BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 71/09

Verkündet am:
24. Februar 2010
Ring,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB §§ 383, 474

Der Begriff der öffentlichen Versteigerung im Sinne von § 383 Abs. 3, § 474 Abs. 1 Satz 2 BGB setzt nicht voraus, dass ein nach § 34b Abs. 5 GewO öffentlich bestellter Versteigerer, der eine Auktion durchführt, auch Veranstalter der Auktion ist (Fortführung von BGH, Urteil vom 9. November 2005 - VIII ZR 116/05, NJW 2006, 613).

BGH, Urteil vom 24. Februar 2010 - VIII ZR 71/09 - OLG Köln
LG Köln

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Januar 2010 durch den Vorsitzenden Richter Ball, die Richterin Dr. Hessel, sowie die Richter Dr. Achilles, Dr. Schneider und Dr. Bünger

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 17. Februar 2009 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin betreibt zu ihrem Hobby ein Gestüt. Der Beklagte, ein Pferdezuchtverband, veranstaltet regelmäßig gewerbliche Auktionen, anlässlich derer Pferde versteigert werden, so auch am 29. Januar 2005. Im Rahmen dieser Auktion ersteigerte der Ehemann der Klägerin - ob in Stellvertretung für die Klägerin oder für sich selbst, ist zwischen den Parteien streitig - für 159.774,75 € die Stute "G. ", deren Haltung in der Folgezeit die Klägerin übernahm. Die Versteigerung wurde von dem nach § 34b Abs. 1 Satz 1 GewO öffentlich bestellten Versteigerer I. durchgeführt. Der Beklagte wurde nach den von ihm als Veranstalter gestellten Auktionsbedingungen als Kommissionär des jeweiligen Einlieferers Vertragspartner der Ersteigerer. In Ab-

schnitt "E. Haftung des Verbandes" enthalten die Auktionsbedingungen des Beklagten unter anderem folgende Klauseln:

> "Der Verband haftet für Sachmängel für die unter dem Abschnitt D angegebenen Beschaffenheitsmerkmale nach den gesetzlichen Vorschriften mit folgenden Einschränkungen: ...
>
> ...
>
> g) Sämtliche Ansprüche aus der Mängelhaftung verjähren bei Verbrauchern im Sinne von § 13 BGB innerhalb von einem Jahr nach Gefahrübergang...
>
> h) Außerhalb der vereinbarten Beschaffenheitsmerkmale haftet der Verband und der Aussteller nicht. Insoweit werden die Pferde verkauft - wie besichtigt und geritten - unter Ausschluss jedweder Sachmängelhaftung.
>
> ..."

2 Nach Übergabe von "G. " am 29./30. Januar 2005 stellte die Klägerin Mitte März 2005 fest, dass die Stute "freikoppte". Dabei handelt es sich um eine nicht selten anzutreffende Verhaltensauffälligkeit bei Pferden, die sowohl die Haltung des Pferdes als auch die Zucht beeinträchtigt und daher zu einem erheblichen Minderwert führt.

3 Die Klägerin nimmt den Beklagten aus eigenem, jedenfalls abgetretenem Recht auf Rückerstattung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Rückgewähr des Pferdes und auf Ersatz aller ihr nach Übergabe des Pferdes entstandenen Aufwendungen, insgesamt 187.411,34 €, in Anspruch. Darüber hinaus begehrt sie Feststellung zum einen, dass der Beklagte verpflichtet ist, ihr die notwendigen Aufwendungen für die Stute "G. " seit dem 1. Januar 2006 bis zur tatsächlichen Abholung des Pferdes am Stall der Klägerin und die Kosten der Ausbildung des Pferdes seit dem 1. März 2005 bis zur Abholung des Pferdes zu erstatten, zum anderen, dass sich der Beklagte seit dem 16. Februar 2006 in Annahmeverzug befindet.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

4 Die Klage ist in den Vorinstanzen erfolglos geblieben. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision hat Erfolg.

I.

