

NewsLetter

2006-5 Seite 1

Sauerbruchstraße 9
14109 Berlin

Tel. 030 / 80 58 75 06
Fax 030 / 80 58 75 07

info@dr-schwertfeger.de
www.dr-schwertfeger.de

Werkvertragsrecht

Prüfbare Abrechnung beim gekündigten Pauschalvertrag

In seinem Urteil vom 8. Dezember 2005 (Az. VII ZR 50/04) hat sich der Bundesgerichtshof (BGH) erneut mit der prüfbaren Abrechnung beim gekündigten Pauschalvertrag beschäftigt.

Es ging um einen VOB/B-Vertrag über die Errichtung mehrerer Einfamilienhäuser zu einem Pauschalpreis. Nachdem der Generalübernehmer (GÜ) die Arbeiten teilweise fertig gestellt hatte, kündigte der Auftraggeber (AG) den Bauvertrag. Der GÜ verlangte daraufhin die Bezahlung seiner erbrachten Leistungen.

In der ursprünglichen Fassung seiner Schlussrechnung hatte der GÜ die erbrachten Leistungen nur mit bestimmten Prozentsätzen angegeben. Das Landgericht Berlin hatte deshalb seine Klage mangels Prüfbarkeit der Schlussrechnung abgewiesen.

In der Berufungsinstanz legte der GÜ eine überarbeitete Schlussrechnung vor. Dennoch wies auch das Berliner Kammergericht die Klage mangels Prüfbarkeit der Schlussrechnung ab, weil der GÜ das Aufmass nicht durch Vermessung vor Ort vorgenommen hatte, sondern lediglich anhand von Revisionszeichnungen.

Der BGH hat das Urteil des Kammergerichts aufgehoben: Die mangelnde Prüfbarkeit könne der AG nur innerhalb der 2-Monats-Frist nach § 16 Nr. 3 VOB/B geltend machen. Außerdem betreffe der Umstand, dass die Massen nicht vor Ort

ermittelt, sondern vom Papier her geschätzt worden seien, nicht die Frage der Prüfbarkeit, sondern der inhaltlichen Richtigkeit der Schlussrechnung. Bei ausreichender Grundlage könne die Höhe des Werklohns vom Gericht geschätzt werden.

Praxishinweise

Die Abrechnung beim vorzeitig beendeten, insbesondere gekündigten Pauschalvertrag bereitet häufig Schwierigkeiten. Es gilt:

Soweit der Auftragnehmer (AN) Vergütung für die von ihm *erbrachten* Leistungen verlangt, hat er diese darzulegen und von den nicht erbrachten Leistungen abzugrenzen. Die Höhe der Vergütung für die erbrachten Leistungen bestimmt sich nach deren Wert im Verhältnis zum Wert der Gesamtleistung (s. hierzu NewsLetter 2004-8). Dazu ist in aller Regel ein Herunterbrechen der Gesamtleistung in Einzelleistungen unter Offenlegung der Urkalkulation erforderlich. Soweit eine Urkalkulation fehlt, ist im Einzelnen darzulegen, wie die erbrachten Leistungen unter Beibehaltung des Preisniveaus des Bauvertrages preislich zu bewerten sind.

Soweit der AN darüber hinaus - bei sog. freier Kündigung nach § 8 Nr. 1 Abs. 1 VOB/B - Vergütung für die von ihm *nicht* erbrachten Leistungen verlangt, hat er von der darauf entfallenden vereinbarten Vergütung insbesondere die ersparten Aufwendungen abzuziehen (§ 8 Nr. 1 Abs. 2 VOB/B). Diese müssen sich ebenfalls aus der Urkalkulation bzw. einer nachträglich erstellten Preiskalkulation schlüssig ergeben.

NewsLetter

2006-5 Seite 2

Erfüllt eine Schlussrechnung diese Anforderungen nicht (beispielsweise weil die erbrachten Teilleistungen nur mit bestimmten Prozentsätzen angegeben sind), ist sie nicht prüfbar.

Innerhalb der 2-Monats-Frist nach § 16 Nr. 3 VOB/B hat es der AG dann leicht: Es bedarf nur des Einwands der fehlenden Prüfbarkeit der Schlussrechnung, um die Werklohnklage des AN zu Fall zu bringen. Denn wenn die Schlussrechnung tatsächlich nicht prüfbar ist, ist der Werklohn (noch) nicht fällig und die Werklohnklage schon deshalb als „derzeit unbegründet“ abzuweisen.

Behauptet hingegen der AG die fehlende Prüfbarkeit nur pauschal, anstatt sie zu begründen (s. hierzu NewsLetter 2004-2), oder versäumt er gänzlich die 2-Monats-Frist, hat er es schwerer. Denn dann findet eine Sachprüfung statt, ob die Schlussrechnung inhaltlich richtig und die Forderung des AN damit berechtigt ist. Hier kommt auch eine Schätzung zur Höhe des Werklohnanspruchs durch das Gericht in Betracht.

Dr. Christian Schwertfeger

Werkvertragsrecht

Pauschale Abrechnung beim gekündigten Bauvertrag

Mit Urteil vom 27. April 2006 (Az. VII ZR 175/05) hat der Bundesgerichtshof (BGH) entschieden, dass folgende Klausel in dem vorformulierten Vertrag des Auftragnehmers (AN) über die Errichtung eines Fertighauses wirksam ist:

„Erfolgt eine Kündigung gleich aus welchem Grund, ohne dass sie vom AN zu vertreten ist,

hat der AN das Recht, eine pauschale Vergütung bzw. einen pauschalierten Schadensersatz in Höhe von 10 % des zur Zeit der Kündigung vereinbarten Gesamtpreises zu verlangen, sofern nicht der Bauherr (BH) oder der AN im Einzelfall andere Nachweise erbringen“.

Der BH hatte den Bauvertrag mit dem AN wegen Meinungsverschiedenheiten über den Vertragsumfang frei gekündigt. Daraufhin verlangte der AN 10 % der vereinbarten Vergütung - nach Ansicht des BGH zu Recht.

Praxishinweise

Dieses Urteil enthält eine interessante Ergänzung zum ersten Beitrag, weil hier der AN aufgrund seiner vorformulierten Vertragsklausel ohne Erstellung einer prüfbaren Schlussrechnung und ohne Nachweis der ihm konkret entstandenen Kosten pauschal 10 % der vereinbarten Vergütung vom BH verlangen durfte.

Aber Achtung: Die Klausel kann nur für den Fall der freien Kündigung des BH gelten, nicht auch bei Kündigung aus wichtigem Grund. Und außerdem soll der AN grundsätzlich auf die ausbedungene Pauschale (hier: 10 %) beschränkt sein; nur bei Vorliegen besonderer Umstände soll der AN anstelle dessen seinen Anspruch konkret berechnen dürfen (BGH Urt. v. 30. März 2000, Az. VII ZR 167/99). Deshalb sollte klargestellt werden, dass der fixe Prozentsatz nur dann gilt, wenn bei Kündigung noch keine oder nur bestimmte bezeichnete geringfügige Bauleistungen erbracht worden sind, oder eine Staffelung der Prozentsätze festgeschrieben werden, zu deren Wirksamkeit der BGH sich allerdings bislang nicht geäußert hat.

Dr. Christian Schwertfeger