

14
Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

VOB B § 13 Nr. 5; BGB § 633 Abs. 3

Zu den Aufwendungen im Sinne von § 633 Abs. 3 BGB
gehören auch die zur Mängelbeseitigung aufgewandten
eigenen Arbeitsleistungen des Bestellers.

BGH, Urt. v. 12. Oktober 1972 - VII ZR 51/72 - OLG Hamburg
LG Hamburg

19

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 51/72

URTEIL

Verkündet am
12. Oktober 1972
Horn,
Amtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Handelsvertreters Harro E [REDACTED], H [REDACTED],
A [REDACTED] L [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers,
Anschlußberufungsbeklagten und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Bauunternehmer Peter B [REDACTED], M [REDACTED],
H [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten,
Anschlußberufungskläger und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -

14

- 1a -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Oktober 1972 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt und die Richter Erbel, Dr. Finke, Schmidt und Meise

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 21. Februar 1972 aufgehoben, soweit zum Nachteil des Beklagten erkannt ist.

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

Von Rechts wegen

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Beklagte ließ auf seinem Grundstück ein Fertighaus errichten. Der Kläger baute dabei Keller, Garage und Klärgrube mit Versickerungsanlage.

Mit der Klage hat er 2.607,04 DM Restwerklohn nebst Zinsen gefordert. Der Beklagte hat die Klageforderung bestritten und mit Gegenforderungen aufgerechnet.

Das Landgericht hat - unter Klageabweisung im übrigen - den Beklagten zur Zahlung von 849,74 DM nebst Zinsen, das Oberlandesgericht zur Zahlung weiterer 204,60 DM verurteilt.

Mit der - zugelassenen - Revision, um deren Zurückweisung der Kläger bittet, verfolgt der Beklagte seinen Klagabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

In der Revisionsinstanz kommt es nur noch auf folgendes an:

Die Arbeiten des Klägers hatten Mängel. Die Versickerungsanlage arbeitete unzulänglich. Außerdem drang Wasser durch die Souterrainfenster in den Keller. Der Beklagte beseitigte die Mängel selbst, nachdem der Kläger mehrfacher Aufforderung zur Mängelbeseitigung nicht nachgekommen war. Der Beklagte legte in Eigenarbeit, unter Mithilfe seiner Familie, die Sickerstränge tiefer und sicherte die Souterrainfenster durch "Kasematten" vor dem Eindringen von Wasser.

Er meint, für diese seine "Eigenleistungen" bei der Mängelbeseitigung müsse ihm der Kläger insgesamt 1.420 DM vergüten.

I.

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, der Beklagte habe wegen seiner "Eigenleistungen" bei der Mängelbeseitigung keinen Anspruch gegen den Kläger, weil ihm insoweit kein "Schaden" im Sinne des § 635 BGB und keine "Aufwendungen" gemäß § 633 Abs. 3 BGB entstanden seien.

1. Die Verneinung eines Schadensersatzanspruchs des Beklagten läßt schon deswegen keinen Rechtsfehler erkennen, weil der Beklagte nach den Feststellungen des Berufungsgerichts dem Kläger keine Nachfrist mit Ablehnungsandrohung gesetzt hat (§ 634 Abs. 1 Satz 1 BGB). Umstände, die nach § 634 Abs. 2 BGB diese Fristbestimmung entbehrlich gemacht hätten, sind nicht ersichtlich.

2. Soweit das Berufungsgericht einen Anspruch des Beklagten auf Aufwendungsersatz gemäß § 633 Abs. 3 BGB verneint hat, hat die Revision jedoch Erfolg.

a) Der Begriff "Aufwendungen" kommt, außer in § 633 Abs. 3, noch an weiteren Stellen des BGB vor (z.B. §§ 256, 257, 538 Abs. 2, 652 Abs. 2, 670, 683, 693, 970, 1648, 1835, 2050 Abs. 2, 2124 Abs. 2, 2381 Abs. 2). Der Begriff ist an keiner Stelle gesetzlich definiert. In Rechtsprechung und Schrifttum wird unter "Aufwendung" die freiwillige Aufopferung von Vermögenswerten für die Interessen eines anderen verstanden (vgl. z.B. BGH NJW 1960, 1568; Soergel/Reimer Schmidt, 10. Aufl., §§ 256 - 257 BGB Rn. 4;

Palandt/Heinrichs, 31. Aufl., § 256 BGB Anm. 1; Esser, Schuldrecht, 4. Aufl., § 21 I 1). Auch Arbeitsleistungen für einen anderen können grundsätzlich Aufwendungen sein. Wann im einzelnen das der Fall ist, muß nach Sinn und Zweck der für das jeweilige Rechtsverhältnis geltenden Normen beurteilt werden.

b) Der Ansicht des Berufungsgerichts, die erbrachte Arbeitsleistung des Bestellers und seiner Familie bei der vom Unternehmer geschuldeten Mängelbeseitigung falle nicht unter den Begriff erstattungsfähiger "Aufwendungen" im Sinne des § 633 Abs. 3 BGB, vermag der Senat nicht beizutreten.

