

## Den Unternehmer trifft die primäre Pflicht die Angemessenheit des Werklohns in der Abrechnung darzulegen

1. Bei Unterbleiben der (vollständigen) Werkausführung muss der klagende Werkunternehmer seine Leistungsbereitschaft, das Unterbleiben infolge von Umständen auf Seiten des Bestellers und die Höhe seines Anspruchs behaupten und beweisen.
2. Der Einwand der mangelnden Fälligkeit ist unbeachtlich, wenn bei fehlerhafter Abrechnung oder bei entsprechenden Behauptungen zu objektiv verständlichen Abrechnungsschwierigkeiten vor allem aufgrund von Mitwirkungspflichten des Bestellers der Rechnungspflichtige die Abrechnungsmängel im Zuge des Rechtsstreits über seine Entgeltansprüche behebt.
3. Bei einem unberechtigten Vertragsrücktritt muss der auf Entgelt klagende Werkunternehmer trotz Vereinbarung eines Pauschalwerkvertrags eine Abrechnung erstellen.
4. Eine Verdeutlichung bzw Vervollständigung der Abrechnung des Werkunternehmers kommt im Prozess nur zur Behebung konkreter, objektiv verständlicher Abrechnungsmängel in Betracht.

OGH 27.6.2013, 8 Ob 58/13g

Deskriptoren: (Pauschal)Werkvertrag, (unberechtigter) Rücktritt vom Vertrag, Fälligkeit des Werklohns, Schlussrechnung, Pauschalpreisvereinbarung, Rechnungslegungspflicht, Abrechnungsmängel; §§ 1168, 1168a ABGB.

Die Vorinstanzen haben das Klagebegehren mangels Fälligkeit abgewiesen. Zur Begründung haben sie sich darauf gestützt, dass die Schlussrechnung der Klägerin nicht nachvollziehbar und das Prozessvorbringen dazu unsubstanziert geblieben sei.

### Sachverhalt

Die Streitteile haben einen Pauschalwerkvertrag abgeschlossen, wonach die Klägerin ein Einfamilienhaus errichten sollte – die Beklagten sollten Personal zur Verfügung stellen. Nach diversen Streitigkeiten – ua über die Qualität des beigestellten Personals – hat die Klägerin den Rücktritt vom Vertrag erklärt, weil eine Zahlung nicht geleistet worden sei, und folgende Schlussrechnung gelegt:

### Aus den Entscheidungsgründen:

1. [...] Ausgehend von den Feststellungen war der Vertragsrücktritt der Klägerin nicht berechtigt. Wird das Werk durch Zufall oder durch Umstände vereitelt, die im Bereich des Unternehmers liegen, insbesondere mangels eigener Leistungsbereitschaft, so hat der Unternehmer keinen Entgeltanspruch (RIS-Justiz RS0021888). Bei Unterbleiben der (vollständigen) Werkausführung

Pauschale Baumeisterarbeiten bis nach Decke über EG lt. Werkvertrag	€ 85.000,00
Auftragserweiterung	€ 10.200,00
Nachtragsangebot vom 3.8.2010	€ 3.356,27
abzüglich 5% Nachlass – 167,81 € 3.188,46	
Mehrkosten für Maurer da nicht vollständig bzw. unwillige Hilfsarbeiter auf der Baustelle waren (Maurervorarbeiterstunden in der Zeit vom 10.08. – 09.09.2010) = 157,00 Std. x 1,50 Mann (siehe Beilage) 235,50 Std. x € 39,00	€ 9.184,50
3 Wochen Mehrkosten für Kran aufgrund den Auftraggebern zuzurechnenden längeren Bauzeit € 1.155,00 Baustelle räumen (das Räumen der Baustelle wäre in der Restzahlung von € 15.000,00 + 20% Mwst enthalten gewesen) 14,25 Std. LKW mit Kran a € 67,00 € 954,75 32,00 Std. Maurervorarbeiter a € 45,80 € 1.465,60 39,00 Std. Maurer a € 43,00 € 1.677,00 19,50 Std. Maurerlehrling a € 19,00 € 370,50 1,00 x Demontage + Abtransport Kran a € 627,00 € 627,00	
	€ 113.822,81
20 % Mwst	€ 22.764,56
	€ 136.587,37

muss daher der klagende Werkunternehmer seine Leistungsbereitschaft, das Unterbleiben infolge von Umständen auf Seiten des Bestellers und die Höhe seines Anspruchs behaupten und beweisen (3 Ob 198/11f).

Im Anlassfall sind diese Voraussetzungen nicht gegeben. Das auf Zahlung des (pauschalen) Werklohns laut Schlussrechnung und damit (nur) auf den Erfüllungsanspruch gerichtete Klagebegehren wäre daher schon aus diesem Grund nicht berechtigt. Andere Ansprüche hat die Klägerin nicht geltend gemacht. [...]

