AG Rosenheim, Endurteil v. 05.05.2023 – 8 C 1598/21 WEG

Titel:

Beschlussfassung bei Untergemeinschaften

Normenkette:

WEG § 18, § 19

Leitsätze:

1. Über die Erhebung einer Sonderumlage für eine Sanierung kann durch eine Untergemeinschaft entschieden werden, wenn nur diese betroffen ist. (Rn. 42) (redaktioneller Leitsatz)

2. Ist eine Beschlussanfechtung nicht erfolgt, sind Schadensersatzansprüche gegen den Verwalter wegen fehlerhafter Beschlussfassung ausgeschlossen. (Rn. 48 – 55) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Entlastung, Sonderumlage, Anfechtungsklage, Schadensersatzansprüche

Fundstellen:

ZMR 2023, 753
LSK 2023, 27534

Tenor

1. Der Beschluss der Eigentümerversammlung vom 29.09.2021 zu TOP 7 „Entlastung der … wird für ungültig erklärt.

2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

3. Die Kläger tragen gesamtschuldnerisch die Kosten des Verfahrens und die Kosten der Nebenintervenientin.

4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für die Beklagte jedoch nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 25.460,96 €.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 51.921,92 € festgesetzt.

Tatbestand

1
Die Parteien streiten über die Rückzahlung einer Sonderumlage an die Klägerin zu 1) in Höhe von 25.460,96 € sowie hilfsweise um Schadenersatz in gleicher Höhe und um die Entlastung der Verwalterin der Beklagten in der Eigentümerversammlung vom 29.09.2021.

2
Die Beklagte ist die Wohnungseigentümergemeinschaft … Flurst. Nr. … und …. Bei der Wohnungseigentumsanlage handelt es sich um ein – auf mehrere Häuser aufgeteiltes – Wohn- und Geschäftshaus mit 89 Wohn- und Teileigentumseinheiten sowie 85 Stellplätzen in der Tiefgarage. Die Beklagte zu 1) wurde mit Teilungserklärung vom 30.09.1996 ausweislich der Anlage K1 gegründet. Mit dem 7. Nachtrag zur Teilungserklärung vom 12.01.1998 (Anlage K 2) wurde im Hinblick auf die Kostenverteilung Untergemeinschaften für jedes Gebäude und die Tiefgarage gebildet.

3
Die Klägerin zu 1) ist Miteigentümerin zu 348/10000 und ihr steht das Sondereigentum an der gewerblich als Taekwondo-Studio genutzten Einheit D12 zu. Sie ist damit Mitglied der Untergemeinschaft/Wirtschaftseinheit des Hauses „…“. Die Klägerin zu 2) ist Eigentümer einer Einheit im Wohn- und Geschäftshaus und Geschäftsführerin der Klägerin zu 1) und zu 3). Die Klägerin zu 3) ist Teileigentümerin eines Stellplatzes in der Tiefgarage und damit Mitglied der Untergemeinschaft „Tiefgarage“.

4
In dem als Anlage K2 vorgelegten 7. Nachtrag zur Urkunde der Notarin … vom 30.09.1996 findet sich unter § 15 „Sonstiges“ auf Seite 7 unter aa) Kostenverteilung/Stimmrecht folgender Inhalt:

„Die Kosten und Lasten, insbesondere der Unterhaltung, Instandsetzung und Erneuerung der Häuser der jeweiligen Bauabschnitte tragen die jeweiligen Eigentümer der dem jeweiligen Bauabschnitt zugehörigen Einheiten jeweils alleine, das heißt unter Ausschluss der Eigentümer der anderen Bauabschnitte. Dazu werden auch getrennte Instandhaltungsrücklagen gebildet.

Ebenso obliegt die Entscheidung über alle ein einzelnes Gebäude betreffenden Angelegenheiten, insbesondere die Durchführung vorgenannter und sonstiger baulicher Maßnahmen jeweils den Eigentümern des betroffenen Gebäudes allein.

Maßgebend für die interne Kostentragung und das Stimmrecht sind insoweit die jeweiligen Miteigentumsanteile. […]

cc) Eigentümerversammlung

(1) Für die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums und alle Angelegenheiten, über die die Miteigentümer durch Beschluss zu entscheiden haben, werden gebildet:

- eine Gesamteigentümergemeinschaft

- je eine Untereigentümergemeinschaft für jedes Gebäude der einzelnen Bauabschnitte

- eine Untereigentümergemeinschaft für die Tiefgarage samt Nebenräumen

Die Gesamteigentümergemeinschaft und die Untereigentümergemeinschaften halten je eine eigene Eigentümerversammlung ab, die jedoch ungeachtet ihrer rechtlichen Verselbstständigung gemeinsam stattfinden kann.

(2) Jede Untereigentümergemeinschaft ist zuständig für alle Angelegenheiten ihrer jeweiligen Gebäude. Die Untereigentümerversammlung Tiefgarage sind entsprechend zuständig für alle Angelegenheiten der Tiefgarage samt Nebenräumen.

(3) Die Gesamteigentümergemeinschaft ist für alle anderen Angelegenheiten zuständig, insbesondere den Außenbereich. Sie ist auch dann zuständig, wenn es sich um Angelegenheiten handelt, die sämtliche Miteigentümer berühren.“

5
Bei der Teileigentumseinheit/Wirtschaftseinheit der Klägerin zu 1) handelt es sich – teilweise – um einen erdüberdeckten Gewölbebau. In das Gewölbe und die Außenmauern drang von außen Wasser ein, was zu einer Durchfeuchtung des Gewölbes und der Wände führte und zum Eindringen von Wasser in die Gewerbeeinheit, die als Taekwondo-Studio genutzt wird.

