

KÜNDIGUNG WEGEN VERZÖGERUNG DES BAUBEGINNS

BGH, Beschluss vom 21.06.2017 – VII ZR 218/14

Leitsatz

Teilt ein Auftragnehmer im Falle eines vertraglich konkret vereinbarten Ausführungsbeginns mit, er könne die Ausführung frühestens drei Wochen später beginnen, kann der Auftraggeber den Bauvertrag wegen verzögerter Arbeitsaufnahme ohne vorherige Mahnung und im Einzelfall auch ohne Androhung des Auftragsentzugs kündigen.

Sachverhalt

Der Beklagte beauftragte den Kläger am 17.07.2012 mit der Erbringung von Parkettarbeiten gegen eine Vergütung von 60.000,00 €. Vertraglich vereinbarter Ausführungsbeginn war der 19.11.2012. Am 22.11. teilte der Kläger telefonisch mit, die Arbeiten erst zu einem späteren Zeitpunkt zu beginnen. Der Beklagte forderte den Kläger sodann mit Telefax vom 22.11. zur Arbeitsaufnahme spätestens am 23.11. auf. Nachdem der Kläger am 23.11. bis 17:55 Uhr nicht auf der Baustelle erschien, kündigte der Beklagte den Bauvertrag.

Der Kläger hat daraufhin Klage auf Zahlung von 50.000,00 € erhoben und berief sich auf das Vorliegen einer sogenannten freien Kündigung im Sinne von § 8 Abs. 1 VOB/B, weil der Beklagte ohne wichtigen Grund gekündigt habe.

Entscheidung

Die Zahlungsklage ist vollumfänglich abgewiesen worden. Der Senat hat festgestellt, dass der Beklagte den Bauvertrag außerordentlich nach § 8 Abs. 3 VOB/B aufgrund einer Verzögerung des Ausführungsbeginns wirksam gekündigt habe und Vergütungsansprüche aus diesem Grunde nicht bestünden.

Unstreitig sei zwischen den Parteien ein konkreter Termin zur Bauausführung vertraglich vereinbart worden und unstreitig habe der Kläger diesen Termin schuldhaft nicht eingehalten. Eine den Kläger in Verzug setzende Mahnung sei gemäß § 286 Abs. 2 BGB entbehrlich gewesen, weil der Ausführungsbeginn nach dem Kalender bestimmt sei.

Auch habe der Beklagte eine wirksame Nachfrist bis zum 23.11. gesetzt. Dass die Kündigung des Bauvertrages ebenfalls bereits am 23.11. um 17:55 Uhr erklärt worden sei, begegne keinen rechtlichen Bedenken, da dieser Zeitpunkt bereits

deutlich nach dem üblichen Schluss von Bauarbeiten, nach dem Schluss des klägerischen Büros und damit nach einem Zeitpunkt gelegen habe, in welchem bei lebensnaher Betrachtung noch mit der Arbeitsaufnahme gerechnet werden konnte.

Auch sei die Nachfrist der Länge nach angemessen, weil der Kläger sich bereits im Vorfeld des 19.11. dahingehend unkooperativ gezeigt habe, dass er sich weigerte an Baustellenbesprechungen teilzunehmen und sich mit der Bauleiterin in Verbindung zu setzen. Auch innerhalb der Frist bis zum 23.11. habe der Kläger keine Vorschläge zur Terminsabstimmung sowie zum weiteren Vorgehen unterbreitet. Dieses Verhalten rechtfertige nach Ansicht des Senats ausnahmsweise eine sehr knapp bemessene Nachfrist.

Nicht ausdrücklich thematisiert hat der Senat die Frage nach dem Erfordernis einer vorherigen Kündigungsandrohung. Eine solche ist im vorliegenden Fall nicht erfolgt. Das Gericht hat dieses Formerfordernis jedoch offensichtlich für entbehrlich gehalten, weil der Kläger die Einhaltung des vertraglichen Ausführungsbeginns sowie auch eine Ausführung innerhalb der gesetzten Nachfrist ernsthaft und endgültig verweigerte.

Der Kläger könne sich ferner nicht auf einen erteilten Bedenkenhinweis im Sinne von § 4 Abs. 3 VOB/B berufen, weil die Bauleitung des Beklagten und der Beklagte selbst in Kenntnis der klägerischen Bedenken auf den Baubeginn bestanden hätten.