

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB § 638

Die Ausschachtung der Baugrube gehört zu den Arbeiten "bei Bauwerken" und nicht zu den Arbeiten "an einem Grundstück" im Sinne des § 638 Abs. 1 Satz 1 BGB.

BGH, Urt. v. 24. März 1977 - VII ZR 220/75 - OLG Köln
LG Köln

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 220/75

URTEIL

Verkündet am
24. März 1977
Blust,
Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Ludwig K [REDACTED] GmbH & Co KG, vertreten
durch die Firma Ludwig K [REDACTED] GmbH, diese vertreten
durch ihren Geschäftsführer Ludwig K [REDACTED], O [REDACTED]
Straße [REDACTED], B [REDACTED]-G [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. [REDACTED]
und [REDACTED] -

gegen

den Bauunternehmer Josef G o [REDACTED],
S [REDACTED] [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. März 1977 durch die Richter Dr. Girisch, Meise, Dr. Recken, Doerry und Bliesener

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 21. April 1975 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

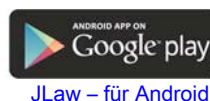
Tatbestand:

Der Kläger errichtete im Jahre 1969 für einen Dritten ein Einfamilienhaus. Die Erdarbeiten übertrug er der Beklagten als Subunternehmerin.

Als die Beklagte ihre Arbeiten Ende Mai 1969 ausgeführt hatte, stellte sich heraus, daß die Baugrube nicht plangerecht, insbesondere zu tief ausgehoben worden war. Die Kosten der vom Kläger daraufhin getroffenen Maßnahmen wurden vom Bauherrn nicht erstattet.



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



Mit seiner am 3. Dezember 1970 eingereichten und demnächst zugestellten Klage hat der Kläger jene Kosten und weitere nach seiner Auffassung von der Beklagten verschuldete Aufwendungen in Höhe von insgesamt 8.764,87 DM nebst 10 % Zinsen geltend gemacht. Die Beklagte hat den Umfang der ihr anzurechnenden Mehrleistungen bestritten und sich vor allem auf Verjährung berufen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht hat ihr in Höhe von 3.748,23 DM nebst Zinsen stattgegeben.

Mit der - zugelassenen - Revision, um deren Zurückweisung der Kläger bittet, verfolgt die Beklagte die vollständige Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat die Beklagte nicht sorgfältig genug gearbeitet. Sie hat die Baugrube zu tief und zu breit ausgehoben. Das in der Planung vorgesehene Niveau des Kellerfußbodens war nur dadurch zu erreichen, daß die Fundamente entsprechend vergrößert und die auf diese Weise entstandenen Zwischenräume mit gestampftem Kies ausgefüllt wurden.

Davon geht auch die Revision aus. Zu Unrecht meint sie jedoch, die Klage sei schon deshalb unbegründet, weil die Beklagte keine Gelegenheit zur Nachbesserung erhalten,

der Kläger die Mängel vielmehr alsbald selbst beseitigt habe. Die Revision verkennt, daß hier eine Nachbesserung von vornherein unmöglich war (§ 634 Abs. 2 BGB). Die Fundamente mußten auf "gewachsenem Boden" gegossen werden; eine bloße Wiederauffüllung der Baugrube kam auch nach Auffassung der Beklagten nicht in Betracht. Die vorgeschriebene Fundamenttiefe war mithin durch die von der Beklagten geschuldeten Arbeiten nicht mehr zu erreichen; behoben werden konnte nur noch ein bereits eingetretener Schaden (§ 635 BGB). Der sich daraus ergebende Ersatzanspruch ist aber in aller Regel auf Geld gerichtet (ständ. Rspr., vgl. BGHZ 61, 369, 371 mit Nachw.). Umstände, die ausnahmsweise eine andere Beurteilung rechtfertigen könnten, hat die Beklagte nicht vorgetragen.

II.

Das Berufungsgericht läßt offen, ob und wann der Kläger die Arbeiten der Beklagten abgenommen und demgemäß die Verjährung der hier eingeklagten Forderung begonnen hat (§ 638 Abs. 1 Satz 2 BGB). Nach seiner Ansicht greift die Einrede der Beklagten nicht durch, weil es um einen Anspruch aus Arbeiten "bei einem Bauwerk", nicht "an einem Grundstück" gehe und daher die keinesfalls abgelaufene fünfjährige, nicht aber die vor Klageerhebung schon verstrichene einjährige Verjährungsfrist maßgeblich sei.