6
Mit rechtskräftigem Urteil des Amtsgerichts Rosenheim vom 25.10.2017 (Az.: 8 C 262/16 WEG) wurden die Wohnungseigentümer verpflichtet, entsprechende Beschlüsse zur Sanierung des Gebäudes zu fassen. So wurde in dem Endurteil Folgendes bestimmt:

„1. Die Beklagten sind verpflichtet, hinsichtlich des Gemeinschaftseigentums betreffend die Einheit D17 in der … in …, Blatt … Grundstücks Flurstück-Nr. … und … die Vornahme von fachgerechten Voruntersuchungen zu wegen Wassereintritten zukünftig drohenden Substanzschäden und zu etwaig erforderlichen Sanierungsformen zu beschließen.

2. Die Beklagten sind verpflichtet, nach den Voruntersuchungen die fachgerechte Sanierung des Gemeinschaftseigentums betreffend die Einheit D17 in … in … Blatt …, Grundstücks Flurstück-Nr. … und … jedenfalls zur Verhinderung von Feuchtigkeitseintritten von außen zu beschließen, einschließlich der Erhebung einer Sonderumlage für die aus der Sanierung resultierenden Kosten. […]“

7

Daraufhin fand am 09.10.2019 eine außerordentliche Wohnungs- und Teileigentümerversammlung der Häuser WEG … und … – hier Wirtschaftseinheit/Untergemeinschaft … – statt. Entsprechend des als Anlage B 1 vorgelegten Protokolls findet sich unter TOP 2 „Instandsetzung Gewölbeeinheit D17 (gemäß Endurteil Az.: 8 C 262/16 WEG: Auftragserteilung/Finanzierung“ folgender Wortlaut:

„[…] Gemäß Beschluss der Eigentümergemeinschaft unter TOP 7 der außerordentlichen Eigentümerversammlung vom 24.10.2018 wurde … mit der Erbringung der Leistungsphasen 5 und 6 gemäß HOAI beauftragt. Durch … wurden 3 Angebote eingeholt. Die Detailangebote wurden sämtlichen Eigentümern seit dem 10.09.2019 auf dem passwortgeschützten Onlineportal zur Verfügung gestellt. Des Weiteren wurde sämtlichen Eigentümern ein detaillierter Preisspiegel im Zuge des Einladungsversands zur außerordentlichen Eigentümerversammlung übermittelt. Die Firmen bieten wie folgt an:

[…] Auftrag:

Die Eigentümerversammlung beschließt, den Verwalter zu beauftragen und zu ermächtigen, namens sowie auf Kosten der Wohnungseigentümergemeinschaft die Firma … auf der Grundlage deren vorliegenden Angebots vom 28.08.2019, welches der Anlage dem Protokoll beigefügt wird, zu Kosten in Höhe von 92.529,88 € brutto mit der Ausführung der in dem obengenannten Angebot näher bezeichneten Arbeiten, nämlich der Ausführungen einer Innenabdichtung im Bereich der Gewölbetonnen der Einheit DU, zu beauftragen – hier das System Aerodurit. Das Angebot der Firma … ist endzuverhandeln (ggf. Skonto bzw. Angebot sowie Gewährleistung). (…)“

8
Unter TOP 3 Beschlussfassung über Beauftragung Sonderfachmann zur Baubegleitung der Maßnahme gemäß HOAI (LP 7 und 8); Finanzierung findet sich folgender Wortlaut des Protokolls der Eigentümerversammlung vom 09.10.2019 (Anlage B2):

„[…] Die Kosten der Maßnahme sind auf die Eigentümer der Wirtschaftseinheit 31 b gemäß deren Miteigentumsanteile zu verteilen.“

9
Unter TOP 5 vorgenannten Protokolls (Anlage B2) wurde die Sonderumlage dann dementsprechend von den Eigentümern der Wirtschaftseinheit/Untergemeinschaft … beschlossen. Bei der Versammlung war auch der Diplom-Ingenieur und Baubegleiter … anwesend.

10
Die Kosten und die Sonderumlage dementsprechend auf die Eigentümer der Wirtschaftseinheit/Untergemeinschaft … umgelegt bzw. angefordert. Auf die Klägerin zu 1) entfiel anteilig eine Sonderumlage in Höhe von 25.460,96 €. Dieser Betrag wurde von der Klägerin zu 1) auch bezahlt.

11
Die Hausverwaltung hat den Eigentümern vorder Eigentümerversammlung am 09.10.2019 das Angebot der Firma … vom 28.08.2019 auf ihrer Internetseite zur Einsichtnahme bereit gestellt. Wie sich aus Anlage B1 der beigezogenen Akte im Verfahren vor dem Landgericht Traunstein, Az.: 9 O 1455/22, ergibt, enthielt das Angebot der Firma … vom 28.08.2019 auf Seite 9 unter der Position 2.12 Aerodurit EP 2010 Vorspritz und unter Position 2.11 Aerodurit EP 2010 Vorspritz sowie unter 2.13 als Position Aerodurit EP 2010 als Grundoberputz unter Position 2.14 Aerodurit EP 2010 als Grundoberputz die Beschreibung, mit welchem Material die Firma den Innenputz durchführen möchte. Die Tatsache, dass die Kläger die Möglichkeit hatten, von dem Angebot Kenntnis zu nehmen, wurde nicht bestritten.

