

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 302/83

URTEIL

Verkündet am
21. März 1985
Werner,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Konrad St[REDACTED], Sch[REDACTED],
H[REDACTED]

Klägers, Berufungsbeklagten,
Anschlußberufungsklägers und
Revisionsklägers,

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

gegen

den Architekten Jacob L[REDACTED], Sch[REDACTED],
H[REDACTED]

Beklagten, Berufungskläger,
Anschlußberufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

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 des Klägers wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Schleswig vom 26. August 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 dem Kläger und dessen Ehefrau abgeschlossenen "Bauvertrag-Hauserstellungsvertrag" vom 12. April 1974 verpflichtete sich der Beklagte,

- 3 -

einen Flachdachbungalow zum Festpreis von 210.000,-- DM zu errichten. In dem Vertrag wurde unter anderem folgendes vereinbart:

"Gewährleistungsansprüche werden spätestens nach Ablauf von zwei Jahren an den Bauherrn übertragen." (lit. b b)
"Die Verträge enden mit seiner Erfüllung, spätestens zwei Jahre nach Bezug des Hauses." (lit. h)

Am 26. April 1974 erteilte die Ehefrau des Klägers ihrem Ehemann eine notariell beurkundete Generalvollmacht.

Mit Schreiben vom 5. Januar 1975 - drei Wochen nach Bezug des Hauses - rügte der Kläger erstmals verschiedene Baumängel. Diese Rügen wiederholte er in der Folgezeit in zahlreichen Schreiben. Da der Beklagte den Aufforderungen zur Mängelbeseitigung nicht nachkam, teilte ihm der Kläger mit Schreiben vom 19. Januar 1977 mit, er werde die Mängel durch Dritte abstellen lassen. Im Mai 1977 beantragte er die Durchführung eines Beweissicherungsverfahrens, in dem im Juni 1977 ein Sachverständigengutachten erstattet wurde.

Mit der im Februar 1978 erhobenen Klage verlangte der Kläger Zahlung von insgesamt 53.558,03 DM nebst Zinsen als Vorschuß für Mängelbeseitigungskosten sowie als Ersatz für aufgewendete Nachbesserungs- und Sachverständigenkosten. Das Landgericht hat der Klage



in Höhe von 37.683,81 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 44.339,89 DM nebst Zinsen gerichtete Anschlußberufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der - angenommenen - Revision, die der Beklagte zurückzuweisen bittet, verfolgt der Kläger die Klage im zweitinstanzlichen Umfang weiter.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht nimmt an, dem Kläger, der gemeinsam mit seiner Ehefrau Auftraggeber des Hausbaus sei, fehle die alleinige Klagebefugnis. Seine Behauptung, er habe die Ansprüche seiner Ehefrau aufgrund der ihm erteilten Generalvollmacht bereits vor Klageerhebung an sich abgetreten, sei nicht bewiesen. Ebenso könne nicht von einer solchen im Lauf des Rechtsstreits erklärten Abtretung bzw. Wiederholung der Abtretung ausgegangen werden. Die alleinige Klagebefugnis des Klägers ergebe sich auch nicht aus dem Gesetz. Der Kläger und seine Ehefrau seien keine Gesamtgläubiger. Als Mitgläubiger einer unteilbaren Leistung könne er daher nur auf Zahlung an sich und seine Ehefrau klagen. Die Voraussetzungen des § 744 Abs. 2 BGB oder einer gewillkürten Prozeßstandschaft seien ebenfalls nicht gegeben. Da der Kläger nicht Berechtigter i.S.d. § 209 Abs. 1 BGB sei, habe die Klage weder eine zweijährige noch eine fünfjährige

Verjährungsfrist unterbrochen.

Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

1. Nach §§ 633 Abs. 3, 635 BGB können der Kläger und seine Ehefrau, soweit die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, was für den Revisionsrechtszug zu unterstellen ist, von dem Beklagten Ersatz der aufgewendeten Nachbesserungskosten, Zahlung eines Kostenvorschusses für Mängelbeseitigung und Schadensersatz verlangen. Diese Ansprüche verjähren nach der gesetzlichen Regelung des § 638 Abs. 1 Satz 1 BGB in fünf Jahren. Dem zwischen dem Kläger und seiner Ehefrau einerseits und dem Beklagten andererseits zustande gekommenen "Bauvertrag-Hauserstellungsvertrag" wurde nicht die VOB/B zugrundegelegt. Auch wurde nicht ausdrücklich eine kürzere Verjährungsfrist vereinbart. Die in lit. h des Vertrags getroffene Vereinbarung, die Verträge "endeten" spätestens zwei Jahre nach Bezug des Hauses, ist unklar und mißverständlich; eine Regelung der Verjährung von Gewährleistungsansprüchen kann ihr nicht entnommen werden. Auch die in lit. b b des Vertrags enthaltene Bestimmung, Gewährleistungsansprüche würden spätestens nach Ablauf von zwei Jahren an den Bauherrn übertragen, ist keine solche Regelung. Sie läßt vielmehr erkennen, daß nach Ablauf von zwei Jahren Gewährleistungsansprüche gerade noch nicht verjährt sein sollen. Aufgrund der unvollständigen und unklaren Vereinbarung ist deshalb von der gesetzlichen fünfjährigen Verjährungsfrist auszugehen, die im Anschluß an den Bezug des Hauses durch den Kläger und seine Ehefrau im Dezember 1974 zu laufen begonnen hat (vgl. Senatsurteil vom 20. September 1984 - VII ZR 377/83 = WM 1985, 288).

