

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB §§ 209, 432, 744, 639; VOB/B § 13 B

Die Verjährung von Gewährleistungsansprüchen, die Ehegatten aus der gemeinsamen Errichtung eines Hauses oder einer Eigentumswohnung zustehen, wird regelmäßig auch durch eine Klage unterbrochen, die nur einer der Ehegatten erhebt und mit der er Leistung allein an sich verlangt.

BGH, Urt. v. 21. März 1985 - VII ZR 148/83 - OLG Schleswig
LG Lübeck

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 148/83

URTEIL

Verkündet am
21. März 1985
Werner,
Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Studiendirektors Gundolf T ,
2. seiner Ehefrau Rosemarie T. geb. S ,
beide wohnhaft Sch , H

Kläger, Berufungsbeklagten,
Anschlußberufungskläger und
Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt

gegen

den Architekten Jacob L , Sch , H

Beklagten, Berufungskläger,
Anschlußberufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. März 1985 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Girisch sowie die Richter Doerry, Bliesener, Obenhaus und Prof. Dr. Walchshöfer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Teilurteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Schleswig vom 31. März 1983 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

In einem mit den klagenden Eheleuten abgeschlossenen "Hausherstellungsvertrag" vom 3. November 1975 verpflichtete sich der Beklagte, einen schlüsselfertigen Flachdachbungalow zum Festpreis von 203.000,-- DM zu errichten. Er übernahm die Haftung "für Fehler und Mängel des Baues, jedoch nach VOB" (lit. i). Außerdem wurde eine zweijährige Verjährungsfrist vereinbart (lit. k).



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos [\(mobile App\)](#)
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Mit Schreiben vom 22. Januar 1977 - einige Tage nach Bezug des Hauses - rügte der Kläger zu 1 erstmals zahlreiche Baumängel. Im Dezember 1977 - nach weiteren erfolglosen Schreiben des Klägers zu 1 und Besprechungen zwischen den Parteien - beantragten die Kläger die Einleitung eines Beweissicherungsverfahrens, in dem im März 1978 und im Juni 1978 Sachverständigengutachten erstattet wurden. Da der Beklagte untätig blieb, übersandte ihm der Kläger zu 1 mit Schreiben vom 12. September 1978 eine Aufstellung von 80 Mängeln und kündigte Mängelbeseitigung durch dritte Unternehmer an.

Mit der im Februar 1980 erhobenen Klage verlangte der Kläger zu 1 Zahlung von insgesamt 87.254,28 DM nebst Zinsen als Vorschuß für Mängelbeseitigungskosten, als Ersatz für bereits entstandene Nachbesserungskosten und als Wertminderung sowie als Ersatz für bezahlte Stromkosten und einen zusätzlich entrichteten, im Pauschalpreis bereits enthaltenen Schulbeitrag. Die Klägerin zu 2 trat der Klage in der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht am 4. Februar 1981 bei.

Das Landgericht hat der Klage in Höhe von 65.302,80 DM nebst Zinsen stattgegeben und sie im übrigen abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat sie auf die Berufung des Beklagten ganz abgewiesen und die auf Verurteilung zur Zahlung weiterer 16.336,87 DM nebst Zinsen gerichtete Anschlußberufung der Kläger zurückgewiesen. Mit der - angenommenen - Revision,