12
Mit Schreiben des Prozessbevollmächtigten der Klagepartei vom 12.11.2019 (Anlage K5) wurde die Hausverwaltung davon in Kenntnis gesetzt, dass nach Ansicht der Klägerin zu 1) eine Sanierung mit dem Material Aerodurit nicht durchgeführt werden kann und ein anderes System zur Sanierung erforderlich sei. Hierbei wurde die Hausverwaltung darauf hingewiesen, dass die Beauftragung zur Durchführung dieser Maßnahmen nicht ordnungsgemäßer Verwaltung entspreche und eine Verpflichtung zur Kostenerstattung bestehe. Die Hausverwaltung ließ die Maßnahmen zur Sanierung durch die Firma … bis Dezember 2019 durchführen. Am 11.02.2020 kam es zu einem Wassereintritt im Gewölbe und zu Durchfeuchtungen. Dies wiederholte sich in der Folgezeit nach jedem Regenereignis. Die Hausverwaltung wurde jeweils durch Übersendung von Lichtbildern hierüber informiert. Die Beklagte wurde deshalb mit Schreiben des

Prozessbevollmächtigten der Kläger vom 08.06.2020 (Anlage K6) zur Erfüllung ihrer Verpflichtungen aus dem Endurteil vom 25.10.2017 aufgefordert und andererseits zur Rückzahlung der zweckwidrig verwendeten Sonderumlage unter Fristsetzung bis zum 20.06.2020.

13
Die Hausverwaltung erhob daraufhin mit Schriftsatz vom 13.07.2020 Vollstreckungsgegenklage mit der Begründung, die Beklagte habe ihre Verpflichtungen aus dem Urteil des Amtsgerichts Rosenheim vom 25.10.2017 vollständig und ordnungsgemäß erfüllt. Das Verfahren wurde beim Amtsgericht Rosenheim unter dem Az.: 8 C 1179/20 WEG geführt. In diesem Verfahren wurde der öffentlich bestellte und vereidigte Sachverständige … mit der Feststellung des Zustande und der Beurteilung der Geeignetheit der Maßnahme beauftragt. Dieser gelangte auf Seite 84 seines Gutachtens vom 15.10.2020 zu dem Ergebnis:

„[…] Im Ergebnis war die singuläre Maßnahme des Aufbringens eines Innenputzes in keiner Weise geeignet einen trocknen Zustand der Räume, wie gegenüber der Eigentümerin der Gewerberäume geschuldet, zu erzielen."

14
Im Termin zur mündlichen Verhandlung und Beweisaufnahme vom 17.03.2021 wurde u. a. der von der Beklagten als Bauleiter beauftragte Ingenieur … als Zeuge vernommen. Er bekundete in dem Verfahren zunächst, dass im damaligen Verfahren, das zum Urteil des Amtsgerichts Rosenheim vom 25.10.2017 führte, der öffentlich bestellte und vereidigte Sachverständige … tätig war und als geeignete Maßnahme eine Abdichtung von innen in Form einer Betonschale vorgeschlagen hatte. Dies war jedoch der Beklagten zu teuer, weil es zu Kosten von ca. 500.000 € geführt hätte. Ausweislich des als Anlage K7 vorgelegten Protokolls über die öffentliche Sitzung vom 17.03.2021, dort Seite 6, erklärte der Zeuge ….

„Es war hier von vorneherein klar, dass drückendes Wasser da ist. Das kommt halt von oben bei dem Kellergewölbe. […] Mir war bewusst, dass ein Restrisiko besteht, dass weiterhin Wasser reinlaufen wird und dieses ist auch so diskutiert worden. Es ist auch nicht absehbar, dass das irgendwann vorbei sein wird. Es kann immer sein, dass da wieder Wasser reinläuft. […] Es hätte durchaus sein können, dass über die Zeit keine feuchten Stellen mehr auftreten, das war auch die Hoffnung. Das wurde auch so kommuniziert, aber eben auch, dass es sein kann, dass weiter feuchte Stellen auftreten. […] Es besteht nach wie vor die Möglichkeit, dass es sich noch bessert. Allerdings wird diese Wahrscheinlichkeit unter 50 % liegen. Man hat schon beim Abschlagen gesehen, dass die Ziegel teilweise durchfeuchtet waren. Deswegen hat man auch viel abgedichtet und das Wasser wird sich halt immer irgendeinen Weg suchen, um nach unten zu gelangen. […] Auch bei den Eigentümern habe ich angesprochen und diskutiert, dass dieses Verfahren durchaus Probleme bereiten kann. Auch mit der Verwaltung habe ich das Thema diskutiert. […] Mir war bekannt, dass nach der Herstellervorgabe das Aerodurit-Material bei drückendem Wasser nicht verwendet werden darf."

15
Das Amtsgericht Rosenheim hat mit Endurteil vom 14.04.2021 die von der Beklagten erhobene Vollstreckungsabwehrklage als unbegründet zurückgewiesen, da die Beklagte ihrer Verpflichtungen aus dem ursprünglichen Urteil des Amtsgerichts Rosenheim vom 30.08.2017 nicht erfüllt hat und somit die Klägerin zur Einleitung von Vollstreckungsmaßnahmen berechtigt gewesen wäre.

16
Diesen Antrag hat die Hausverwaltung auf die Tagesordnung zur Eigentümerversammlung am 29.09.2021 genommen und mit der Einladung versandt. Die Klägerin zu 1) hat unter TOP 13 a) der Eigentümerversammlung vom 29.09.2021 ausweislich Anlage K 8 den Antrag „die Rückzahlung zweckwidrig verwendeter Gelder" eingereicht. Hierbei sollte der Beschluss lauten:

„Die WEG zahlt an die Firma … die von ihr geleistete Sonderumlage im Gesamtbetrag von 25.460,96 € zurück"

17
Dieser Antrag wurde mehrheitlich abgelehnt (1.530/2.267stel). Abgestimmt haben hierbei über den Antrag die Eigentümer der Wirtschaftseinheit/Untergemeinschaft … und nicht die Eigentümer der gesamten Wohnungseigentümergemeinschaft (vgl. Anlage K 8).

