BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 18/03

Verkündet am:
28. Oktober 2004
Heinzelmann,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

ZPO § 543

Zu einer im Tenor des Berufungsurteils nicht ausgesprochenen, aus den Entscheidungsgründen sich ergebenden Beschränkung der Zulassung der Revision.

BGH, Urteil vom 28. Oktober 2004 - VII ZR 18/03 - OLG Frankfurt a.M.
LG Darmstadt

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Oktober 2004 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Dressler und die Richter Dr. Haß, Hausmann, Dr. Wiebel und Bauner

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 22. Zivilsenats in Darmstadt des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 17. Dezember 2002 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin macht gegen die Beklagte Ansprüche aus einem von ihr gekündigten Werkvertrag geltend.

Die Beklagte beauftragte die Klägerin mit VOB-Vertrag vom 23. August/14. September 1994 mit einer Heizungsinstallation. Die Beklagte übernahm die Anfertigung sämtlicher Berechnungs- und Planungsunterlagen. Diese sollten der Klägerin rechtzeitig vor Arbeitsbeginn übergeben werden, der für den 4. Oktober 1994 vorgesehen war.

Anfang November 1994 stellte die Klägerin die Arbeiten ein und verlangte von der Beklagten neue Ausführungspläne. Mit Schreiben vom 14. Februar 1995 forderte die Klägerin die Vorlage zahlreicher Unterlagen unter Fristset-

zung bis zum 24. Februar 1995 und erklärte, nach erfolglosem Ablauf der Frist den Vertrag gemäß § 9 VOB/B zu kündigen und Schadensersatz geltend zu machen.

Mit Schreiben vom 21. Februar 1995 nahm die Klägerin einen Zusatzauftrag der Beklagten "unter Zugrundelegung des Hauptauftrages der Heizungsanlagen vom 14. September 1994“ an. Am 23. Februar 1995 übergab die Beklagte der Klägerin bei einer Baustellenbesprechung einige Unterlagen, darunter den Entwurf eines Terminplans für die Arbeiten der Klägerin. Mit Schreiben vom 27. Februar 1995 forderte die Klägerin die endgültige Freigabe und Vorlage verschiedener Ausführungspläne bis zum 28. Februar 1995. Ferner legte sie mit diesem Schreiben in Anlehnung an den von der Beklagten überreichten Terminplanentwurf einen eigenen vor. Der Brief schloß mit den Worten: "Wir gehen davon aus, daß die erforderlichen Entscheidungen bis zum 28.2.95 getroffen werden, um am 6.3.95 endgültig mit den Arbeiten auf der Baustelle beginnen zu können.“

Mit Schreiben vom 7. März 1995 kündigte die Klägerin den Vertrag unter Berufung auf § 9 VOB/B mit der Begründung, die Beklagte habe die von ihr bereitzustellenden Arbeitsunterlagen trotz mehrfacher Mahnung nicht beigebracht.

Die Klägerin hat im wesentlichen eine Vergütung für erbrachte Leistungen, Ersatz entgangenen Gewinns sowie Schadensersatz wegen "Montagebehinderung“ in Höhe von insgesamt 357.316,88 DM und Zinsen beansprucht.

Landgericht und Berufungsgericht haben die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Revision mit der Begründung zugelassen, der Frage, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen eine einmal ausgesprochene Kündigungsandrohung ihre Wirkung verliere, komme grundsätzliche Be-

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

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

deutung zu. Die Klägerin verfolgt ihren Zahlungsantrag mit der Revision in Höhe von 180.899,10 € (= 353.807,88 DM) und Zinsen weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

Auf das Schuldverhältnis finden die bis zum 31. Dezember 2001 geltenden Gesetze Anwendung (Art. 229 § 5 Satz 1 EGBGB).

I.

Das Berufungsgericht führt aus, die Kündigung des Vertrags sei unwirksam. Es könne dahingestellt bleiben, ob sich die Beklagte am 14. Februar 1995 mit der Aushändigung der verlangten Unterlagen in Verzug befunden habe. Auch wenn unterstellt werde, die Vorlage der von der Klägerin verlangten Unterlagen sei notwendig gewesen, sei die Klägerin am 7. März 1995 nicht berechtigt gewesen, ohne erneute Kündigungsandrohung zu kündigen. Die Klägerin habe durch die weiteren Verhandlungen sowie durch die für die Vertragserfüllung notwendigen Besprechungen den Eindruck erweckt, ihre Kündigungsandrohung vom 14. Februar 1995 habe sich erledigt. Nach Treu und Glauben hätte die Klägerin zumindest auf die laufende Frist und die nach wie vor drohende Kündigung hinweisen müssen.

Wegen Behinderung bei den Arbeiten vor der Kündigung stehe der Klägerin kein Anspruch auf Ersatz entgangenen Gewinns zu, den allein sie in der Berufungsinstanz noch geltend mache. Sie habe den ihr entstandenen Schaden

sowie die gemäß § 6 Nr. 6 VOB/B vorausgesetzte grobe Fahrlässigkeit nicht konkret dargelegt.

