihrer Sicht ein Nachteil oder Mangel aufgrund dieser Wasserlache entstehen könne" (Anl. B 8, Bl. 167 d. A.). Der Nebenintervenient zu 2.) antwortete der Beklagte mit Schreiben vom 18.04.2000 (Anl. B 10, Bl. 169 f. d. A.), dass er sich das Flachdach angesehen habe, dass nach Rücksprache mit der Nebenintervenientin zu 1.) ein Gefälledach eingebaut worden sei mit einer Dachneigung von nur 1 %, die er für vertretbar halte, und dass ein Mangel aus seiner Sicht nicht erkennbar sei.

Am 31.08.2000 informierte die Beklagte die Wohnungseigentümer, dass in der 2. Septemberhälfte "die Komplettabnahme der Dachsanierungsarbeiten der Firma A in Verbindung mit Herrn K erfolgen sollte" (Anlage B 15, Bl. 181).

Am 27.10.2000 fand eine Ortsbegehung sämtlicher Dächer der Wohnanlage u. A. "...zur Abnahme der vorher durch die Fa. A sanierten ...Dachflächen..." statt; beteiligt waren der Nebenintervenient zu 2.), der Beklagte (Herr P), die Nebenintervenientin zu 1.) (Herr K) und die Verwaltungsbeiräte. Der Nebenintervenient zu 2.) erstellte darüber ein Protokoll, auf dessen Inhalt Bezug genommen wird (Anlage B 11, Bl. 170- 175).

Ob die Beklagte den von ihr hinzugezogenen Nebenintervenienten zu 2.) mit der Überwachung der Abnahme, insbesondere der von der Nebenintervenientin sanierten Hauptdächer förmlich bzw. vertraglich beauftragt hat, und der Nebenintervenient zu 2.) eine solche Aufgabe - rechtlich oder faktisch - wahrgenommen hat, ist zwischen den Parteien streitig.

U.a. für die Teilnahme am Ortstermin am 27.10.2000 sowie für die Erstellung des Protokolls stellte der Nebenintervenient zu 2.) der Beklagten eine Rechnung vom 27.10.2000 (Anl. B 13, Bl. 178 f.) für "begleitende Baubetreuung/Überwachung und Rechnungsprüfung".

Die Beklagte ihrerseits erstellte ein Abnahmeprotokoll vom 31.10.2000 hinsichtlich der "Abnahme der dachsanierten Flächen..." am 27.10.2000 und wies darin schließlich noch darauf hin, dass wegen einiger Restarbeiten "später durch Herrn K, Herrn K, Herrn R und ggf. Teilen des Beirats eine Endabnahme der Dächer des Hauses E 116-120 stattfinden soll..." auf die Anlage B 12, Bl. 176 f. wird ergänzend Bezug genommen.

Am 21.05.2001 fand eine Abnahmebegehung statt, an der der Nebenintervenient zu 2.), die Beklagte (Herr P), die Nebenintervenientin zu 1.) (Herr K), die Fa. M GmbH und die Verwaltungsbeiräte beteiligt waren. Der Nebenintervenient zu 2.) erstellte darüber ein Protokoll, auf dessen Inhalt Bezug genommen wird (Protokoll vom 12.07.2001, Anl. B 16, Bl. 182 f. d. A.).

In einem Schreiben der Beklagten vom 26.09.2001 (Anl. K 14, Bl. 64 f. d. A.) an den Beirat formulierte die Beklagte u. A., dass "z.B. die Großsanierung "Dacherneuerung" ... wohl üblicherweise eines externen Sachverständigen bedurft hätte".

Im Jahre 2008 zeigten sich - wie von der Klägerin behauptet - Mängel an den sanierten Flachdächern.

In der außerordentlichen ETV vom 22.05.2014 beschlossen die Wohnungseigentümer, die auf die Mangelfolgeschäden gerichteten Ansprüche an sich zu ziehen.