18

Unter TOP 7 der Eigentümerversammlung am 29.09.2021 wurde von allen Eigentümern der mehrheitliche Beschluss gefasst, dass die Verwalterin, die Firma … für das Abrechnungsjahr 2019/2020 in rechnerischer und sachlicher Hinsicht Entlastung erteilt wird.

19
Unter TOP 11 der Eigentümerversammlung am 29.09.2021 haben die Wohnungseigentümer beschossen, Schadensersatzansprüche gegen den Ingenieur … sowie die Firma … wegen der Durchführung der ungeeigneten Maßnahmen außergerichtlich und gerichtlich geltend zu machen.

20
Die Kläger behaupten, dass die Klägerin zu 1) die Beklagte, vertreten durch die Hausverwaltung Anfang November per E-Mail darüber in Kenntnis gesetzt habe, dass die Sanierung nicht mit dem Material Aerodurit durchgeführt werden könne und ein anderes System erforderlich sei. Die Beklagte hätte trotz dieser Kenntnis die untaugliche Maßnahme mit der Firma … durchgeführt und die Rechnung der Firma … auch vollständig bezahlt.

21
Die Klägerin zu 1) meint, dass sie Anspruch auf Rückzahlung der Sonderumlage in Höhe von 25.460,96 € habe. Denn es habe nicht den Grundsätzen ordnungsgemäßer Verwaltung entsprochen, dass die Beklagte den berechtigten Anspruch eines Wohnungseigentümers nicht erfülle. Die Sonderumlage sei von der Beklagten zweckwidrig verwendet worden. Das Geld wäre nämlich für eine Maßnahme ausgegeben worden, die nicht geeignet war, um die Verpflichtung aus dem Urteil des Amtsgerichts Rosenheim vom 25.10.2017 zu erfüllen. Die Ungeeignetheit der Maßnahme wäre der Beklagten aufgrund vorhergehender Mitteilung der Klägerin zu 1) bekannt gewesen. Auch stützt sie sich auf die Aussage des Zeugen …. Dieser hätte die Verwaltung darauf aufmerksam gemacht, dass die vorgesehene Sanierungsmaßnahme mit einem hohen Risiko der Ungeeignetheit behaftet bzw. die durchgeführte Maßnahme allein nicht geeignet sei, um die Entscheidung des Amtsgerichts Rosenheim vom 25.10.2017 vorgegebenen Verpflichtung zu erfüllen. Außerdem liege ein erhebliches Fehlverhalten der Verwalterin vor, in dem sie rechtzeitig vor Ausführung der Maßnahmen davon in Kenntnis gesetzt worden sei, dass die Maßnahme bereits deswegen ungeeignet sei, weil das verwendete Material bei drückendem Wasser nicht eingesetzt werden dürfe. Daher ist die Klagepartei der Meinung, die Verwalterin hätte von der Ausführung der Maßnahme Abstand nehmen müssen und die Thematik den Eigentümern erneut zur Beschlussfassung vorlegen müssen. Die Beklagte habe sich die schuldhafte Pflichtverletzung ihrer Verwalterin analog § 31 BGB zurechnen zu lassen.

22
Darüber hinaus sei der Beschiuss auch verfahrensfehlerhaft zustande gekommen. Ausweislich des Protokolls wurde von der Versammlungsleiterin nur die Miteigentümer der Wirtschaftseinheit/Untergemeinschaft … zur Abstimmung zugelassen und nur deren Stimmen erfasst. Vorliegend wäre es jedoch nicht um eine Maßnahme der Instandhaltung gegangen, sondern um die Erfüllung eines gegen die Gemeinschaft gerichteten Schadensersatzanspruches. Deshalb hätte die gesamte Gemeinschaft beraten und Beschiuss fassen müssen.

23
Des Weiteren sind die Kläger der Meinung, dass hilfsweise auch ein direkter Schadensersatzanspruch der Klägerin zu 1) gegen die Beklagte bestehe. Auch innerhalb des Vertragsverhältnisses zwischen einem einzelnen Eigentümer und der Gemeinschaft bestehen gegenseitige Verpflichtungen, bei deren Verletzung die Gemeinschaft Schadenersatz gemäß § 280 BGB zu leisten habe.

24
Die Kläger meinen, dass die Entlastung des Verwalters unter TOP 7 nicht ordnungsgemäßer Verwaltung entspreche. Denn mit der Beschlussfassung zur Entlastung des Verwalters verzichte die Beklagte auf ihre Schadensersatzansprüche wegen Pflichtverletzung. Genau im Abrechnungsjahr 2019/2020 falle jedoch die Pflichtverletzung der Verwalterin, einen Auftrag zu erteilen und die Baufirma zu bezahlen, obwohl die Ungeeignetheit der Maßnahme bekannt war bzw. hätte bekannt sein müssen.

25
Die Kläger beantragen:

I. Der Beschluss der Eigentümerversammlung vom 29.09.2021 zu TOP 7 „Entlastung der … wird für ungültig erklärt.

II. Der Beschluss er Eigentümerversammlung vom 29.09.2021 zu TOP 13 a „Rückzahlung zweckwidrig verwendeter Gelder“ wird für ungültig erklärt.

III. a) Es wird folgender Beschluss gefasst:

Die Beklagte zahlt an die Klägerin zu 1) die von ihr geleistete Sonderumlage im Gesamtbetrag von 25.460,96 € zurück.

Hilfsweise zu III. a):

b) Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin zu 1) 25.460,96 € nebst 4 Prozentpunkte über dem Basiszinssatz seit 21.06.2020 zu bezahlen.