Der Anspruch der Klägerin auf Vergütung erbrachter Leistungen sei durch den ihr in einem Vorverfahren rechtskräftig zugesprochenen Betrag in Höhe von 10.000 DM abgegolten. Da die Kündigung der Klägerin unwirksam sei, stehe ihrem Anspruch auf Bezahlung der erbrachten Leistungen ein Schadensersatzanspruch der Beklagten aus positiver Vertragsverletzung entgegen, soweit keine Werterhöhung im Bauvorhaben verblieben sei.

Ersatz für Wartezeiten nach der Kündigung könne die Klägerin wegen deren Unwirksamkeit nicht verlangen.

II.

Die Revision ist nur insoweit zulässig, als sie sich gegen die vom Berufungsgericht aus der Unwirksamkeit der Kündigung hergeleiteten Rechtsfolgen richtet.

1. Der Entscheidungssatz des angegriffenen Urteils enthält keine Einschränkung der Zulassung. Eine derartige Beschränkung kann sich aus den Entscheidungsgründen ergeben (BGH, Urteil vom 17. Juni 2004 - VII ZR 226/03, BauR 2004, 1650; Urteil vom 12. November 2003 - XII ZR 109/01, NJW 2004, 1324 m.w.N.). Das Berufungsgericht führt am Ende der Entscheidungsgründe aus, die Revision werde zugelassen, weil der Frage, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen eine einmal ausgesprochene Kündigungsandrohung ihre Wirkung verliere, grundsätzliche Bedeutung zukomme.

Damit hat das Berufungsgericht, das bei der Zulassung der Revision an die Zulassungsgründe des § 543 Abs. 2 ZPO gebunden ist, die Zulassung auf diese Frage beschränkt. Das Berufungsgericht hat die Frage der Wirksamkeit der Kündigung hinsichtlich der Ansprüche der Klägerin auf entgangenen Gewinn nach der Kündigung, wegen Wartezeiten nach ihr und auf weitere Vergütung für erbrachte Leistungen erörtert. Das Berufungsgericht wollte nur hinsichtlich dieser Ansprüche die Revision zulassen. Der Streit der Parteien über die Ansprüche der Klägerin wegen Behinderung der Arbeiten vor der Kündigung ist von der Frage der Wirksamkeit der Kündigung nicht betroffen. Diesen Streit wollte das Berufungsgericht von der Revisionszulassung ausnehmen.

2. Eine Beschränkung mit diesem Inhalt ist zulässig.

Die Revisionszulassung darf nicht auf bestimmte Rechtsfragen beschränkt werden. Es ist möglich, die Revision hinsichtlich eines Teils des Streitgegenstands zuzulassen, der Gegenstand eines Teilurteils sein könnte oder auf den der Revisionskläger selbst seine Revision beschränken könnte (BGH, Urteil vom 3. Juni 1987 - IVa ZR 292/85, BGHZ 101, 276, 278 f.; Urteil vom 22. Januar 2004 - VII ZR 68/03, BauR 2004, 830, 831 = NZBau 2004, 261).

Die vom Berufungsgericht vorgenommene Beschränkung ist möglich. Die Ansprüche der Klägerin auf entgangenen Gewinn nach der Kündigung, wegen Wartezeiten nach ihr und auf Vergütung für erbrachte Leistungen können unabhängig von dem Anspruch auf Schadensersatz wegen der Behinderung der Arbeiten vor der Kündigung geltend gemacht werden. Die Beurteilung ist unabhängig davon möglich, ob die Kündigung der Klägerin wirksam war.

III.

Soweit die Revision zugelassen ist, ist der Senat an sie gebunden, obwohl die Zulassungsvoraussetzungen nicht gegeben sind. Es handelt sich bei der aufgezeigten Frage um die Beurteilung eines Einzelfalls aufgrund von Treu und Glauben, die rechtsgrundsätzlicher Klärung nicht zugänglich ist.

IV.

Die Beurteilung des Berufungsgerichts, die am 7. März 1995 ausgesprochene Kündigung der Klägerin sei nicht gemäß § 9 VOB/B berechtigt gewesen, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

1. Für das Revisionsverfahren ist davon auszugehen, daß die Voraussetzungen des § 9 Nr. 1 a), Nr. 2 VOB/B erfüllt waren. Das Berufungsgericht hat es dahinstehen lassen, ob sich die Beklagte mit der Vorlage von Unterlagen, die für die Bauausführung erforderlich waren, in Verzug befand, als die Klägerin mit Schreiben vom 14. Februar 1995 diese Unterlagen anforderte. Es hat ferner offengelassen, ob die notwendigen Pläne innerhalb der gesetzten Frist übergeben wurden.

2. Die Annahme des Berufungsgerichts, die Kündigungsandrohung der Klägerin habe ihre Wirkung verloren, ist nicht rechtsfehlerhaft. Das Berufungsgericht hat in vertretbarer tatrichterlicher Würdigung aus dem Verhalten der Klägerin vor und nach Ablauf der gesetzten Frist, insbesondere aus dem erteilten Zusatzauftrag, dem Besprechungsergebnis vom 23. Februar 1995 und aus dem Schreiben vom 27. Februar 1995 den Schluß gezogen, die Klägerin habe für die Beklagte erkennbar nicht mehr an ihrer Kündigungsandrohung festgehal-

ten. Deshalb stehen der Klägerin auch die von ihr für die Zeit nach Kündigung geltend gemachten Ansprüche nicht zu.

Dressler Haß Hausmann

Wiebel Bauner