

Auftragnehmer darf ihm beauftragte Arbeiten trotz seiner Bedenkenanmeldung nicht einstellen, wenn der Auftraggeber die Bedenken zurückweist und auf der Ausführung der Arbeiten besteht!

Der Auftragnehmer meldet Bedenken bei seinem Auftraggeber an, weil die Art und Weise der Durchführung der Arbeiten angeblich gegen die Regeln der Baukunst verstößt. Der Auftraggeber lehnt die Bedenkenanmeldung des Auftragnehmers ab und besteht auf sofortiger Aufnahme der beauftragten Arbeiten. Der Auftragnehmer führt die Arbeiten nicht aus. Der Auftraggeber kündigt mit sofortiger Wirkung aus wichtigem Grund. Dagegen wehrt sich der Auftragnehmer - ohne Erfolg.

Das OLG Hamm hat mit Urteil vom 24.05.2012 Az.: 21 U 95/11, bestätigt durch die Nichtzulassungsbeschwerde des BGH, Beschluss vom 20.05.2014 VII ZR 193/12, entschieden, dass der Auftragnehmer in Verzug gerät, wenn der Auftraggeber die Durchführung der Arbeiten wünscht und zum Ausdruck bringt, dass die Bedenkenanmeldung unbeachtlich sei, weil den beauftragten Arbeiten weder behördliche noch gesetzliche Bestimmungen entgegenstehen.

Der Entscheidung liegt folgender Sachverhalt zu Grunde:

Der Auftragnehmer (AN) wird vom Auftraggeber (AG) beauftragt an einem Bauvorhaben Bodenbelegarbeiten auszuführen. Der AN nimmt den Auftrag an, meldet aber Bedenken an gegen die vorgesehene Art der Bodenverlegung. Die Bedenken des AN stützten sich im Wesentlichen auf Bedenken wegen Brandschutz bei der vorgesehenen Verlegeart. Der AG erklärte, dass dazu entsprechende Versuche unternommen worden seien und die vom AN befürchteten Gefahren bei der vorgesehenen Art der Verlegung nicht entstehen können. Die Arbeiten sollten termingerecht erledigt werden, damit das Gebäude fristgerecht genutzt werden kann. Der AG setzte dem AN deshalb eine extrem kurze Frist, um die Arbeiten tatsächlich zu beginnen. Trotz Zusage des AN nahm dieser die ihm beauftragten Arbeiten nicht auf. Der AG kündigte deshalb mit sofortiger Wirkung aus wichtigem Grund. Der AN verlangte Vergütung auf Grund § 8 Abs. 1 VOB/B, § 649 BGB.

Nach Auffassung der erkennenden Gerichte war im vorliegenden Fall die vom AG ausgesprochene Kündigung berechtigt und damit wirksam. Danach berechtigt eine zurückgewiesene Bedenkenanzeige den AN nicht dazu, von sich aus die Aufnahme resp. die Einstellung der ihm beauftragten Arbeiten vorzunehmen. Zu unterscheiden sind selbstverständlich jene Fälle, in denen

behördliche oder gesetzliche Verbote die Ausführung untersagen oder wenn Gefahr für Leib und Leben besteht.

Bei der hier beschriebenen Entscheidung lagen erkennbar keine entsprechenden Gefahren vor. Dem AN war daher die Durchführung der ihm beauftragten Arbeiten auch zumutbar.

Die extrem kurze Frist, die der AG dem AN gesetzt hatte, war im vorliegenden Fall deshalb unbedenklich, weil der AN die Aufnahme der Arbeiten dem AG gegenüber zugesagt hatte.

Die vom VII. Senat des Bundesgerichtshofs bestätigte Entscheidung des OLG Hamm ist gleichwohl problematisch. Es könnte der Eindruck entstehen, als ob eine Bedenkenanzeige gem. § 4 Abs. 3 VOB/B letztendlich als Pflichtverletzung des AN bewertet werden könnte. Dagegen steht aber § 13 Abs. 3 VOB/B. Hier formuliert die VOB/B eine Obliegenheitsverpflichtung des AN in Richtung auf § 3 Abs. 3 VOB/B, die so weit geht, dass eine nicht angemeldete Bedenkenanmeldung des AN dazu führen kann, dass die unterlassene Anmeldung zu Schadensersatzansprüchen gegenüber dem AN führen kann.

Die im Ergebnis sicher richtige Entscheidung der Gerichte verlangt dem AN noch mehr Umsicht und Abwägung ab, bei der Frage, ob die ihm beauftragten Arbeiten den Regeln der Baukunst entsprechen oder eben nicht. Die Entscheidung sollte aber auf Seiten des AN nicht dazu führen, die vorgeschriebene Anmeldung von Bedenken gem. § 4 Abs. 3 VOB/B zu unterlassen, um sich nicht etwa den Rechtsfolgen des § 13 Abs. 3 VOB/B auszusetzen.

Diese Vorschrift besagt: „Ist ein Mangel zurückzuführen auf die Leistungsbeschreibung oder auf Anordnungen des AG, auf die von diesem gelieferten oder vorgeschriebenen Stoffe oder Bauteile oder die Beschaffenheit der Vorleistung eines anderen Unternehmers, haftet der AN, es sei denn, er hat die ihm nach § 3 Abs. 3 VOB/B obliegende Mitteilung gemacht.

FAZIT:

Die Entscheidung der Gerichte verlangt dem AN noch mehr Verantwortung ab in Richtung auf anzumeldende Bedenken im Sinne des § 4 Abs. 3 VOB/B. Eine vom AG zurückgewiesene Bedenkenanzeige berechtigt nur ganz ausnahmsweise zur Einstellung der Arbeiten.