3.1 Die Verletzung der Rechnungslegungspflicht steht grundsätzlich der Fälligkeit des Werklohns entgegen. Der Einwand der mangelnden Fälligkeit ist nach der Rechtsprechung jedoch unbeachtlich, wenn bei fehlerhafter Abrechnung oder bei entsprechenden Behauptungen zu objektiv verständlichen Abrechnungsschwierigkeiten vor allem aufgrund von Mitwirkungspflichten des Bestellers der Rechnungspflichtige die Abrechnungsmängel im Zuge des Rechtsstreits über seine Entgeltansprüche behebt (8 Ob 114/11i).

Der Zweck einer ordnungsgemäßen, nachvollziehbaren Rechnungslegung, einschließlich der Vorlage prüffähiger Unterlagen, besteht darin, dem Besteller die Überprüfung des vom Unternehmer begehrten Entgelts zu ermöglichen. Bei (berechtigtem) Abbruch der Werkausführung durch den Unternehmer muss für den Besteller auch im Fall einer ursprünglichen Pauschalpreisvereinbarung der nunmehr verlangte (Teil-)Betrag nachvollziehbar und überprüfbar sein. Zu diesem Zweck muss vom Unternehmer anhand entsprechender Nachweise dargelegt werden, welche Leistungen – gegebenenfalls in Bezug auf eine zugrunde liegende Leistungsbeschreibung – erbracht

wurden und welchem Ausmaß diese Leistungen in Relation zum geschuldeten Gesamtwerk entsprechen.

Abgesehen von objektiv verständlichen Abrechnungsschwierigkeiten, vor allem aufgrund von Mitwirkungspflichten des Bestellers, kommt eine Verdeutlichung bzw Vervollständigung der Abrechnung im Prozess nur zur Behebung konkreter, objektiv verständlicher Abrechnungsmängel in Betracht. Die primäre Pflicht, die Angemessenheit des abgerechneten Werklohns darzulegen und die Abrechnung überprüfbar zu machen, trifft nämlich den Unternehmer. Dieser muss dem Besteller durch seine Abrechnung in die Lage versetzen, konkrete Abrechnungsfehler und Berechnungsfehler darzulegen (vgl 8 Ob 114/11i).

3.2 Die Schlussrechnung der Klägerin entspricht diesen Anforderungen nicht. Sie hat sich – und zwar auch noch im Verfahren – auf den unrichtigen Standpunkt gestellt, in der Schlussrechnung die erbrachten Bauleistungen nicht anführen und die verrechneten Positionen nicht detaillieren zu müssen. Dementsprechend konnte der gerichtliche Sachverständige ohne entsprechende Unterlagen der Klägerin nicht beurteilen, welche Leistungen diese tatsächlich erbracht hat. In dieser Situation ist die Schlussfolgerung der Vorinstanzen, dass die Klägerin ihrer Rechnungslegungspflicht nicht nachgekommen sei, die Ergänzung des Sachverständigengutachtens zum Umfang der erbrachten Leistungen einen unzulässigen Erkundungsbeweis darstellen würde und die unüberprüfbare Schlussrechnung die Fälligkeit des Werklohns nicht auslösen könne, keinesfalls korrekturbedürftig. Dementsprechend haben die Vorinstanzen das Klagebegehren zu Recht abgewiesen. [...]

## Anmerkung

Von Hermann Wenusch

Gegenständlich handelt es sich um die Zurückweisung einer außerordentlichen Revision, weshalb die Begründung nur sehr knapp ist, womit Unschärfen zwingend verbunden sind. Entscheidend war hier wohl, dass der Vertragsrücktritt des auf Werkentgelt klagenden WU nicht berechtigt war: Aus diesem Grund musste die Höhe des Entgelts für die tatsächlich erbrachten Werkleistungen durch eine Abrechnung dargestellt werden. Dass ein Pauschalwerkvertrag abgeschlossen worden war, tut in diesem Fall nichts zur Sache.

Eine Abrechnung wäre aber wohl dann nicht erforderlich gewesen, wenn das Werk vom WB abbestellt worden wäre oder wenn es aufgrund

von Umständen auf der Seite des WB nicht hergestellt werden konnte. Bei einem Rücktritt wegen Verzugs des WB wiederum wird der Vertrag „rückwirkend“ (allenfalls nur teilweise) aufgehoben, womit ein allfälliger Schaden bzw eine allfällige Bereicherung vom WU behauptet und bewiesen werden muss.

Der Verweis auf die Rechtsprechung, wonach bei Unterbleiben der (vollständigen) Werkausführung der klagende WU auch seine Leistungsbereitschaft behaupten und beweisen muss, ist wohl insofern nicht zutreffend, als ein Entgelt für tatsächlich erbrachte Leistungen gefordert wird, weil hier die (zukünftige) Leistungsbereitschaft keine Rolle spielen kann.