IV. Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

26
Mit Klageerwiderung vom 20.01.2022 hat die Beklagte der Verwalterin der WEG … den Streit verkündet. Mit Schriftsatz vom 07.03.2022 ist die Verwalterin der WEG … dem Rechtsstreit auf Seiten der Beklagten beigetreten.

27
Die Beklagte und die Nebenintervenientin beantragen:

Klageabweisung.

28
Die Beklagtenpartei behauptet, dass die Klägerin zu 2) als Geschäftsführerin der Klägerin zu 1) den Inhalt des Angebotes der Baufirma … genau kannte. Die Angebote samt Inhalt wären in der Eigentümerversammlung am 09.10.2019 ausführlich diskutiert worden. Auch waren die einzelnen Angebote samt Produktbeschreibung ab 10.09.2019 auf dem Portal einsehbar. Eine E-Mail der Klägerin zu 1) Anfang November wird von der Beklagten bestritten. Der Baubegleiter … habe den Eigentümern der Wirtschaftseinheit/Untergemeinschaft … die drei eingeholten Detail-Angebote unter „TOP 2 Instandsetzung Gewölbe Einheit D 17 (gem. Endurteil vom 30.08.2017): Auftragserteilung/Finanzierung und unter TOP 3 „Beschlussfassung über Beauftragung Sonderfachmann zur Baubegleitung der Maßnahme (LP 7 und 8); Finanzierung“ der Eigentümerversammlung erläutert.

29
Am 18.10.2019 habe es eine Vorbesprechung mit Herrn … von der … Herrn … und der Klägerin zu 2) gegeben, genauso wie bei der Baubegehung am 11.11.2019.

30
Hierbei habe die Klägerin zu 2) nicht darauf hingewiesen, dass das Produkt nicht geeignet sei. Auch habe die Verwalterin auf die Aussage von Herrn … vertraut, dass sich die Austrocknungsphase über mehrere Jahre hinziehen kann. Die Verwaltung sei aber nicht von Herrn … darauf hingewiesen worden, dass das System grundsätzlich nicht geeignet sei. Die Verwaltung hat die Rechnung der Firma … erst nach Abnahme des Werks im Dezember 2019 im Beisein des Ingenieurs und Baubegleiters … bezahlt.

31
Die Beklagte meint, dass ein Verschulden der Verwalterin der Beklagten nicht bestehe, dass sie nur einen Beschluss der Eigentümerversammlung vom 09.10.2019 umgesetzt habe. Des Weiteren wäre eine zweckwidrige Umsetzung nicht gegeben, da die Verwaltung die Sonderumlage entsprechend der Beschlussfassung verwendet habe. Diesen Beschluss zur Erhebung der Sonderumlage habe die Klägerin zu 1) auch nicht angefochten, weshalb sie bereits aus diesem Grund präkludiert sei. Im Übrigen sei die Leistungsklage auf Schadensersatz vorrangig zur Anfechtungsklage.

32
Das Gericht hat am 27.07.2022 und 01.02.2023 mündlich verhandelt. Beweis erhoben wurde durch die Vernehmung des Zeugen … die informatorische Anhörung der Klägerin zu 2) und durch die informatorische Anhörung der Geschäftsführer der Verwalterin … und ….

33

Hinsichtlich des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Protokolle vom 27.07.2022 und 01.02.2023 Bezug genommen. Die Akten in den Verfahren 8 C 1179/20 WEG beim Amtsgericht Rosenheim und in dem Verfahren Az.: 9 O 1455/22 beim Landgericht Traunstein wurden beigezogen.

34
Zur Ergänzung des Sachverhaltes wird im Übrigen auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze Bezug genommen. Die Parteien haben mit Schreiben vom 21.02.2023 (Bl. 118/119), vom 27.02.2023 (Bl. 121/122) und vom 08.03.2023 (Bl. 124/127) einer Entscheidung im schriftlichen Verfahren zugestimmt.

Entscheidungsgründe

35
Die zulässige Klage ist überwiegend unbegründet. Der Beschluss nach TOP 13 a war weder nichtig, noch ungültig. Die Klage ist begründet, soweit begehrt worden war, den Beschluss zur Entlastung zu TOP 7 „Entlastung der …“ für ungültig zu erklären.

A.

36
Die Klage ist zulässig. Insbesondere ist das Amtsgericht Rosenheim das sachlich und örtlich zuständige Gericht, §§ 23 Nr. 2 c GVG, 43 WEG.

B.

37
Die Klage ist in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet. Im Übrigen war sie … abzuweisen.

38
I. Die Klage wurde fristgerecht erhoben. Die Monatsfrist des § 45 WEG wurde eingehalten.

39
II. Gültigkeit des Beschlusses/TOP 13 a der Eigentümerversammlung (Ziff. II der Klage)

40
II.1 Eine Nichtigkeit des Beschlusses TOP 13 a aus der Eigentümerversammlung liegt nicht vor, da die Beschlusskompetenz der Untergemeinschaft/Wirtschaftseinheit bei Beschlussfassung vorlag und er mangels Beschlusskompetenz auch nur anfechtbar wäre. Auch ist der Beschluss gültig.

