

1968 erhoben die Kläger Klage auf Beseitigung verschiedener Mängel. Das Kreisgericht hat die Verklagte durch das im Vorprozeß ergangene Urteil vom 4. Oktober 1973 verpflichtet, am Hausgrundstück der Kläger eine Reihe von Bauarbeiten als Nachbesserung durchzuführen bzw. auf ihre Kosten durchführen zu lassen. Dieses Urteil ist seit dem 27. November 1973 rechtskräftig.

Die im Urteil genannten Nachbesserungsarbeiten wurden vom ehemaligen VEB Hoch- und Tiefbau ausgeführt. Die Abnahme dieser Arbeiten durch den Kläger zu 1) erfolgte am 22. Juli 1974.

Die Kläger erhoben am 22. November 1977 erneut Klage. Sie trugen vor, daß sich nach Beendigung der Nachbesserungsarbeiten die gleichen Mängel gezeigt hätten, und beantragten, die Verklagte zu verurteilen, im einzelnen genannte Garantieleistungen am Grundstück der Kläger durchzuführen.

Die Verklagte hatte beantragt, die Klage abzuweisen.

Das Kreisgericht hat die Verklagte lediglich verpflichtet, die Dränage so in Ordnung bringen zu lassen, daß ihr ordnungsgemäßes Arbeiten gewährleistet ist. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Auf die von beiden Prozeßparteien eingelegte Berufung hat das Bezirksgericht das Urteil des Kreisgerichts aufgehoben und die Klage in vollem Umfang abgewiesen. Dazu hat es ausgeführt: Zwischen den Prozeßparteien habe ein Bauleistungsvertrag (Werkvertrag gemäß §§ 631 ff. BGB) bestanden. Die sich daraus ergebenden Garantieansprüche seien verjährt. Es sei auch nicht bewiesen, daß die Bauleistung Mängel aufweise, die auf einen groben Verstoß gegen anerkannte Regeln der Bautechnik zurückzuführen seien. Deshalb liege auch ein Fall des § 196 Abs. 2 ZGB nicht vor. Die Kläger seien daher nicht berechtigt, Garantieansprüche noch nach Ablauf der Garantiezeit geltend zu machen. Im übrigen seien die im Vorverfahren festgestellten Mängel entsprechend den Festlegungen im Urteil des Kreisgerichts vom 4. Oktober 1973 beseitigt worden. Dies hätten die Kläger im Abnahmeprotokoll vom 22. Juli 1974 anerkannt.

Gegen das Urteil des Bezirksgerichts richtet sich der Kassationsantrag des Präsidenten des Obersten Gerichts, der Klage hatte.

Aus der Begründung:

Vom Bezirksgericht wurde zutreffend erkannt, daß der Bauvertrag vom 22. September 1966, auf Grund dessen die verklagte PGH das Eigenheim für die Kläger errichtet hatte, rechtlich als Werkvertrag (§§ 631 ff. BGB) einzuordnen ist. Da das im Jahre 1968 fertiggestellte Eigenheim Fehler aufwies, die dessen Wert und Tauglichkeit minderten, war die Verklagte durch das Urteil des Kreisgerichts vom 4. Oktober 1973 gemäß den damals geltenden zivilrechtlichen Vorschriften (§ 633 Abs. 2 Satz 1 BGB) zur Beseitigung dieser Mängel verpflichtet worden. Indem der damalige VEB Hoch- und Tiefbau auf Grund dieser gerichtlichen Entscheidung Nachbesserungsarbeiten durchführte, wurde er nicht etwa auf Grund eines neuen, mit den Klägern geschlossenen Bauleistungsvertrags (Werkvertrags) tätig, sondern im Auftrag der verklagten PGH, die gemäß der gerichtlichen Entscheidung zur Beseitigung der Mängel verpflichtet war. Der damalige VEB Hoch- und Tiefbau war somit als Erfüllungsgehilfe (§ 278 BGB) für die verklagte PGH tätig geworden. Die Verpflichtung, die im Urteil des Kreisgerichts vom 4. Oktober 1973 genannten Mängel ordnungsgemäß zu beseitigen, oblag und obliegt deshalb der Verklagten.