die der Beklagte zurückzuweisen bittet, verfolgen die Kläger die Klage im zweitinstanzlichen Umfang weiter.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht nimmt an, Gewährleistungsansprüche der Kläger könnten sich zwar aus § 13 Nr. 5 Abs. 2, Nr. 6 VOB/B ergeben, weil der Beklagte aufgrund der getroffenen Vereinbarung nach der VOB/B für Fehler und Mängel des Baues zu haften habe. Etwaige Ansprüche seien jedoch verjährt. Die Haftung des Beklagten unterliege - wie zwischen den Parteien vereinbart - einer zweijährigen Verjährung. Diese Verjährungsfrist habe aufgrund der von den Klägern mit dem Einzug in das Haus konkludent erklärten Abnahme sowie der Abnahmefiktion des § 12 Nr. 5 Abs. 2 VOB/B zunächst im Januar 1977 zu laufen begonnen. Nach Unterbrechung durch das Beweissicherungsverfahren habe sie Ende Juni 1978 erneut begonnen. Durch die im Februar 1980 nur vom Kläger zu 1 erhobenen Klage sei die Verjährungsfrist nicht nach § 209 Abs. 1 BGB unterbrochen worden. Der Kläger zu 1 sei nicht berechtigt gewesen, auf Leistung an sich zu klagen; denn die Kläger seien nicht Gesamtgläubiger, sondern Gläubiger einer unteilbaren Leistung. Auch lägen die Voraussetzungen des § 744 Abs. 2 BGB oder einer Prozeßstandschaft aufgrund Ermächtigung durch die Klägerin zu 2 nicht vor. Der von

der Klägerin zu 2 erst am 4. Februar 1981 erklärte Anschluß an die Klage habe keine rückwirkende Kraft.

Ersatz von Stromkosten könnten die Kläger nicht beanspruchen, weil sie einen Stromverbrauch des Beklagten nicht bewiesen hätten. Die Erstattung des geleisteten Schulbeitrags könnten sie zwar verlangen. Den Betrag von 1.185,-- DM hätten sie jedoch selbst mit dem zugestandenem Restwerklohnanspruch des Beklagten in Höhe von 14.850,-- DM verrechnet.

Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

1. Das Berufungsgericht geht zu Recht davon aus, daß die Kläger gemäß § 13 Nr. 5 Abs. 2, Nr. 6 VOB/B von dem Beklagten Vorschuß für Mängelbeseitigungskosten, Erstattung von bereits entstandenen Nachbesserungskosten sowie Wertminderung verlangen können - was für den Revisionsrechtszug zu unterstellen ist - und daß diese Ansprüche einer zweijährigen Verjährungsfrist unterliegen. Die Parteien haben in dem als Individualvertrag abgeschlossenen "Hausherstellungsvertrag", der keine Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthält, die Haftung des Beklagten für Fehler und Mängel nach der VOB/B und somit die Vorschrift des § 13 VOB/B vereinbart. Auch haben sie in dem Vertrag ausdrücklich eine Verjährungsfrist von zwei Jahren vorgesehen.

2. Zutreffend nimmt das Berufungsgericht weiter an, daß die Verjährungsfrist im Anschluß an den Bezug des Hauses durch die Kläger im Januar 1977 zu laufen

begonnen hat. Eine Abnahme des Werkes i.S.d. § 640 BGB kann auch stillschweigend oder durch schlüssiges Verhalten des Bestellers erklärt werden, sofern dies dem Unternehmer gegenüber erkennbar zum Ausdruck gebracht wird (Senatsurteile BGHZ 72, 257, 261 m. N. und vom 20. September 1984 - VII ZR 377/83 = WM 1985, 288). Da der Beklagte spätestens mit Zugang des Schreibens des Klägers zu 1 vom 22. Januar 1977 von dem Einzug der Kläger erfahren hat, liegen diese Voraussetzungen vor.

3. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts sind die Gewährleistungsansprüche der Kläger noch nicht verjährt.

a) Zwischen dem Kläger zu 1 und der Klägerin zu 2 besteht - wie das Berufungsgericht mit Recht annimmt - keine Gesamtgläubigerschaft nach § 428 BGB, sondern eine Bruchteils- oder gemeinschaftliche Gläubigerschaft i.S.d. § 432 BGB. Denn der den Klägern zustehende Anspruch auf Kostenvorschuß oder -erstattung und Wertminderung, der sich aus dem mit dem Beklagten abgeschlossenen Vertrag ergibt, ist auf eine unteilbare Leistung gerichtet. In einem solchen Fall kann ein Bruchteilsgläubiger, der den Anspruch allein geltend macht, grundsätzlich nur Leistung an alle Gläubiger fordern. Die von dem Kläger zu 1 erhobene Klage, mit der er zunächst lediglich Zahlung an sich begehrt hat, wird dem nicht gerecht.