41
Nach § 23 Abs. 4 Satz 1 WEG ist ein Beschluss der Wohnungseigentümergemeinschaft dann nichtig, wenn er gegen eine Rechtsvorschrift verstößt, auf deren Einhaltung rechtswirksam nicht verzichtet werden kann. Der Begriff der unverzichtbaren Rechtsvorschrift ist weiter auszulegen, als der Wortlaut dies vermuten lässt. Es können mehrere Gründe zur Nichtigkeit eines Beschlusses führen. Dies können sowohl formelle als auch materielle Mängel des Beschlusses sein (Bartholome in BeckOK WEG, § 23 WEG, 50. Auflage 2022, Rn 133). Nicht jeder Beschluss, der mit Regelungen des WEG nicht im Einklang steht, leidet jedoch an einem Kompetenzmangel, welcher zur Nichtigkeit führt. An einer Beschlusskompetenz mangelt es nur, wenn für den entsprechenden Regelungsbereich überhaupt keine Beschlussmöglichkeit der Eigentümer eröffnet ist. Der BGH gliedert danach Beschlüsse in drei Kategorien: Es ist zu unterscheiden zwischen gesetzes- oder vereinbarungsandernden Beschlüssen, gesetzes- oder Vereinbarungsersetzenden Beschlüssen und gesetzes- oder vereinbarungswidrigen Beschlüssen. Die erste Kategorie führt zur Nichtigkeit des Beschlusses, die beiden letzten Kategorien haben lediglich anfechtbare Beschlüsse zur Folge.

42
II.2 Da es sich um eine konkrete Einzelfallregelung handelt, ist vorliegend nicht von einem gesetzes- oder vereinbarungsandernden Beschluss mit einem dauerhaften Inhalt auszugehen. Daher kann der Beschluss nur anfechtbar sein. Eine Anfechtbarkeit käme dahingehend in Betracht, dass die Wirtschaftseinheit/Untergemeinschaft … und nicht die übergeordnete Wohnungseigentümergemeinschaft hierüber entschieden hat (vgl. Anlage K 8). Entsprechend TOP 5 der Eigentümerversammlung vom 09.10.2019 (Anlage B 2) haben die Eigentümer der Untergemeinschaft … über die Erhebung der streitgegenständlichen Sonderumlage beschlossen. Nach der als Anlage K 2 vorgelegten 7. Nachtrag unter

§ 15 vorgesehenen Regelung sind die jeweiligen Eigentümer der Untergemeinschaft zuständig für die Unterhaltung, Instandsetzung und Erneuerung der Häuser samt der Entscheidung über die betreffenden Angelegenheiten. Auch richtet sich die Kostentragung hiernach. Hieraus folgt die Entscheidungskompetenz der Eigentümer der Untergemeinschaft/Wirtschaftseinheit des Hauses … über die Rückzahlung der für die Untergemeinschaft erhobenen Sonderumlage. Denn diese wurde sowohl von ihnen per Beschluss erhoben. Die streitgegenständliche Sanierung samt Erhebung der Sonderumlage betrifft nur Maßnahmen der Wirtschaftseinheit/Untergemeinschaft …. Zudem wurde in dem Beschluss nach 13 a gerade nicht der Schadensersatzanspruch gegen die WEG zur Entscheidung gestellt, sondern „nur“ die Rückzahlung der von der Untergemeinschaft/Wirtschaftseinheit … erhobenenen Sonderumlage. Auch dies spricht gegen eine Beschlusskompetenz der übergeordneten Wohnungseigentümergemeinschaft.

43
II.3 Der Beschluss in TOP 13 a der Eigentümerversammlung sieht vor, dass der Antrag der Klägerin zu 1) auf Rückzahlung der Sonderumlage abgelehnt wurde. Ein Rechtsanspruch auf positive Beschlussfassung setzt voraus, dass der gestellte Antrag offenkundig bestand (vgl. BGH-Urt. V. 02.10.2015 – V ZR 5717, NJW 2015, 3713).

44
Der (Negativ-)Beschlusses in TOP 13 a (Ziff. II der Klage) wäre nur anfechtbar, wenn ein vollständiger Ermessensreduzierung der Wirtschaftseinheit/Untergemeinschaft … dahingehend vorgelegen hätte, den Beschluss zu erlassen. Diese käme in Betracht, wenn die zweckwidrige Verwendung der Sonderumlage offensichtlich vorgelegen hätte. Die Sonderumlage wurde mit bestandskräftigen Beschluss der Wirtschaftseinheit/Untergemeinschaft … vom 09.10.2019 festgesetzt. Ausweislich des Protokolls der ETV vom 09.10.2019 ist im Beschluss TOP 5 (Anlage B 2) der Versammlung der Eigentümer der TOP zur Erhebung der Sonderumlage „zur Finanzierung der Maßnahmen nach TOP 2, 3 und 4“ bestimmt. Unter TOP 2 des vorgenannten Protokolls ist die Instandsetzung der Gewölbe Einheit D 17 beschrieben. Hierbei wird das Urteil des Amtsgerichts Rosenheim vom 30.08.2017 (Az.: 8 C 262/16 WEG) zitiert und „Ausführung“ findet sich der Auftrag und der Bezug auf das Angebot der Firma … mit der das Urteil umgesetzt werden soll. Dieser Vorgabe ist die Verwaltung vorliegend nachgekommen, da die Sonderumlage zur Zahlung etwaiger Ansprüche aus dem Sanierungsauftrag der … verwendet wurde.