Auch dagegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

1. Die vom Bundesgerichtshof bisher nicht entschiedene Frage, wie Arbeiten rechtlich einzustufen sind, die sich auf die Aushebung der Baugrube beschränken, ist allerdings umstritten.

a) Das Kammergericht (OLG 13, 426 f) und ein Teil des Schrifttums sehen in Ausschachtungsarbeiten eine das Bauwerk lediglich vorbereitende Tätigkeit, die nur den natürlichen Zustand des Bodens verändere und dem Begriff des Bauwerks als einer "unbeweglichen, durch Verwendung von Arbeit und Material in Verbindung mit dem Boden hergestellten Sache" (vgl. BGHZ 57, 60, 61 mit Nachw.) nicht entspreche (Oertmann, Bauwerk und Bauvertrag, ArchBürgR Bd. 38, 169, 188 mit Fn. 11; Wussow, Haftung und Versicherung bei der Bauausführung, 3. Aufl., S. 358; Korbion/Hochstein, Der VOB-Vertrag, Rdn. 28; von Craushaar, NJW 1975, 993, 994 mit Fn. 19).

b) Das Reichsgericht hat das jedoch schon 1908 als unhaltbar bezeichnet (WarnRspr. 1908 Nr. 304), und auch das Oberlandesgericht Frankfurt hat bereits damals als ausschlaggebend angesehen, daß diese Leistungen zur Herstellung des Bauwerks gehören (Recht 1910 Nr. 3751). In neuerer Zeit wird denn auch die Ansicht vertreten, daß die Ausschachtung der Baugrube zu den Arbeiten "bei Bauwerken" zähle (Johlen, NJW 1974, 732; RGRK/Glanzmann, 12. Aufl., § 638 BGB Rdn. 41; Werner/Pastor, Der Bauprozess, 2. Aufl., Rdn. 69).

2. Der Senat folgt dieser zweiten Auffassung.

a) Nach gefestigter Rechtsprechung ist unter Arbeiten "bei Bauwerken" nicht nur die Ausführung des Baues als Ganzes, sondern auch die Herstellung der einzelnen Bauteile und Bauglieder zu verstehen, ohne daß es darauf ankommt, ob sie einen äußerlich hervortretenden, körperlich abgesetzten Teil des Baues darstellen (BGHZ 19, 319, 321/322 mit Nachw.).

b) Hiervon ausgehend hat der erkennende Senat bereits in seinem Urteil BGHZ 32, 206, 207 entschieden, daß auch der Architekt als Unternehmer des Bauwerks zu verstehen ist, und ihm demgemäß das Recht auf Einräumung einer Sicherungshypothek (§ 648 Abs.1 BGB) zugesprochen (BGHZ 51, 190, 191). Der Architekt liefert zwar keine "materiellen Bestandteile der Gesamtleistung"; sein Werk bezieht sich aber unmittelbar auf sie (BGHZ 37, 341, 344), es findet in ihr seine "Verkörperung" (BGHZ 58, 225, 228). Entsprechendes ergibt sich für das Werk des Statikers (BGHZ 48, 257, 258; 58, 85, 93; BGH NJW 1974, 95) und des Vermessungsingenieurs, der damit betraut ist, auf einem Grundstück den Standort des darauf zu errichtenden Hauses einzumessen und abzustecken (BGHZ 58, 225, 228 ff).

c) Für den Unternehmer, der lediglich die Baugrube aushebt, also ebensowenig "materielle Bestandteile" zur Gesamtleistung beiträgt, gilt nichts anderes.

aa) Auch seine Tätigkeit "verkörpert" sich demnächst in dem Bauwerk. Arbeitet er sachgerecht, so wirkt er an dessen mangelfreier Herstellung mit. Begeht er Fehler und werden diese zu spät entdeckt, so wird das ganze Bauwerk mangelhaft. Werden seine Fehler zwar noch "rechtzeitig"

erkannt, ist aber - wie hier - eine Nachbesserung nicht möglich, so schlägt sich die Beseitigung des am Bauwerk entstandenen Schadens in einer zusätzliche Kosten verursachenden Bauausführung nieder.

bb) Das ergibt ferner der allgemeine Sprachgebrauch, der bei der Anwendung des § 638 Abs. 1 BGB zu beachten ist (BGHZ 19, 319, 324 mit Nachw.). Die Ausschachtung der Baugrube gehört zu den Rohbauarbeiten (vgl. bisher § 9 Abs. 1 GOA), und zwar gleichgültig, ob diese "Bauleistung" im Sinne des § 1 Abs. 1 VOB/A für sich getrennt oder in Verbindung mit Maurerarbeiten ausgeführt wird. Für eine unterschiedliche Behandlung besteht kein vernünftiger Grund.

cc) Entgegen der Ansicht der Revision entspricht dieses Ergebnis auch dem mit der fünfjährigen Verjährungsfrist verfolgten Zweck. Dieser größere Zeitraum ist notwendig, weil Baumängel sich noch nach Jahren erstmals bemerkbar machen können. Das gilt auch für Ausschachtungsarbeiten. Der Fehler wird zwar häufig alsbald erkannt werden; das ist aber bei sonstigen Bauarbeiten nicht anders. Wird die Baugrube nicht plangerecht ausgehoben, so muß dieser Mangel nicht notwendigerweise "rechtzeitig" entdeckt werden; er kann sich auch - etwa bei Veränderungen der Straßenhöhe während der Bauzeit und unregelmäßigen Grundwasserständen - erst sehr viel später herausstellen.

- 8 -

III.

Die Revision ist nach alledem mit der Kostenfolge
des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Girisch

Meise

Recken

Doerry

Bliesener