6 Das Berufungsgericht hat im Wesentlichen ausgeführt:

7 Die Voraussetzungen eines Rücktrittsrechts der Klägerin gemäß § 437 Nr. 2 BGB ließen sich nicht feststellen, da die Klägerin nicht bewiesen habe, dass die Stute "G. " bei Gefahrübergang mangelhaft im Sinne des § 434 BGB gewesen sei. Zwar handele es sich bei dem "Freikoppen" um eine echte Verhaltensstörung mit Krankheitswert und somit um einen Sachmangel im Sinne des § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB, denn ein Pferd mit diesem psychischen Defekt entspreche nicht mehr der berechtigten Käufererwartung. Unstreitig werde hierdurch auch die Tauglichkeit des Pferdes für die Zucht beeinträchtigt. Die erhobenen Beweise ließen jedoch keinen hinreichenden Schluss auf die Feststellung zu, dass "G. " bereits bei Gefahrübergang gekoppt habe. Für die Einholung eines von der Klägerin beantragten Sachverständigengutachtens zum Beweis der Tatsache, dass der Mangel bereits bei Gefahrübergang vorgelegen habe, fehlten die Anknüpfungstatsachen. Keiner der vernommenen Zeugen habe ein Koppen vor Übergabe an die Klägerin beobachtet. Erstmals sei die Verhaltsauffälligkeit nach der Übergabe des Pferdes, nämlich Mitte März 2005, festgestellt worden. Daraus könne nicht der Schluss gezogen werden,

dass die Untugend auch bereits bei Gefahrübergang am 29./30. Januar 2005 vorgelegen habe.

8 Die Vermutung des § 476 BGB streite für die Klägerin nicht, da die Vorschrift gemäß § 474 Abs. 1 Satz 2 BGB unanwendbar sei. "G. " sei als gebrauchte Sache im Rahmen einer öffentlichen Versteigerung verkauft worden, an der eine persönliche Teilnahme möglich gewesen sei. Bei "G. " handele es sich gemäß § 90a Satz 3 BGB um eine bewegliche Sache. Das Pferd sei auch gebraucht gewesen, denn es sei bereits vor dem Verkauf mehrfach geritten und ausgebildet worden. Im Übrigen könne bei einer zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses bereits fast sechs Jahre alten Stute nicht mehr von einer "neuen Sache" die Rede sein.

9 Die Auktion vom 29. Januar 2005 sei als öffentliche Versteigerung im Sinne des § 474 Abs. 1 Satz 2 BGB anzusehen. Hierfür reiche es aus, dass die Versteigerung von einem öffentlich bestellten Versteigerer im Sinne des § 34b Abs. 5 GewO durchgeführt werde. Dass vorliegend der Beklagte und nicht der die Veranstaltung leitende Versteigerer der Veranstalter der Auktion vom 29. Januar 2005 gewesen sei, stehe der Annahme einer öffentlichen Versteigerung im Sinne des § 474 Abs. 1 Satz 2 BGB nicht entgegen. Weder der Wortlaut des § 383 Abs. 3 BGB noch der Schutzzweck der §§ 474 ff. BGB setzten voraus, dass der die Auktion leitende Versteigerer auch als Veranstalter aufzutreten habe und die Auktionsbedingungen stellen oder zumindest überprüft haben müsse. Im Übrigen unterlägen die Auktionsbedingungen als Allgemeine Geschäftsbedingungen ohnehin der Inhaltskontrolle nach §§ 307 ff. BGB. Auch die Versteigerungsverordnung stelle keine weiteren Anforderungen an die Öffentlichkeit der Versteigerung. Letztlich sei die Versteigerung auch in ausreichender Weise öffentlich bekannt gemacht worden. Insoweit sei nicht mehr erforderlich als ein freier Zutritt und eine öffentliche Bekanntmachung der Versteі-

gerung. Beide Voraussetzungen seien hier gegeben. Insbesondere sei ausreichend, dass die im Einzelfall interessierten Kreise der Öffentlichkeit mit der Bekanntmachung erreicht würden. Davon könne hier ausgegangen werden, da unstreitig auf die bevorstehende Auktion jedenfalls in einem Teil der Tagespresse hingewiesen und die Veranstaltung darüber hinaus durch Übersendung des Veranstaltungskalenders der N. halle GmbH unter anderem an die Stadt V. bekannt gemacht und Auktionskataloge an Interessierte versandt worden seien.

II.