45
Der Einwand der Klagepartei, die Maßnahme war offensichtlich völlig ungeeignet ist, das Ziel der fachgerechten Sanierung zur Verhinderung von Feuchtigkeitseintritten von außen zu verhindern, ist vorliegend unerheblich. Der Bauleiter … hat die Auftragsvergabe grundsätzlich nach Diskussion auf der Versammlung der WEG am 09.10.2019 empfohlen. Zwar ist zwischen den Parteien strittig, inwieweit die Verwaltung hätte erkennen können, dass die Maßnahme ungeeignet ist oder nicht. Feststeht für das Gericht anhand der Aussage des Zeugen … als Baubegleiter und Ingenieur, dass die Sanierungsmaßnahme risikobehaftet war, dies zum Zeitpunkt der Beschlussfassung aber der Verwaltung und den Eigentümer auch mitgeteilt wurde, aber die Wirtschaftseinheit/Untergemeinschaft … dieses Risiko aus Kostengründen (anstelle einer kostenintensiven Beschalung) einging. Ob der mit der Auftragsvergabe verfolgte Zweck erreicht wurde oder mangels Schlechtleistung ggf. Schadensersatzansprüche gegen die … bestehen, hat auf die ordnungsgemäße Verwendung der Sonderumlage grundsätzlich keinen Einfluss. Die Eigentümer und auch die Verwaltung durften sich vorliegend auf die Aussage des Baubegleiters … verlassen. So können im Rahmen der Grundsätze der ordnungsgemäßen Verwaltung keine Fachkenntnisse erwartet werden, (vgl. LG Frankfurt/Main, Urt. v. 12.09.2018, BeckRS 2018, 49806).

46
Ein Anspruch auf Beschlussersetzung der gemäß § 18 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 44 Abs. 1 S. 2 WEG ist aus vorgenannten Gründen daher ebenfalls abzulehnen.

47
III. Kein Schadensersatzanspruch aufgrund Pflichtverletzung der Verwaltung

48
Ein Schadensersatzanspruch wegen Pflichtverletzung der Verwaltung in Höhe der geleisteten Sonderumlage scheidet aus, weil die Klägerin zu 1) den Beschluss in der Eigentümerversammlung am 09.10.2019 unter TOP 2 (Anlage – B 1) – Instandsetzung Gewölbe Einheit D

17/Auftragserteilung/Finanzierung zur Festsetzung der Sonderumlage nicht innerhalb der Anfechtungsfrist angegriffen hat.

49
Mit Urteil vom 13.07.2012 hat der BGH entschieden, dass Schadensersatzansprüche des Wohnungseigentümers, der sich auf eine fehlerhafte Beschlussfassung stützt, ausgeschlossen sind, wenn er den Beschluss nicht anficht (vgl. Dötsch/Schulltzky/Zschieschack, WEG-Recht 2021 – 2021 – Kapt. 13/Rn 22/S. 403 sowie BGH NJW 2012, 2955, 2956).

50
Der Klagepartei, dabei namentlich der Klägerin zu 2) als Geschäftsführerin der Klägerin zu 1), war es bereits zum Zeitpunkt der Beschlussfassung möglich, etwaige durch Verwendung des Aerodurit-Materials auftretenden Nachteile zu erkennen. In der mündlichen Verhandlung am 01.02.2023 hat die Klägerin zu 2) im Rahmen der informatorischen Befragung angegeben, Anfang November 2019 – in jedem Fall zeitlich vor dem Schreiben ihres Prozessbevollmächtigten am 12.11.2019 an die Verwaltung der Beklagten – Kenntnis von dem Produktblatt des für die Sanierung des Gewölbes enthaltenen Materials zu haben. Auch konnte sie bereits ab dem 10.09. 2019 auf dem passwortgeschützen Online-Portal der WEG die einzelnen Angebote samt Beschreibungen betreffend der Eigentümerversammlung am 09.10.2019 einsehen. Damit hatte sie Kenntnis bzw. konnte Kenntnis von den Nachteilen des beschlossenen Auftrags vor Ablauf der Anfechtungsfrist haben. Dies gilt auch dann, wenn sich die Klägerin zu 2) darauf beruft, dass sie ein etwaiges Produktblatt vom Hersteller erst nach Beschlussfassung erhalten hatte. Unabhängig von der Tatsache, ob der Aerodurit-Putz bei sog. drückendem Wasser als Material zur Abdichtung des Kellergewölbes nicht geeignet sei und ob die von der WEG beabsichtigte Sanierungsmaßnahme ggf. keinen Erfolg haben würde, hatte die Klagepartei die Möglichkeit zum Kenntnisstand vor Ablauf der Anfechtungsfrist am 09.11.2019. Die Kenntnis der Klägerin zu 2) als Gesellschafterin bzw. Geschäftsführerin der Klägerin zu 1) ist dieser auch gemäß § 31 BGB zuzurechnen.

51
Unabhängig von der Frage, ob das Material entgegen der Ansicht der beauftragten Baufirma und des Bauleiters … tatsächlich zur Sanierung des Kellergewölbes völlig ungeeignet ist oder ggf. zumindest eine (geringfügige) Verbesserung gebracht hat, steht damit die Kenntnis der Klägerin zu 2) von der (möglichen) Ungeeignetheit zu einem Zeitpunkt fest, in dem eine Beschlussanfechtung noch möglich war. Damit ist die Klagepartei unabhängig von der Tatsache, ob die Verwaltung den Sanierungs-Beschluss überhaupt umsetzen durfte, mit der Geltendmachung eines Schadensersatzanspruches präkludiert.

52
Neue Erkenntnisse, die zu einer anderen Bewertung der Maßnahme führten, ergaben sich nach Ansicht des Gerichts danach nicht mehr. Denn vor allem die Verwendung des Aerodurit-Putzmaterials als Putz waren bereits der Auftragsbeschreibung der Baufirma … und zu entnehmen. Daher war die Verwalterin auch nicht verpflichtet, Notmaßnahmen wie einen Baustopp oder die Einberufung einer außerordentlichen Mitgliederversammlung zu ergreifen.

53
Die Verwalterin war vielmehr gehalten, den rechtskräftigen Beschluss der Untergemeinschaft/Wirtschaftseinheit … zur Sanierung samt Beauftragung der … auch umzusetzen. Dies gilt selbst dann, wenn der Beschluss später aufgehoben wird (BGH, Urt. v. 8.6.2018 – V ZR 125/17, NZM 2018, 719). Durch die Einschaltung eines Ingenieurs als Baubegleiter ist die WEG und die Verwaltung ihrer Pflicht nachgekommen (vgl. LG Frankfurt/Main, Urt. v. 12.09.2018, BeckRS 2018, 49806).