Entgegen der vom Bezirksgericht vertretenen Auffassung lösten die auf Grund des Urteils vom 4. Oktober 1973 im Jahre 1974 ausgeführten Nachbesserungsarbeiten keine selbständigen Garantieansprüche aus. Im Gegensatz zu der im ZGB enthaltenen Vorschrift, gemäß der für eine im Rahmen eines Dienstleistungsvertrags erfolgte Nachbesserung eine neue Garantiezeit beginnt (§ 181 Abs. 2), enthielten die Bestimmungen des alten Zivilrechts über den Werkvertrag (§§ 631 ff. BGB) eine derartige Regelung nicht. Auch durch das Inkrafttreten des ZGB am 1. Januar 1976 ist — entgegen der Meinung des Bezirksgerichts — insoweit keine Änderung der Rechtslage eingetreten. Da

sowohl die Bauleistung als auch die Nachbesserungsarbeiten vor diesem Zeitpunkt erfolgt waren, ist für die sich aus einer nicht ordnungsgemäßen Erfüllung ergebenden Rechte und Pflichten der Vertragspartner gemäß § 2 Abs. 2 Satz 2 EG ZGB das bis dahin geltende Zivilrecht — nicht jedoch das ZGB — maßgebend (vgl. auch G.-A. Lübchen/E. Espig, NJ 1975, Heft 24, S. 710). Den Klägern steht deshalb ein neuer Garantieanspruch auf Grund der im Jahre 1974 erbrachten Nachbesserungsleistung nicht zu.

Die Kläger sind jedoch auf der Grundlage des Urteils des Kreisgerichts vom 4. Oktober 1973 berechtigt, die ordnungsgemäße Ausführung der im Urteilsspruch genannten Arbeiten zu verlangen. Soweit die Nachbesserung nicht ordnungsgemäß erfolgt ist, kann auch jetzt noch eine weitere Nachbesserung verlangt werden. Das trifft insbesondere für die Instandsetzung der Dränage zu, deren Filterschüttung nicht durchgängig ist, wie sich aus dem Gutachten der Staatlichen Bauaufsicht vom 5. Mai 1978 ergibt. In diesem Zusammenhang wird bemerkt, daß die Entscheidung vom 4. Oktober 1973 dahingehend auszulegen ist, daß die Verurteilung zur einwandfreien Isolierung des Bauwerks und zur Funktionsprüfung der Dränage auch die Verpflichtung enthält, die Dränage fachgerecht in Ordnung zu bringen. Die weitere Verpflichtung zur Freischachtung von Kelleraußenwänden beinhaltet auch, die ausgehobenen Erdmassen wieder ordnungsgemäß zu verfüllen. Sollte daher, wie von den Klägern in der Klageschrift vom 22. November 1977 behauptet wird, das Erdreich an der Giebelseite zu hoch aufgeschüttet worden sein, so erstreckt sich diese Verpflichtung auch darauf, dieses Erdreich zu entfernen.

Auch das am 22. Juli 1974 vom Kläger zu 1) Unterzeichnete Abnahmeprotokoll hindert die Kläger nicht, die Beseitigung etwa noch vorhandener Mängel zu verlangen. Mit der Abnahme einer Leistung verliert der Gläubiger nicht etwa die sich aus der mangelhaften Ausführung der Leistung ergebenden Ansprüche.

Im übrigen ist es im Hinblick auf das Gutachten der Staatlichen Bauaufsicht äußerst zweifelhaft, ob den Klägern noch so weitgehende Nachbesserungsansprüche zustehen, wie sie mit ihrer Klageschrift vom 22. November 1977 behauptet haben.

Ob die vom VEB Hoch- und Tiefbau im Jahre 1974 vorgenommenen Nachbesserungsarbeiten in ausreichender Qualität erfolgt sind — d. h. ob damit das Urteil vom 4. Oktober 1973 erfüllt wurde —, ist ggf. im Vollstreckungsverfahren, insbesondere nach der Stellungnahme der Verklagten (Schuldnerin) gemäß § 130 Abs. 4 ZPO, zu klären. Falls die Verklagte der Auffassung ist, daß bestimmte Verpflichtungen aus dem Urteil des Kreisgerichts vom 4. Oktober 1973 in ausreichender Qualität erfolgt sind, könnte sie beantragen, die Vollstreckung insoweit gemäß § 133 Abs. 1 Ziff. 1 ZPO für unzulässig zu erklären. In einem Vollstreckungsverfahren könnten die Darlegungen im Gutachten der Staatlichen Bauaufsicht von Bedeutung sein.

Mit der Klage vom 22. November 1977 war letztlich von der Verklagten die Beseitigung der gleichen Mängel verlangt worden, die die Verklagte bereits gemäß dem Urteil des Kreisgerichts vom 4. Oktober 1973 zu beseitigen hat. Darauf war sowohl vom Sekretär des Kreisgerichts als auch von den Klägern hingewiesen worden. Auch das Bezirksgericht hat in seinem Urteil ausgeführt, daß die mit der Klage vom 22. November 1977 geltend gemachten Ansprüche mit denen identisch sind, über die bereits im Vorprozeß entschieden wurde.

Da demnach über die von den Klägern in der Klageschrift vom 22. November 1977 geltend gemachten Ansprüche bereits das rechtskräftige Urteil des Kreisgerichts vom 4. Oktober 1973 vorliegt, war für eine erneute Sachentscheidung über diese Anträge kein Raum. Die Klage hätte deshalb gemäß § 31 Abs. 1 Ziff. 5 Abs. 2 ZPO als unzulässig abgewiesen werden müssen.