10 Diese Beurteilung des Berufungsgerichts hält rechtlicher Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

11 1. Zutreffend hat das Berufungsgericht allerdings angenommen, dass im Streitfall die Vorschriften über den Verbrauchsgüterkauf und damit auch die der Klägerin günstige Beweislastumkehr nach § 476 BGB gemäß § 474 Abs. 1 Satz 2 BGB unanwendbar sind, weil die Stute "G. " als gebrauchte Sache in einer öffentlichen Versteigerung (§ 383 Abs. 3 BGB) verkauft wurde, an der eine persönliche Teilnahme möglich war.

12 a) Der Begriff der öffentlichen Versteigerung in § 474 Abs. 1 Satz 2 BGB deckt sich mit dem des § 383 Abs. 3 BGB. Denn nach Sinn und Zweck der Vorschriften über den Verbrauchsgüterkauf soll der Verkäufer dem Verbraucher gegenüber grundsätzlich für die Vertragsmäßigkeit der Kaufsache haften. Eine Abweichung von diesem Grundsatz ist im Rahmen von Auktionen nur in solchen Fällen hinnehmbar, in denen sie entweder - wie zum Beispiel im Fall der Versteigerung von Fundsachen - im Interesse der versteigernden öffentlichen Hand geboten ist oder in denen - bei einer Versteigerung im privaten Interesse - der Versteigerer aufgrund seiner Person eine gesteigerte Gewähr für die ord-

nungsgemäße Durchführung der Versteigerung einschließlich einer zutreffenden Beschreibung der angebotenen Gegenstände bietet. Dies ist bei dem im Hinblick auf besondere Sachkunde gemäß § 34b Abs. 5 GewO allgemein öffentlich bestellten Versteigerer anzunehmen; das Gewerberecht sieht die öffentliche Bestellung eines Versteigerers vor, um dem Publikum die Möglichkeit zu geben, sich solcher Personen zu bedienen, denen bei Ausübung ihres Gewerbes gesetzlich eine besondere Glaubwürdigkeit beigelegt ist oder die vermöge der öffentlichen Anstellung besondere Gewähr für Zuverlässigkeit und Tüchtigkeit bieten (Senatsurteil vom 9. November 2005 - VIII ZR 116/05, NJW 2006, 613, Tz. 14). Da der die Auktion im Streitfall leitende Versteigerer I. gemäß § 34b Abs. 5 GewO öffentlich bestellter Versteigerer für "Vieh" war, ist diese Voraussetzung vorliegend erfüllt.

13 b) Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht ferner angenommen, dass der die Auktion leitende öffentlich bestellte Versteigerer nicht zugleich Veranstalter der Auktion sein muss, um die Bereichsausnahme des § 474 Abs. 1 Satz 2 BGB zu rechtfertigen.

14 Nach dem Wortlaut des § 383 Abs. 3 Satz 1 BGB hat die Versteigerung "durch einen für den Versteigerungsort bestellten Gerichtsvollzieher oder zu Versteigerungen befugten anderen Beamten oder öffentlich angestellten Versteigerer öffentlich zu erfolgen (öffentliche Versteigerung)". Das Verb "erfolgen" lässt es zwar offen, ob das Gesetz es als genügend ansieht, dass der Versteigerer die Auktion nur durchführt/leitet, oder ob die Vorschrift darüber hinaus verlangt, dass der Versteigerer auch als Veranstalter der Auktion auftritt. Auch die Gesetzesmaterialien geben hierüber keinen Aufschluss. Allerdings begrenzt das Gesetz den Kreis der zur öffentlichen Versteigerung befugten Personen auf den Gerichtsvollzieher, andere zur Versteigerung befugte Beamte, wozu auch Notare zählen (§ 20 Abs. 3 BNotO), und öffentlich angestellte (= bestellte) Ver-