Die Klägerin meint u.a. Folgendes: Die Beklagte habe ihre Pflichten als Verwalterin bei der Umsetzung der Dachsanierung verletzt. Sie hätte die Klägerin zumindest darauf hinweisen müssen, dass es bei der schwierigen Baumaßnahme der Dachsanierungsarbeiten eines Sonderfachmannes bedarf und hätte einen Beschluss über dessen Beauftragung herbeiführen müssen. Die Beklagte habe die Klägerin nicht darauf hingewiesen und auch keine Beschlussgrundlagen für die Beauftragung eines Architekten geschaffen. Die Beklagte habe auch selbst aus eigener Initiative keinen Architekten mit der Planung, Ausschreibung und Überwachung der Dachsanierungsarbeiten beauftragt. Vielmehr habe sie die weitere Überwachung der kompletten Sanierungsarbeiten in Eigenregie ausgeführt. Aus dem Schreiben der Beklagten vom 26.09.2001 (Anl. K 14, Bl. 64 f.) gehe hervor, dass auch die Beklagte davon ausgegangen sei, dass eigentlich ein "externer Sachverständiger" nötig gewesen wäre. Die Beklagte habe ohne Beschlussfassung in Eigenregie das fehlerhafte Leistungsverzeichnis als Grundlage der Dachsanierung

ausgearbeitet, es sei (mit-)ursächlich für die Mängel an den Sanierungsarbeiten des Flachdachs der Anlage der Gemeinschaft geworden.

Die Ausschreibung und Ausführung der Sanierungsarbeiten hätten von einem Architekten/Ingenieur begleitet werden müssen. In diesem Fall wären keine Ausführungsmängel entstanden. Bei Flächenabdichtungen im Rahmen einer Dachsanierung handele es sich um "gefährtrüchtige Arbeiten", die der erhöhten Pflicht zur Überwachung und Prüfung durch einen bauüberwachenden Architekten unterliegen würden.

Die Beklagte habe die technische Betreuung bzw. Objektüberwachung geschuldet.

Die Beklagte hat der A jeweils den Streit verkündet (Bl. 186 ff. d. A.).

Die Streitverkündete zu 1.) bzw. Nebenintervenientin zu 1.) A ist dem Rechtsstreit auf Seiten der Beklagten beigetreten (Bl. 203 f. d. A.).

Der Streitverkündete zu 2.) bzw. Nebenintervenient zu 2.) ist dem Rechtsstreit auf Seiten der Klägerin beigetreten und hat seinerseits der Nebenintervenientin zu 1.) und der Beklagten den Streit verkündet (Bl. 448 ff. d. A.).

Die Klägerin und der Nebenintervenient zu 2.) beantragen,

die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin EUR 443.979,26 zuzüglich Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;

festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin alle weiteren Kosten und Schäden zu ersetzen, die dieser aufgrund der Mängel die Gegenstand des selbständigen Beweisverfahrens vor dem Landgericht Hamburg zu dem Az. 329 OH 26/08 gewesen sind, entstehen, insbesondere Schadensersatz- und Kostenerstattungsansprüchen aufgrund der Dachsanierungsarbeiten am Objekt E 102-120.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte trägt unter anderem Folgendes vor: Sie, die Beklagte, habe keine technische Betreuung, wie sie etwa durch den Baufachmann Dipl.-Ing. Bauwesen Hochbau oder durch einen entsprechenden Architekten vorgenommen werde, geschuldet.

Anhaltspunkte dafür, dass derartige Sanierungsarbeiten einer etwaigen Planung bedürfen könnten, hätten nicht bestanden. Die Beklagte habe sich vielmehr im Rahmen der Beauftragung von Fachfirmen darauf verlassen, dass diese etwaige Bedenken in Bezug auf ein etwaiges mangelhaftes Leistungsverzeichnis oder weitere Planungserfordernisse zur Kenntnis geben würden, was jedoch nie geschehen sei.