b) Ob - wie von einem Teil des Schrifttums angenommen wird - eine solche Klage eines Bruchteilsgläubigers

ausnahmsweise Wirkung auch für den anderen Gläubiger hat (vgl. A. Blomeyer AcP 159, 385, 394; Enneccerus/Lehmann, Schuldrecht, 15. Aufl., § 96 I 2 a; Soergel/Schmidt, BGB, 10. Aufl., § 432 Rdn. 4; Staudinger/Kaduk, BGB, 10./11. Aufl., § 432 Rdn. 43), kann offen bleiben. Denn die zweijährige Verjährungsfrist, die aufgrund des von den Klägern im Dezember 1977 eingeleiteten und im Juni 1978 beendeten Beweissicherungsverfahrens gemäß §§ 639 Abs. 1, 477 Abs. 2 BGB noch nicht abgelaufen war, wurde jedenfalls durch die vom Kläger zu 1 im Februar 1980 erhobene Klage nach § 209 Abs. 1 BGB unterbrochen. Der Kläger zu 1 ist nämlich - was für die Unterbrechung der Verjährung ausreicht (vgl. BGHZ 78, 1, 4 m. N.) - für die Klägerin zu 2 prozeßführungsbefugt.

aa) Dem Kläger zu 1, der neben der Klägerin zu 2 aus dem mit dem Beklagten abgeschlossenen Vertrag berechtigt ist, steht eine gesetzliche Prozeßführungsbefugnis gemäß § 744 Abs. 2 BGB zu (vgl. BGHZ 51, 125, 128).

Die Vorschrift des § 744 Abs. 2 BGB bezweckt, das Recht jedes Teilhabers auf Werterhaltung zu sichern (K. Schmidt in MünchKomm, BGB, § 744 Rdn. 30 m. N.). Der Teilhaber einer Gemeinschaft ist deshalb berechtigt, eine zur Gemeinschaft gehörende Forderung im eigenen Namen einzuklagen, wenn es sich um eine zur Erhaltung eines der Gemeinschaft gehörenden Gegenstandes notwendige Maßnahme handelt (vgl. BGHZ 39, 14, 20 m. N.; vgl. a. BGH NJW 1982, 641). Aufgrund dieses Verwaltungsrechts kann daher ein Teilhaber z. B. bei drohendem Vermögensverfall eines Schuldners eine gemeinschaftliche Forderung im Klagewege geltend machen

oder eine bevorstehende Zwangsversteigerung durch Zahlung abwenden (vgl. Diederichsen MDR 1963, 632, 634; K. Schmidt, aaO § 744 Rdn. 32; Staudinger/Huber, BGB, 12. Aufl., § 744 Rdn. 21 m. N.).

Die vom Kläger zu 1 erhobene Klage ist ebenfalls eine Maßnahme, die der Erhaltung der beiden Klägern gemeinsam zustehenden Ansprüche dient. Da sich der Beklagte weigerte, die gerügten Mängel zu beseitigen und das von den Klägern eingeleitete Beweissicherungsverfahren beendet war, konnte die Verjährung der Gewährleistungsansprüche der Kläger nur durch Klageerhebung unterbrochen werden. Der Kläger zu 1 war daher berechtigt, den Beklagten auch ohne Mitwirkung der Klägerin zu 2 zu verklagen. Dabei kommt es - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - nicht darauf an, ob sich die Klägerin zu 2 unter Umständen bei Klageerhebung oder bis zum Ablauf der Verjährungsfrist an dem klageweisen Vorgehen des Klägers zu 1 gegen den Beklagten nicht beteiligen wollte oder konnte. Die Revision weist mit Recht darauf hin, daß sich eine solche Einschränkung der Befugnis eines Teilhabers, die zur Erhaltung des Gegenstandes notwendigen Maßnahmen ohne Zustimmung der anderen Teilhaber zu treffen, in § 744 Abs. 2 BGB nicht findet.