steigerer. Daraus wird deutlich, dass der Gesetzgeber der Integrität der zur Versteigerung berufenen Personen, die in besonderer Sachkunde, Gewissenhaftigkeit und Neutralität ihren Ausdruck findet, entscheidendes Gewicht beimessen wollte. Die Gewähr dieser Integrität bietet der öffentlich bestellte Versteigerer indes unabhängig davon, ob er auch Veranstalter der Auktion ist. Denn nach § 34b Abs. 5 Satz 1 GewO sind nur "besonders sachkundige Versteigerer" allgemein öffentlich zu bestellen. Diese sind gemäß § 34b Abs. 5 Satz 3 GewO darauf zu vereidigen, dass sie ihre Aufgaben "gewissenhaft, weisungsfrei und unparteiisch" erfüllen werden. Durch den Eid wird der Versteigerer darauf verpflichtet, sein sachkundiges Wissen und seine Erfahrungen hinsichtlich der zu versteigernden Sachen in neutraler, die Interessen der Einlieferer- und Bieterseite gleichermaßen berücksichtigender Weise in die Vorbereitung, die Durchführung und den Abschluss der Versteigerung einzubringen. Dies schließt es mit ein, dass der öffentlich bestellte Versteigerer die zu versteigernden Sachen nach seinem Kenntnisstand darauf zu überprüfen hat, ob sie im Auktionskatalog des Veranstalters zutreffend beschrieben sind. Auch wird er den Versteigerungsauftrag ablehnen müssen, wenn der Auktion offensichtlich rechtswidrige Bedingungen zugrunde liegen. In diesem, dem öffentlich bestellten Versteigerer durch die Gewerbeordnung auferlegten Pflichtenkreis ist die Rechtfertigung zu sehen, auch die im privaten Interesse durchgeführten öffentlichen Versteigerungen, an denen eine persönliche Teilnahme möglich ist, von den Schutzvorschriften des Verbrauchsgüterkaufs freizustellen (vgl. Reuter, ZGS 2005, 88, 91 f.).

15 c) Entgegen der Auffassung der Revision fehlt es auch nicht an der öffentlichen Bekanntmachung von Zeit und Ort der Versteigerung unter allgemeiner Bezeichnung der Sache (§ 383 Abs. 3 Satz 2 BGB) durch den Beklagten. Nach den tatbestandlichen Feststellungen des Berufungsgerichts ist zwischen den Parteien unstreitig geblieben, dass der Beklagte für die Auktion vom

29. Januar 2005 in V. einen Katalog erstellen ließ, der am 7. Januar 2005 an Interessenten verschickt wurde. Weiter stellt das Berufungsgericht fest, dass die N. halle-GmbH mit Schreiben vom 15. Dezember 2004 einen Veranstaltungskalender für das Jahr 2005 an den Polizeiabschnitt des Landkreises V. , den Landkreis V. und verschiedene Ämter der Stadt Verden übersandt hat, in dem unter näherer Bezeichnung des Gegenstandes der Versteigerung die "Winterauktion" des Beklagten in der N. halle vom 29. Januar 2005 angekündigt worden war. Darüber hinaus ist den Feststellungen des Berufungsgerichts zu entnehmen, dass in der Tageszeitung "V. Nachrichten" vom 21. Januar 2005 auf die Auktion des Beklagten vom 29. Januar 2005 hingewiesen wurde. Diese Feststellungen tragen die rechtliche Würdigung des Berufungsgerichts, dass damit Zeit und Ort der Versteigerung unter allgemeiner Bezeichnung der Sache öffentlich bekannt gemacht wurden. Soweit die Revision rügt, die im Berufungsurteil als unstreitig dargestellten Maßnahmen des Beklagten seien von der Klägerin bestritten worden, kann sie damit schon deshalb nicht durchdringen, weil der Senat insoweit in Ermangelung eines Tatbestandsberichtigungsantrags gemäß § 314 ZPO an die tatbestandlichen Feststellungen des Berufungsurteils gebunden ist.

16 2. Die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Klägerin habe den infolge der Unanwendbarkeit des § 476 BGB ihr obliegenden Beweis der Mangelhaftigkeit der Kaufsache bei Gefahrübergang nicht geführt, ist indes nicht frei von Rechtsfehlern.

17 a) Der Anspruch der Klägerin scheitert allerdings nicht - was das Berufungsgericht aus seiner Sicht folgerichtig offen lässt - an dem in den Auktionsbedingungen des Beklagten enthaltenen Gewährleistungsausschluss.