Es sei nie festgelegt worden, dass das Leistungsverzeichnis von der Beklagten in eigener Verantwortung zu erstellen sei; die Beklagte habe nur "Vorarbeit" leisten sollen zur Erstellung eines solchen Leistungsverzeichnisses durch eine Fachfirma zur Vorlage an weitere Fachfirmen zum Vergleich. Die Fa. P habe es übernommen, ein Leistungsverzeichnis zu erstellen. Und die Fa. P habe - unentgeltlich - ein Leistungsverzeichnis mit einem Aufmaß erstellt, welches nur die Hälfte der Dachfläche des Hauses 110 beinhaltet habe. Die Fa. P habe unter dem 30.03.1998 ein Leistungsverzeichnis erstellt, das dann von der Beklagten mit Schreiben vom 02.04.1998 versandt worden sei an diverse Unternehmen. Die Klägerin bzw. ihre Beiräte hätten sich selbst dazu entschieden, dass ein Leistungsverzeichnis einer Fachfirma für die Einholung der Angebote ausreichend sei.

Die Beklagte hat die Einrede der Verjährung erhoben.

Die Klägerin hat beim Landgericht Hamburg (Az. 329 OH 26/08) ein selbstständiges Beweisverfahren gegen die die Nebenintervenienten zu 1. und 2.) sowie - unter späterer Erweiterung - gegen die Beklagte eingeleitet. Als Sachverständiger wurde der Dipl.-Ing. W beauftragt, der ein Hauptgutachten und Ergänzungsgutachten gefertigt hat und - von den hiesigen Nebenintervenienten und der Beklagten bestrittene - diverse Mängel der Sanierungsleistung festgestellt hat. Desweiteren hat die Klägerin beim Landgericht Hamburg ein Hauptsacheverfahren (vormals 329 O 192/14, nunmehr 305 O 196/15) mit gleichlautenden Anträgen gegen die hiesigen Nebenintervenienten anhängig gemacht.

Zur Ergänzung des Tatbestands wird auf die in Bezug genommenen Anlagen sowie die weiteren zu den Schriftsätzen eingereichten Anlagen sowie auf die Schriftsätze der Beteiligten und die zu Protokoll gegebenen Erklärungen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die zulässige (Leistungs-) Klage ist unbegründet.

Die Beklagte schuldet der Klägerin keinen Schadensersatz.

1. Die Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs gegen die Beklagte konnte die Klägerin nicht hinreichend darlegen.

Der Klägerin steht kein Schadensersatzanspruch gemäß § 280 I BGB in Verbindung mit dem Hausverwaltervertrag und §§ 21, 27 WEG zu.

Gleich, ob als Grundlage des von der Klägerin geltend gemachten Schadensersatzanspruchs die Grundsätze der positiven Vertragsverletzung (pVV) für anwendbar erachtet werden (Art. 229 § 5 EGBGB) oder die Regelung in § 280 Abs. 1 BGB heranzuziehen ist, fehlt es nach Auffassung des Gerichts vorliegend bereits an der Verletzung einer Pflicht seitens der Beklagten aus dem zwischen den Parteien zuvor bestehenden Schuldverhältnis.