Auch dem Urteil BGHZ 39, 14, 20 kann nichts anderes entnommen werden. Zwar hat der Bundesgerichtshof in dieser Entscheidung das Recht eines Teilhabers (dort BGB-Gesellschafter), eine zur Gemeinschaft gehörende Forderung im eigenen Namen einzuklagen, dann verneint, wenn der Kläger bei Erhebung der Klage möglicherweise davon ausgehen durfte, die Forderung werde verjähren. In dem diesem Urteil zugrunde-

liegenden Sachverhalt hatte der Kläger jedoch gegen den Willen des anderen Teilhabers (Gesellschafter) - gestützt allein auf sein eigenes Interesse und nicht auf das Interesse der Gemeinschaft - die Forderung eingeklagt.

bb) Außerdem ist dem Kläger zu 1 von der Klägerin zu 2, seiner Ehefrau, auch die Prozeßführungsbefugnis übertragen worden, die eine Klage auf Leistung an ihn allein einschließt.

Gewillkürte Prozeßstandschaft liegt vor, wenn der Prozeßführende ermächtigt ist, den geltend gemachten Anspruch im eigenen Namen einzuklagen und er ein eigenes rechtliches Interesse an der Prozeßführung hat (BGHZ 78, 1, 4 m. N.). Darüberhinaus muß er sich im Rechtsstreit grundsätzlich auf die ihm erteilte Ermächtigung berufen und zum Ausdruck bringen, wessen Recht er geltend macht (BGH NJW 1972, 1580). Das ist jedoch nicht erforderlich, wenn für alle Beteiligten eindeutig klar ist, welches Recht eingeklagt wird (BGHZ 78, 1, 6).

Diese Voraussetzungen sind hier gegeben. Das Berufungsgericht geht mit Recht davon aus, daß die entsprechende Ermächtigung des Klägers zu 1 durch die Klägerin zu 2 nicht ausdrücklich erteilt zu werden brauchte, sondern auch durch konkludentes Handeln vorgenommen werden konnte. Aufgrund der gesamten Umstände ist hier eine solche schlüssige Ermächtigung - entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts - anzunehmen. Der Kläger zu 1 forderte den Beklagten - nachdem er gemeinsam mit der Klägerin zu 2 das Haus erworben hatte - wiederholt zur Mängelbeseitigung auf. Er führte alle Verhandlungen in dieser Ange-

legenheit allein, wurde dabei jedoch ersichtlich auch für die Klägerin zu 2 tätig. Daneben war ihm von der Klägerin zu 2 - was das Berufungsgericht als richtig unterstellt und vom Beklagten gar nicht bestritten worden ist - ausdrücklich von Anfang an die Abwicklung der Angelegenheit überlassen worden. Gerade daraus ist zu entnehmen, daß sich die Klägerin zu 2 als Miterwerberin des Hauses durchaus bewußt war, der Kläger zu 1 könne nicht allein Leistung an sich verlangen, sondern müsse auch aufgrund ihrer Ermächtigung handeln. Im übrigen genügte dazu bei lebensnaher Würdigung der hier gegebenen Umstände, daß die Klägerin zu 2 es ihrem Ehemann stillschweigend überlassen hat, die Angelegenheit allein abzuwickeln.

Der Kläger zu 1 brauchte bei Klageerhebung auch nicht besonders zum Ausdruck zu bringen, daß er zugleich einen Anspruch der Klägerin zu 2 geltend macht. Dies war für den Beklagten aufgrund des vor dem Rechtsstreit geführten Schriftwechsels ohne weiteres zu erkennen (vgl. BGHZ 78, 1, 6). Der Kläger zu 1 wies in seinem Schreiben vom 22. Januar 1977, in dem er die Mängel des Hauses im einzelnen aufführte, darauf hin, daß "wir" folgende Mängel festgestellt haben. Dem Beklagten war bei den nachfolgenden Besprechungen deshalb bekannt, daß der Kläger zu 1 die Ansprüche der Klägerin zu 2 mitverfolgt. Darüberhinaus richtete der Beklagte das Antwortschreiben vom 25. Januar 1977 - wie schon frühere Briefe - an die "Familie" des Klägers zu 1. Bei Klageerhebung war für den Beklagten somit auch ohne entsprechenden Hinweis klar, daß der Kläger zu 1 mit der Klage zugleich Ansprüche der Klägerin zu 2 geltend machte.

cc) Dieses Ergebnis ist allein sach- und interessen-gerecht.