18 Bei den von dem Beklagten gestellten Auktionsbedingungen handelt es sich um der Inhaltskontrolle nach §§ 307 ff. BGB unterliegende Allgemeine Geschäftsbedingungen. Der dort in Abschnitt E unter Buchstabe h geregelte Gewährleistungsausschluss für Sachmängel, die nicht in der Abweichung von vereinbarten Beschaffenheitsmerkmalen bestehen, erfasst für Sachmängel im Sinne des § 434 Abs. 1 Satz 2 BGB auch Schadensersatzansprüche des Pferdekäufers wegen Körper- und Gesundheitsschäden infolge eines Mangels sowie wegen sonstiger mangelbedingter Schäden, die auf grobem Verschulden (der Organe) des Beklagten oder seiner Erfüllungsgehilfen beruhen. Für derartige Schäden ist ein Ausschluss oder eine Begrenzung der Haftung in Allgemeinen Geschäftsbedingungen gemäß § 309 Nr. 7 Buchst. a und b BGB unwirksam. Da die Klausel derartige Schäden nicht ausnimmt und die darin liegende unangemessene Benachteiligung des Pferdekäufers nicht durch Abtrennung eines unwirksamen Klauselteils behoben werden kann, ist der in Abschnitt E unter Buchstabe h vorgesehene Gewährleistungsausschluss insgesamt gemäß § 309 Nr. 7 Buchst. a und b BGB unwirksam (vgl. Senatsurteil vom 15. November 2006 - VIII ZR 3/06, NJW 2007, 674, Tz. 21).

19 b) Die Klägerin kann jedoch nicht mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung als beweisfällig angesehen werden, für die Einholung eines von ihr beantragten Sachverständigengutachtens zur Mangelhaftigkeit der verkauften Stute bei Gefahrübergang fehle es an hinreichenden Anknüpfungstatsachen.

20 aa) Die Klägerin hat, wie die Revision mit Recht geltend macht, unter Beweisantritt vorgetragen, dass der Tierarzt K. bei einer Untersuchung der Stute am 19. April 2005 nicht nur die Verhaltensauffälligkeit des "Freikoppens" festgestellt habe, sondern darüber hinaus einen "deutlichen Abschliff" zweier Zähne. Dieser Abschliff - so der Vortrag der Klägerin - könne durch so-

genanntes "Barrenwetzen" hervorgerufen worden sein, eine weitere Verhaltensauffälligkeit, die unter Umständen als Vorstufe des Koppens gewertet werden könne. Auf der Grundlage dieses Befundes hat die Klägerin durch Vorlage eines am 25. August 2006 von dem Veterinär Prof. Dr. S. erstellten Privatgutachtens ihren Vortrag dahin vertieft, aus dem von dem Zeugen K. beschriebenen Befund lasse sich ableiten, dass die Stute - bezogen auf den Zeitpunkt der Feststellung des Schadens an den Zähnen (19. April 2005) - "schon mindestens sechs Monate" vorher gekoppt haben müsse. Dieser Vortrag der Klägerin steht insoweit im Einklang mit der vorgelegten tierärztlichen Bescheinigung des Zeugen K. , als dort ausgeführt wird, dass sich die Stute durch die Anwesenheit des Untersuchers nicht habe stören lassen und die Art und Weise, wie der Koppvorgang begonnen und ausgeführt worden sei, "mit hoher Wahrscheinlichkeit auf eine schon länger andauernde Verhaltensstörung" schließen lasse.

21 bb) Diesen Vortrag der Klägerin hat das Berufungsgericht mit der Erwägung als unzureichend angesehen, der Umfang des Zahnabriebs sei nicht quantifiziert worden. Deshalb ließen sich Rückschlüsse auf den Zustand des Gebisses im Zeitpunkt des Gefahrübergangs am 29./30. Januar 2005 und ein bereits damals vorliegendes "Barrenwetzen" oder "Aufsetzkoppen", das wiederum Rückschlüsse auf das später allein festgestellte "Freikoppen" erlauben könnte, nicht mehr ziehen. Auch der mit dem Privatgutachten des Veterinärs Prof. Dr. S. eingeführte Vortrag der Klägerin ergebe nichts anderes. Die schriftlichen Äußerungen seien widersprüchlich, da er einerseits in dem Privatgutachten vom 25. August 2006 als sicher angenommen habe, dass die Stute bereits mindestens sechs Monate vor dem 19. April 2005 gekoppt haben müsse, andererseits aber in seiner schriftlichen Stellungnahme vom 8. Dezember 2006 nur noch von einem nachweisbaren Zeitraum von drei Monaten vor dem 19. April 2005 ausgegangen sei. Zudem erlaubten die Ausführungen von

Prof. Dr. S. allenfalls den Rückschluss, dass die Stute ausgehend von dem (angeblich) festgestellten Zahnabschliff entweder bei Gefahrübergang "Aufsetzkopperin" oder "Barrenwetzerin" gewesen sei, nicht aber, dass sie sicher bereits bei Gefahrübergang (frei-)gekoppt habe; denn die entgegenstehende Schlussfolgerung stehe offensichtlich im Widerspruch zur vorangegangenen Feststellung, der Abschliff könne nur entweder durch "Aufsetzkoppen" oder durch "Barrenwetzen" entstanden sein.