a) Voraussetzung eines solchen Schadensersatzanspruchs i.V.m. §§ 24 ff. WEG ist eine Pflichtverletzung der Beklagten. Welche Pflichten der Verwalter zu erfüllen hat, ergibt sich zum einen aus den gesetzlichen Vorschriften der §§ 24 ff. WEG, zum anderen aus dem Verwaltervertrag. Danach ist der Verwalter u.a. verpflichtet, alle für eine ordnungsgemäße Instandhaltung und Instandsetzung des Gemeinschaftseigentums erforderlichen Maßnahmen zu treffen, ggfls. auch dringende Notmaßnahmen zu veranlassen (§ 27 Abs.1 Nr.2, Nr. 3 WEG). Im Rahmen dieser Pflichten hat er den Zustand des Gemeinschaftseigentums nach seinen Möglichkeiten und Fachkenntnissen zu kontrollieren und die Eigentümer umfassend über die getroffenen Feststellungen zu informieren. Er hat dabei die erforderlichen Reparatur- oder Sanierungsmaßnahmen festzustellen, die Wohnungseigentümer zu unterrichten und diesbezüglich Beschlüsse herbeizuführen. Sofern Schäden im Sondereigentum auftreten, deren Ursache im Gemeinschaftseigentum liegen kann, hat er dem nachzugehen (Landgericht Hamburg, ZMR 2013, 131). Die ihm gesetzlich auferlegte Pflicht nimmt der Verwalter als eigene Aufgabe wahr; die damit zusammenhängenden "Managementaufgaben" des Verwalters beschränken sich jedoch darauf, das gemeinschaftliche Eigentum regelmäßig nach Baumängeln zu überprüfen bzw. überprüfen zu lassen (BayObLG, NZM 1999, 840 m.w.N.). Bei allem ist jedoch zu berücksichtigen, dass es grundsätzlich Sache der Wohnungseigentümer selbst ist, für eine Instandhaltung bzw. Instandsetzung zu sorgen, denn die Entscheidung über die Notwendigkeit, die Art und den Umfang solcher Maßnahmen fällt nach § 21 Abs. 5 Nr. 2 WEG in die Entscheidungskompetenz der Wohnungseigentümer (Niederführ in: Niederführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, § 27 Rn.14 ff.). Der Verwalter ist gegenüber der Gemeinschaft weisungsgebundener Sachwalter und in erster Linie Vollzugsorgan. Wenn die Wohnungseigentümer und der Verwalter in Bezug auf Baumängel und deren Ursachen denselben Kenntnisstand haben, ist es Sache der Wohnungseigentümer, rechtzeitig entsprechende Beschlüsse herbeizuführen (LG Hamburg Urteil vom 09. April 2014 - 318 S 70/13; OLG Frankfurt, NJW-RR 2010, 161 ff.). Dabei haben die Miteigentümer ein nicht zu kleines Ermessen bei der Frage der zu treffenden Maßnahmen und hinsichtlich der einzelnen Schritte dahin.

Außer Acht gelassen werden kann auch nicht, wenn die Eigentümer dann einen Beschluss etwa über eine Sanierungsmaßnahme treffen, und kein Eigentümer diesen Beschluss angreift, er bestandskräftig wird. Wenn sich die Verwaltung - wie auch die Wohnungseigentümer - in der Folgezeit an diesen Beschluss halten, schließt dies den Einwand pflichtwidrigen Verhaltens aus (vgl. BGH, NJW 2012, 2955, 2956, Tz. 11 LG Hamburg, Urteil vom 10. April 2013 - 318 S 91/12).

b) Bei Zugrundelegung dieser Maßstäbe ist das Gericht der Auffassung, dass die Beklagte ihre Verwalterpflichten nicht verletzt hat.

aa) Allerdings ist festzustellen, dass es grundsätzlich erforderlich gewesen wäre, den Umfang und die konkrete Art und Weise der Sanierung zu erarbeiten bzw. erarbeiten zu lassen, um dann nach weiteren Schritten und Ausschreibung der erforderlichen Sanierungsarbeiten schließlich ein bestimmtes Unternehmen mit der Ausführung der Sanierungsmaßnahme zu beauftragen.

bb) Aber auch wenn man annähme, dass zunächst erforderlich gewesen wäre, zu ermitteln, welche Sanierungsmaßnahmen hier notwendig sein würden, und wenn

man objektiv annähme, dass diese Aufgabe bei einer umfangreichen Maßnahme wie der vorliegenden seriös nur ein in solchen Maßnahmen sachverständiger Architekt oder Ingenieur hätte leisten können, kann hier Folgendes nicht außer Acht bleiben:

(1) Hier waren die Eigentümer über den Beirat seit Beginn der Tätigkeit der Beklagten in die Vorbereitungen des Eigentümerbeschlusses über die Sanierung der Dachflächen einbezogen. Bereits vor Beginn der Tätigkeit der Beklagten waren die Probleme, die Leckagen im Dachbereich den Eigentümern bekannt. Bereits die Vorverwalterin "P" hatte sich mit der "Sanierung der Hauptdachfläche" - jedenfalls des Gebäudes E 110 - befasst (Anl. K 22) und zumindest ein Angebot zur Sanierung eingeholt.