2. Ob die Verjährung durch das vom Kläger im Mai 1977 beantragte und im Juni 1977 beendete Beweissicherungsverfahren unterbrochen wurde, kann offen bleiben. Etwaige dem Kläger und seiner Ehefrau zustehende Gewährleistungsansprüche sind jedenfalls aufgrund der von dem Kläger vor Ablauf der Verjährungsfrist im Februar 1978 erhobenen Klage noch nicht verjährt.

a) Zwischen dem Kläger und seiner Ehefrau besteht - wie das Berufungsgericht mit Recht annimmt - keine Gesamtgläubigerschaft nach § 428 BGB, sondern eine Bruchteils- oder gemeinschaftliche Gläubigerschaft i.S.d. § 432 BGB. Die dem Kläger und seiner Ehefrau zustehenden Ansprüche ergeben sich aus dem mit dem Beklagten abgeschlossenen Vertrag. Da sie auf eine unteilbare Leistung gerichtet sind, kann der den Anspruch allein verfolgende Bruchteilsgläubiger grundsätzlich nur Leistung an alle Gläubiger fordern. Die vom Kläger erhobene Klage, mit der er Zahlung an sich begehrt, wird dem nicht gerecht.

b) Ob der Kläger - wie er behauptet - bereits Anfang 1975 oder im Laufe des Rechtsstreits Ansprüche seiner Ehefrau aufgrund der ihm am 26. April 1974 erteilten Generalvollmacht an sich abgetreten hat, kann dahingestellt bleiben. Denn die fünfjährige Verjährungsfrist des § 638 Abs. 1 Satz 1 BGB wurde durch die Klageerhebung im Februar 1978 nach § 209 Abs. 1 BGB unterbrochen, weil der Kläger - was für die Unterbrechung der Verjährung ausreicht (vgl. BGHZ 78, 1, 4 m.N.) - für seine Ehefrau prozeßführungsbefugt ist.

aa) Dem Kläger, der neben seiner Ehefrau 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 Teilnehmers 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 Zwangsvollstreckung 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 erhobene Klage ist ebenfalls eine Maßnahme, die der Erhaltung der dem Kläger und seiner Ehefrau gemeinsam zustehenden Ansprüche dient. Da sich der Beklagte weigerte, die gerügten Mängel zu beseitigen und das eingeleitete Beweissicherungsverfahren beendet war, konnte die Verjährung der Gewährleistungsansprüche nur durch Klageerhebung unterbrochen werden. Der Kläger war daher berechtigt, den Beklagten auch ohne Mitwirkung seiner Ehefrau zu verklagen. Dabei kommt es - entgegen der Ansicht des

Berufungsgerichts - nicht darauf an, ob sich die Ehefrau des Klägers unter Umständen bei Klageerhebung oder bis zum Ablauf der Verjährungsfrist an dem klageweisen Vorgehen ihres Ehemanns 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 zugrundeliegenden 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 von 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 unter allen Beteiligten eindeutig klar ist, welches Recht eingeklagt wird (BGHZ 78, 1, 6).

Diese Voraussetzungen sind hier gegeben. Der Kläger brauchte durch seine Ehefrau nicht ausdrücklich ermächtigt zu werden; konkludentes Handeln reichte vielmehr aus. Aufgrund der gesamten Umstände ist hier eine solche schlüssige Ermächtigung anzunehmen. Der Kläger forderte - nachdem er zusammen mit seiner Ehefrau das Haus erworben hatte - den Beklagten wiederholt auf, die gerügten Mängel zu beseitigen. Er führte alle Verhandlungen in dieser Angelegenheit mit dem Beklagten allein, wurde dabei jedoch ersichtlich auch für seine Ehefrau tätig. Diese hatte ihm durch Erteilung einer Generalvollmacht kurz nach Abschluß des Vertrags mit dem Beklagten sogar ausdrücklich von Anfang an die Abwicklung der Angelegenheit überlassen. Sie war sich somit - als Miterwerberin des Hauses - durchaus bewußt, daß der Kläger nicht allein vorgehen konnte, sondern ihres Einverständnisses bedurfte. Schließlich steht die vom Kläger behauptete, vom Berufungsgericht nicht als erwiesen angesehene Abtretung der Ansprüche seiner Ehefrau einer solchen Ermächtigung durch seine Ehefrau nicht entgegen. Eine etwaige Abtretung würde lediglich auf Willenserklärungen des bevollmächtigten Klägers beruhen; die von der Ehefrau des Klägers erteilte Ermächtigung würde davon nicht berührt.

Der Kläger brauchte bei Klageerhebung auch nicht besonders zum Ausdruck zu bringen, daß er zugleich einen Anspruch seiner Ehefrau geltend macht. Denn dies war - entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts - für alle Beteiligten eindeutig klar (vgl. BGHZ 78, 1, 6). Der Beklagte richtete - wie bereits vor Fertigstellung des Hauses - in dem zwischen den Parteien geführten Schriftwechsel seine Schreiben fast ausschließlich an den Kläger und dessen Ehefrau, häufig auch an die "Familie" des Klägers. Zutreffend ging er somit davon aus, daß Vertragspartner nicht nur der Kläger, sondern der Kläger und seine Ehefrau sind und der Kläger wegen der beanstandeten Mängel zugleich die Ansprüche seiner Ehefrau verfolgte. Bei Klageerhebung war für ihn daher auch ohne entsprechenden Hinweis klar, daß der Kläger - wie schon mit seinen zahlreichen Schreiben vor dem Rechtsstreit - mit der Klage zugleich Ansprüche seiner Ehefrau geltend macht.

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.

3. Sind somit etwaige Ansprüche des Klägers und seiner Ehefrau nicht verjährt, kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben; es ist deshalb aufzuheben. Da der Senat nicht in der Lage ist, die vom Kläger 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