22 cc) Mit dieser Begründung kann das Vorliegen ausreichender Anknüpfungstatsachen für ein Sachverständigengutachten nicht verneint werden.

23 Zum einen muss die Beantwortung der Frage, ob der von dem Zeugen K. unter Vorlage einer Skizze beschriebene Zahnabrieb Rückschlüsse auf ein "Freikoppen" bereits bei Gefahrübergang zulässt, einem Sachverständigen vorbehalten bleiben, denn das Berufungsgericht hat eine eigene Sachkunde auf dem Fachgebiet der Veterinärwissenschaft nicht dargelegt. Die Würdigung des Berufungsgerichts stellte sich nur dann als verfahrensfehlerfrei dar, wenn sich der Mangel des "Freikoppens" ausschließlich durch eine visuelle Beobachtung des Pferdes feststellen ließe und der durch "Barrenwetzen" verursachte Zahnabrieb ausschließlich als eine mögliche Vorstufe des "Aufsetzkoppens" und nicht auch des "Freikoppens" angesehen werden könnte. Hierzu stellt das Berufungsgericht indes nichts fest.

24 Zum anderen berührt der vom Berufungsgericht gesehene Widerspruch in den schriftlichen Stellungnahmen von Prof. Dr. S. den hier entscheidenden Punkt nicht, denn der Zeitpunkt des Gefahrübergangs am 29./30. Januar 2005 lag, vom Untersuchungstag (19. April 2005) zurückgerechnet, innerhalb beider von ihm angegebenen Zeiträume. Der von der Klägerin beantragte Sachverständigenbeweis hätte somit erhoben werden müssen.

25 3. Entgegen der Auffassung der Revisionserwiderung stellt sich das Berufungsurteil auch nicht deswegen als im Ergebnis richtig dar (§ 561 ZPO), weil die Klageforderung verjährt wäre. Denn eine abschließende Beurteilung dieser Frage ist auf der Grundlage der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen nicht möglich. Bei Klageerhebung im Februar 2006 war die Verjährungsfrist für die eingeklagten Ansprüche, die ungeachtet der in den Auktionsbedingungen des Beklagten vorgesehenen Abkürzung auf zwölf Monate gemäß § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB zwei Jahre beträgt (vgl. Senatsurteil vom 15. November 2006, aaO, Tz. 17 ff.), noch nicht abgelaufen. Die Klageerhebung hat die Verjährung nur unter der Voraussetzung nicht gehemmt, dass auch unter der Geltung des § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB - ebenso wie nach § 209 Abs. 1 BGB aF für die Unterbrechung der Verjährung - nur eine Klage des Berechtigten die Verjährung hemmen kann (offen gelassen von BGH, Urteil vom 7. Januar 2008 - II ZR 283/06, NJW-RR 2008, 860, Tz. 34) und der Klägerin diese Berechtigung, wovon die Revisionserwiderung ausgeht, vor der mit ihrem Ehemann geschlossenen Abtretungsvereinbarung vom 25. Februar 2008 fehlte. Letzteres hat das Berufungsgericht als aus seiner Sicht nicht entscheidungserheblich ausdrücklich offen gelassen. Revisionsrechtlich ist daher die - vom Beklagten bestrittene - Behauptung der Klägerin als richtig zu unterstellen, sie sei bei der Auktion von ihrem Ehemann vertreten worden.

III.

26 Das Berufungsurteil ist daher aufzuheben (§ 562 Abs. 1 Satz 1 ZPO) und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 ZPO).

Ball

Richterin am Bundesgerichtshof Dr. Hessel ist wegen Erkrankung gehindert zu unterschreiben

Ball

Dr. Achilles

Dr. Schneider

Dr. Bünger

Vorinstanzen:
LG Köln, Entscheidung vom 14.03.2007 - 4 O 40/06 -
OLG Köln, Entscheidung vom 17.02.2009 - 3 U 66/07 -