Nachdem die Beklagte ihre Tätigkeit als Verwalterin aufgenommen hatte, ermittelte sie - entsprechend ihrer vertraglichen Verpflichtung - den Sachstand insbesondere zum Zustand der Dachflächen. Die Beklagte führte zeitnah Ortsbegehungen mit sachkundiger Unterstützung von Vertretern etwa der Nebenintervenientin zu 1.) durch. Im Rahmen der mehreren Begehungen waren laufend Beiräte der Gemeinschaft zugegen. Zugegen waren auch Vertreter von Fachbetrieben, die an der Meinungsbildung mitwirkten. Wenn auch strittig ist, in welchem Umfang vor der Eigentümerversammlung am 22.06.1998 bereits Angebote eingeholt worden waren, ist doch unstrittig, dass den Eigentümern im Rahmen der Versammlung seitens der Beklagten dargelegt wurde, dass und warum eine Sanierung der Dächer vorzunehmen ist. Sodann entschieden die Eigentümer sich dazu, die Sanierung durchführen zu lassen, sukzessive, Dach für Dach, Gebäude für Gebäude. Sie, die Eigentümer, entschieden, dass dazu Angebote einzuholen sind und dass dann die Aufträge zu vergeben sind, und zwar durch die Beklagte und dem Verwaltungsbeirat namens der Klägerin. Dass dieser Vorgang und auch die Delegation der Entscheidung über die Auswahl und auch die Auftragsvergabe durch die Verwaltung nebst Beirat jedenfalls nicht ordnungsgemäßer Verwaltung entsprach, der damalige Beschluss vom 22.06.1998 zumindest anfechtbar war, führt nicht zu einer Schadensersatzpflicht der Beklagten. Der Beschluss wurde bestandskräftig, die Entscheidung, so und nicht anders vorzugehen, war eine Entscheidung der Eigentümer. Klar war auch, welchen finanziellen Umfang die Maßnahme haben würde, wenn alle Dächer sukzessive wie geplant saniert werden würden, womit auch klar war, dass ein nicht unerhebliches finanzielles Risiko auf die Gemeinschaft zukommen würde. Dass hier wohl sinnvollerweise eine Planung unter Einbeziehung etwa eines Architekten hätte vorgenommen werden soffen, enthebt die Eigentümer nicht aus ihrer Funktion und Verantwortung, dass sie und nur sie die relevanten Entscheidungen treffen.

(2) Der Beirat der Eigentümer war von Anfang an von der Beklagten einbezogen worden. Die Eigentümer haben mit ihrer Entscheidung am 22.06.1998 zudem die Stellung des Beirats dahin verstärkt, diesen zur Mitentscheidung gemeinsam mit der Beklagten zu befugen. Damit müssen die Eigentümer sich auch gemäß § 166 BGB die Kenntnisse der Mitglieder des Beirats zurechnen lassen.

Wird der Verwaltungsbeirat von der Wohnungseigentümergeinschaft mit der Vorbereitung von Eigentümerbeschlüssen beauftragt, etwa bei Baumaßnahmen oder der Bestellung eines neuen Verwalters, so ist der Verwaltungsbeirat zugleich Verhandlungsgehilfe der Wohnungseigentümergeinschaft, dessen Wissen sich die Wohnungseigentümergeinschaft gem. § 166 BGB zurechnen lassen muss