54
Auch der Einwand der Klagepartei, die Verwaltung hätte zu wenig Einbehalt bei Abnahme der Sanierung vorgenommen, weshalb nicht von ordnungsgemäßer Verwaltung auszugehen ist, greift vorliegend nicht. Die Verwaltung hat einen Gewährleistungseinbehalt geltend gemacht, der nach Abnahme des Gewerks im Dezember 2019 im Beisein des Ingenieurs … bezahlt wurde. Zu diesem Zeitpunkt waren etwaige Schadensersatzansprüche oder Mängel bei der Auftragsdurchführung noch nicht erkennbar, weshalb keine Pflichtverletzung der Verwaltung durch Zahlung des vertraglich geschuldeten Werklohns ersichtlich ist. Auch hier durfte sich die Verwaltung auf die Kenntnisse des Baubegleiters … verlassen, der bei der Abnahme anwesend war.

55
Offengelassen werden kann insoweit, ob der von der Klagepartei hüfsweise geltend gemachte Schadensersatzanspruch dem Antrag auf Beschlussersetzung vorgeht (vgl. zum Streitstand Dötsch/Schulltzky/Zschieschack, WEG-Recht 2021 – 2021 – Kapt. 13/Rn 22/S. 403 sowie BGH NJW 2012, 2955, 2956; BGH NJW 2018, 2550 Rn. 42, wo Kritik zusammengefasst ist).

56
IV. Beschluss zur Entlastung der Verwaltung TOP 7„Entlastung der …“ wird für ungültig erklärt.

57
Der Entlastungsbeschluss kann fehlerhaft und infolgedessen nach allgemeinen Regeln anfechtbar oder nichtig sein. Eine Nichtigkeit des Entlastungsbeschlusses kommt nur ausnahmsweise in Betracht.

58
Im Hinblick auf Ersatzansprüche ist anerkannt, dass nur solche Ansprüche von der Entlastung erfasst sind, die bei sorgfältiger Prüfung erkennbar waren (vgl Dötsch/Schultsky/Zwschieschak, WEG Recht 2021, Kap. 10, Rn 159, S. 353). Der Beschluss nach TOP 7/Entlastung entspricht danach nicht ordnungsgemäßer Verwaltung. Denn zu diesem Zeitpunkt war ein (möglicher) Anspruch der Kläger wegen der nicht ordnungsgemäßen und zweckwidrigen Verwendung der Sonderumlage unter TOP 13 a der Eigentümerversammlung am 29.09.2021 bereits zur Entscheidung gestellt.

59
Danach stand eine fehlerhafte Verwendung der Sonderumlage zumindest im Raum. Dies hätte bei dem Beschluss am 29.09.2021 berücksichtigt werden müssen. Dies gilt nach Meinung des Gerichts unabhängig davon, ob man (wie in der Rechtsprechung umstritten) in dem Entlastungsbeschluss ein negatives Schuldanerkenntnis sieht oder nicht (vgl. BGHZ 156, 19, NJW 2003, 3125,3125).

C)

60
Die Kostenfolge ergibt sich gem. § 92 Abs. 2 Nr. 1, Nr. 2 ZPO, das nur geringfügige Unterliegen der Beklagten vorliegt. Die Kostenfolge betreffend der Nebenintervenientin ergibt sich aus § 101 ZPO.

D)

61
Im Rahmen der auszusprechenden vorläufigen Vollstreckbarkeit ist speziell für die Vollstreckung durch die insoweit obsiegende Beklagte eine Sicherheitsleistung zu erbringen.

E)

62
Für den Streitwert ist nach § 49 GKG das Interesse aller Wohnungseigentümer an der begehrten Entscheidung maßgeblich. Der Wert darf allerdings den siebeneinhalbfachen Wert des Interesses der Klägerin sowie den Verkehrswert ihres Wohnungseigentums nicht übersteigen.

63
Der Streitwert wurde wie folgt im Einzelnen angesetzt, § 48 GKG i.V.m. §§ 1, 3 ZPO:

64
Hinsichtlich des unter TOP 13 a angefochtenen Beschlusses samt der begehrten Beschlussersetzung setzt das Gericht die Höhe der Sonderumlage von 25.460,96 € an. Dies ist der Betrag, der von der Untergemeinschaft der WEG zu tragen wäre. Insbesondere ist hier nicht die gesamte Erhebung der Sonderumlagen betreffend der Sanierungsmaßnahmen streitgegenständlich.

65
Im Hinblick auf den hilfsweise geltend gemachten Schadensersatzanspruch nach Ziff. III des Klageantrags gegen die WEG wegen des Verschuldens der Verwalter setzt das Gericht ebenfalls die Höhe der Sonderumlage an. Hierbei ist der Streitgegenstand auch nicht identisch mit dem für den Klageantrag nach Ziff. I und II, da noch zusätzliche Aspekte der ordnungsgemäßen Verwaltung und das Handeln der Geschäftsführer der Verwalterin … und … zu betrachten waren.

66
Für den Klageantrag nach Ziff. 1 zu TOP 7 „Entlastung der … setzt das Gericht einen Pauschalbetrag von 1.000,00 € an (vgl. Zum Streitwert bei Beschlussklagen zur Verwalterentlastung Dötsch/Schultsky/Zwschieschak, WEG Recht 2021, Kap. 14, Ziff. 3, S. 474, Rn 211).

67
Insgesamt ergibt sich hieraus in der Summe ein Streitwert von 51.921,92 €.