Der Werkvertrag ist ein entgeltlicher Vertrag. Der Werkunternehmer kann für die Beseitigung von Mängeln seines Werkes keine zusätzliche Vergütung verlangen. Die Mängelbeseitigung ist seine Aufgabe und geht zu seinen Lasten. Ihn treffen deren Kosten, sowohl die der Arbeitsleistungen wie auch die für Material- und sonstigen Aufwand. Er hat die Kosten unmittelbar zu tragen, wenn er selbst nachbessert (§ 633 Abs. 2 BGB). Sie treffen ihn mittelbar in Gestalt eines Anspruchs des Bestellers auf Aufwendungsersatz, wenn der Besteller unter den Voraussetzungen des § 633 Abs. 3 BGB selbst nachbessert. Wollte man den Wert der Arbeitsleistung des Bestellers bei der Mängelbeseitigung als nicht erstattungsfähig ansehen, so würde man den Grundsatz, daß den Unternehmer die Kosten der Mängelbeseitigung treffen, in sein Gegenteil verkehren. Ist der Besteller - wie hier - befugt, den Mangel auf Kosten des Unternehmers beseitigen zu lassen und beseitigt er ihn, statt dafür einen Dritten zuzuziehen, durch eigene Arbeitsleistung, allein oder unter Zuziehung seiner

Familienangehörigen, so darf dieser - kostensparende - Umstand dem Unternehmer nicht zugute kommen. Es würde Treu und Glauben widersprechen, wenn der Unternehmer den Erstattungsanspruch des Bestellers mit dem Einwand abwehren könnte, er sei nur ersatzpflichtig, wenn der Besteller den Mangel durch einen Dritten, nicht aber, wenn er ihn selbst beseitigt hat.

c) Bei unentgeltlichen Verträgen, z.B. beim Auftrag nach §§ 662, 670 BGB, ist die Rechtslage anders. Dort stellen die vom Beauftragten in Erfüllung des Auftrags erbrachten Dienstleistungen keine erstattungsfähigen Aufwendungen dar (vgl. u.a. Urteil des Senats vom 28. Februar 1963 - VII ZR 194/61 -), weil der Beauftragte das ihm von dem Auftraggeber übertragene Geschäft für diesen unentgeltlich zu besorgen hat (§ 662 BGB).

d) Beim entgeltlichen Geschäftsbesorgungsvertrag (§ 675 BGB) erhält der Geschäftsbesorger die vereinbarte Vergütung als Entgelt für seine Dienstleistungen; daneben kommt eine Erstattung des Wertes dieser Dienste unter dem Gesichtspunkt des Aufwendungsersatzes nicht zusätzlich in Betracht.

e) Der Vormund, der ein Ehrenamt ausübt, ist ebenfalls grundsätzlich ohne Entlohnung tätig. Ihm steht aber nach § 1835 Abs. 2 BGB Aufwendungsersatz zu für solche Dienste, die zu seinem Gewerbe oder Berufe gehören. Diese Vorschrift ist eine Ausnahme vom Grundsatz des § 1836 Abs. 1 Satz 1 BGB, wonach die Vormundschaft unentgeltlich geführt wird. § 1835 Abs. 2 BGB zeigt, daß in diesem Falle das Gesetz selbst eine Dienst- und Arbeitsleistung als erstattungsfähige Aufwendung ansieht.

f) Verfehlt ist die Auffassung des Berufungsgerichts, § 13 Nr. 5 Abs. 2 VOB (B), wonach der Auftraggeber Mängel auf Kosten des Auftragnehmers "abstellen lassen" kann, schließe die Erstattungsfähigkeit eigener Arbeitsleistungen des Bestellers im Zuge einer Mängelbeseitigung aus, wenn die Geltung der VOB vereinbart sei. Diese Auslegung haftet zu sehr am Wortlaut ("lassen") und wird dem Sinn und Zweck dieser Bestimmung nicht gerecht. Danach ist § 13 Nr. 5 Abs. 2 VOB (B) ebenso auszulegen wie § 633 Abs. 3 BGB, nämlich dahin, daß der Auftraggeber, wenn ihm das Mängelbeseitigungsrecht zusteht, die Mängel auch ohne Zuziehung eines Dritten selbst beseitigen und den Wert seiner Arbeitsleistung dem Auftragnehmer als Aufwendung in Rechnung stellen kann.

g) Schwierigkeiten bei der Bewertung der eigenen Arbeitsleistung des Bestellers und seiner Familienangehörigen lassen sich mit Hilfe des § 287 ZPO meistern. Der Besteller kann eine angemessene Vergütung für diese Leistungen beanspruchen. Nach dem Werklohn, der von ihm an einen gewerblichen Unternehmer zu zahlen gewesen wäre, wenn er die Arbeiten auf diese Weise hätte durchführen lassen, kann seine Vergütung nicht bemessen werden. Gewinn und Gemeinkosten eines Unternehmers müssen hier außer Betracht bleiben (vgl. das Urteil des Senats BGH NJW 1972, 448 - zu § 6 GOA -). Anhaltspunkte für die Höhe der Vergütung bietet vielmehr der Lohn, der einem in beruflich abhängiger Stellung Tätigen zu zahlen wäre.

II.

Die Höhe der Ansprüche bedarf noch weiterer Aufklärung. Das Urteil ist daher, soweit der Beklagte - auch im Kostenpunkt - verurteilt worden ist, aufzuheben und die Sache in diesem Umfang an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen wird.

Vogt

Schmidt

Erbel

Meise

Finke