(Hogenschurz in: Jennißen, Wohnungseigentumsgesetz, 4. Aufl., § 29 WEG, Rn. 31). Für eine etwaige Kenntnis und ein etwaiges Kennen müssen von Vorgängen kommt es normalerweise auf den Kenntnisstand aller Wohnungseigentümer an (BayObLG ZMR 2001, 558). Dies kann allerdings dann nicht gelten, wenn ein Verwaltungsbeirat besteht und auf ihn die Kontrolle des Verwaltungshandelns delegiert ist. In diesem Fall kommt es nur auf den Kenntnisstand der für die Wohnungseigentümergeinschaft Handelnden, also der einzelnen Mitglieder des Verwaltungsbeirats an. Dabei muss sich die Wohnungseigentümergeinschaft die Kenntnis bzw. das Kennen müssen, also im Rechtssinne das Wissen des Verwaltungsbeirats, oder auch nur eines Mitgliedes des Verwaltungsbeirats, entsprechend § 166 Abs. 1 BGB zurechnen lassen (vgl. OLG Köln a.a.O.; OLG Düsseldorf ZMR 2001, 301). Und dies gilt nicht nur für die Delegation im Rahmen der gemäß § 29 Abs. 3 WEG zu überprüfenden Jahresabrechnung, sondern generell und auch im vorliegenden Kontext. Auch soweit der Verwaltungsbeirat bzw. seine Mitglieder im Auftrag der Wohnungseigentümergeinschaft Verträge mit Dritten aushandelt, kommt eine Zurechnung des Wissens über Informationen aus den Gesprächen zur Wohnungseigentümergeinschaft in Betracht, wenn der Verwaltungsbeirat als Verhandlungsgehilfe auftritt (Hogenschurz in: Jennißen, Wohnungseigentumsgesetz, 4. Aufl., § 29 WEG, Rn. 31).

c) Auch weitere, von der Klägerin hervorgehobene Ansätze rechtfertigen keine Schadensersatzpflicht der Beklagten.

Insbesondere teilt das Gericht nicht die Ansicht der Klägerin, die Beklagte habe zumindest faktisch die Bauüberwachung übernommen und habe die damit verbundenen Pflichten verletzt.

Eine gleichsam erweiternde - vertragliche - Vereinbarung zwischen den Parteien, wonach die Beklagte zusätzlich die "Baubetreuung" übernommen hatte, ist nach Auffassung des Gerichts hier nicht dargetan worden. Der unstreitige Sachverhalt, die als Anlagen eingereichten Unterlagen sowie der Vortrag der Klägerin belegen zur Überzeugung des Gerichts nicht, dass die Beklagte sich gegenüber der Klägerin vertraglich oder auch nur "faktisch" verpflichtet hatte, gleich einer "Baubetreuerin" die "Organisation, Leitung und Überwachung der durchzuführenden Sanierung" zu übernehmen. Die Beklagte schuldete entgegen der Ansicht der Klägerin keine "technische Betreuung des Objekts durch Fachleute", wie etwa einem Architekten oder Dipl.-Ing. im Sinne einer Bau- und Objektüberwachungspflicht.

Eine solche Pflicht ergibt sich insbesondere nicht aus dem Schreiben vom 23.01.1998 (Anlage K 4) in Verbindung mit § 4 Ziff. 11 des Verwaltervertrages (Anlage K 1); eine - ausdrückliche - Bau- und Objektüberwachungspflicht der Beklagten wurde dadurch nicht vereinbart.

Mag die Beklagte auch mit einer "technischen Betreuung" geworben haben und auch wenn diese "Werbung" aus dem Schreiben vom 23.01.1998 Bestandteil des Verwaltervertrages war, steht dieses aber nicht einer Vereinbarung einer Bau- und Objektüberwachung gleich.

Der Verwalter ist in aller Regel kein Bauleiter, so dass die bauleitende Überwachung regelmäßig nicht zu seinen Pflichten gehört. Er steht aber grundsätzlich anstelle der Wohnungseigentümer und nimmt deren Interesse

gegenüber den ausführenden Firmen gleichsam wie ein Bauherr wahr. Deshalb hat sich der Verwalter so zu verhalten, wie sich ein Eigentümer ohne Verschulden gegen sich selbst zu verhalten hätte, wenn er selbst den Auftrag für solche Sanierungsarbeiten erteilt hätte und die "Bauherrenüberwachung" selbst vornehmen würde. Der Verwalter ist grundsätzlich verpflichtet, wie ein sonstiger Bauherr im Interesse der Wohnungseigentümer sorgfältig zu prüfen, ob bestimmte Leistungen erbracht und Abschlags- oder Schlusszahlungen gerechtfertigt sind. Für ihn erkennbare Mängel muss er hierbei ebenso berücksichtigen wie die Möglichkeit, dass Gewährleistungsansprüche gegen den Werkunternehmer möglicherweise nicht durchsetzbar sind. Er hat also die Instandhaltungs- und Instandsetzungsarbeiten betreuend zu überwachen und dabei insbesondere die Rechnungen der Werkunternehmer sachlich und rechnerisch zu prüfen - wenn nicht ein Fachunternehmen damit beauftragt worden ist - und berechtigte Einwendungen zu erheben (OLG Düsseldorf ZMR 1997, 380 490).