Es trägt dem Umstand hinreichend Rechnung, daß - wie jedermann weiß - bei der gemeinsamen Errichtung eines Hauses oder einer Eigentumswohnung durch Eheleute die Abwicklung des Baues und damit auch die Geltendmachung und Durchsetzung der Sachmängelansprüche sehr häufig, wenn nicht sogar regelmäßig, von einem der Ehegatten in die Hand genommen wird. Der andere überläßt dem Partner das vielfach schon aus Gründen der Arbeitsteilung mehr oder weniger selbstverständlich und hält dazu bei natürlicher Betrachtung der Dinge keine weitere eigene Maßnahme oder Erklärung für erforderlich, als sein bloßes Gewährenlassen und damit stillschweigend gegebenes Einverständnis mit der gesamten Tätigkeit seines Ehegatten. Das umsomehr, als dessen alleiniges Tätigwerden der Vereinfachung dient und dadurch letztlich auch im Interesse der jeweiligen Anspruchsgegner liegen dürfte.

Deren schutzwerte Belange werden denn auch nicht unzumutbar beeinträchtigt, wenn ein Ehegatte ohne weiteres die gemeinsamen Gewährleistungsansprüche allein und mit dem Ziel der Leistung an sich verfolgt. Ihnen werden dadurch vielmehr die Mängel, deren Ursachen und Folgen sowie die von den Eheleuten daraus hergeleiteten Rechte in nicht geringerem Maße bekannt, als wenn beide Ehegatten oder einer auf Leistung an beide klagen würden. Die Anspruchsgegner können sich darauf von Anfang an in gleicher Weise einrichten. Die Gefahr doppelter Inanspruchnahme besteht für sie nicht. Dagegen sind sie schon prozeßrechtlich weitgehend geschützt (vgl. im einzelnen BGHZ 78, 1, 7 m. N.). Daß der nicht klagende Ehegatte als Zeuge vernommen werden

kann (BGH NJW 1972, 1580), ist von untergeordneter Bedeutung und wird von jedem erfahrenen Tatrichter bei einer etwaigen Beweiswürdigung gebührend berücksichtigt. Materiellrechtlich könnte der Gewährleistungspflichtige einer erneuten Klage des anderen Ehepartners aber auch die Einrede der Verjährung entgegenhalten (§ 432 Abs. 2 BGB), zumindest könnte er den Einwand unzulässiger Rechtsausübung erheben (§ 242 BGB).

Somit erleiden beide Seiten durch die nur von einem Ehegatten erhobene Klage auf Leistung an sich keine ins Gewicht fallenden Nachteile, sie nützt beiden sogar eher. Dann aber ist ihre Zulässigkeit auch sach- und interessen-gerecht.

4. Soweit das Berufungsgericht einen Anspruch der Kläger auf Erstattung von Stromkosten deshalb verneint, weil die Kläger einen Stromverbrauch des Beklagten nicht bewiesen hätten, verkennt es, daß die Beweislast insoweit beim Beklagten liegt. Denn der Beklagte hatte sich verpflichtet, das Haus zu einem vertraglich vereinbarten Festpreis zu erstellen. Auch steht den Klägern ein Anspruch auf Erstattung des entrichteten Schulbeitrags dann zu, wenn die nicht verjährten Mängelbeseitigungs- und Wertminderungsansprüche den Restwerklohnanspruch des Beklagten übersteigen.

5. Sind somit etwaige Ansprüche der Kläger nicht verjährt, kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben; es ist deshalb aufzuheben. Da der Senat nicht in der Lage ist, die von den Klägern behaupteten Mängel im einzelnen zu beurteilen und nach § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO abschließend zu entscheiden, ist die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Girisch

Doerry

Bliesener

RiBGH Obenhaus ist
im Urlaub und kann
daher nicht unter-
schreiben

Girisch

Walchshöfer