Und auch die Pflicht des Verwalters, Instandhaltungs- und Instandsetzungsmaßnahmen abzunehmen, wird als gegeben angesehen (vgl. dazu etwa Merle, in: Bärmann, WEG, 12. Aufl., § 27, Rn. 49). Die zuvor genannten Pflichten des WEG-Verwalters, insbesondere dessen vorgegebene Pflicht festzustellen, ob beauftragte Leistungen mangelfrei - also auch vollständig - erbracht worden sind, stehen - sofern als Maßstab herangezogen wird, dass er sich so zu verhalten hat, wie sich ein Eigentümer ohne Verschulden gegen sich selbst zu verhalten hätte, wenn er selbst den Auftrag für solche Sanierungsarbeiten erteilt hätte und die "Bauherrenüberwachung" selbst vornehmen würde - nicht im Widerspruch zu den für das Verhältnis zwischen einem (privaten) Bauherren und dem von ihm beauftragten Unternehmer entwickelten Grundsätzen. Insoweit ist zwar anerkannt, dass der Auftraggeber dem Auftragnehmer keine "Bauaufsicht" schuldet (vgl. BGH, NJW-RR 2002, 1175, 1176; OLG Brandenburg, NZBau 2006, 720, 722); den Bauherrn trifft also keine Pflicht zu überwachen, dass der Unternehmer die ihm übertragenen Arbeiten den Plänen und Anordnungen entsprechend fachgerecht und fehlerfrei ausgeführt hat. Selbst wenn der WEG-Verwalter von vornherein kein "Bauleiter" ist im Sinne der HBauO, also auch keine "Objektüberwachung (Bauüberwachung oder Bauoberleitung)" im Sinne von § 3 Abs. 4 Nr. 8 HOAI schuldet, dieser sich aber so zu verhalten hat, wie sich ein Eigentümer „ohne Verschulden gegen sich selbst“ in gleicher Lage verhalten hätte, ist - auch in Ansehung einer gewerblichen Ausübung seines Amtes - rechtlich einzufordern, dass er erbrachte Leistungen des Unternehmers auf ihre Vollständigkeit hin überprüft, jedenfalls dann, wenn die Prüfung im Rahmen einer sog. Evidenzkontrolle vorgenommen werden kann.

Die Beklagte hat sich zur Abnahme der Arbeiten der Unterstützung des Nebenintervenienten zu 2.) bedient. In welchem rechtlichen Verhältnis genau der Nebenintervenient im Rahmen der Abnahme der Arbeiten insbesondere der Nebenintervenientin zu 1.) für die Beklagte bzw. für Klägerin tätig war, kann nach Auffassung des Gerichts dahinstehen. Aus den Unterlagen geht hinreichend hervor, dass die Beklagte nicht ohne Einbeziehung eines Fachmanns, des Nebenintervenienten zu 2.), die Abnahme der Leistungen vorgenommen hat. Und auch hier waren wiederum die Beiräte für die Eigentümer mit anwesend, mit den oben ausgeführten Konsequenzen.

2. Weil schon eine Schadensersatzpflicht dem Grunde nach nicht gegeben ist,

braucht auf weitere Voraussetzungen zum Grund des Anspruchs und auch zur Höhe des Anspruchs nicht eingegangen zu werden.

II.

Aus den obigen Ausführungen ergibt sich dann auch, dass die Feststellungsklage ebenfalls unbegründet ist.

III.

Die prozessualen Nebenfolgen ergeben sich aus §§ 91 I, 101 I, 709 S. 1, 2 ZPO.