

Berechnung von Mehrvergütungsansprüchen wegen geänderter Leistungen

Rechtsanwalt Dr. *Benedikt Overbuschmann*, Sozietät Witt Roschkowski Dieckert, Berlin
benedikt.overbuschmann@wrd.de

1. Bei der Vereinbarung eines „neuen Preises“ unter Berücksichtigung der Mehr- bzw. Minderkosten i. S. v. § 2 Abs. 5 Satz 2 VOB/B handelt es sich lediglich um eine Sollbestimmung und nicht um eine Anspruchsvoraussetzung.
2. Grundlage für die Festlegung des neuen Preises ist stets der zuvor vereinbarte Preis. Diesem werden die vorkalkulierten bzw. im Voraus zu kalkulierende Mehrkosten im Zeitpunkt der Kalkulation des Nachtragsangebots nach erfolgter Bauentwurfsänderung hinzugerechnet bzw. von diesem werden die entsprechenden Minderkosten abgezogen. Dies erfordert die Vorlage der ursprünglichen Angebotskalkulation.
3. Fehlt die ursprüngliche Angebotskalkulation, ist vom Auftragnehmer nachträglich eine plausible Kalkulation für die vereinbarten Vertragspreise zu erstellen und der neuen Kalkulation für den geforderten Nachtragspreis nachvollziehbar gegenüberzustellen. Andernfalls ist ein dazu geltend gemachter Mehrvergütungsanspruch bei Nachträgen unschlüssig und die Klage nicht nur als derzeit, sondern als endgültig unbegründet abzuweisen. Für einen Rückgriff auf den ortsüblichen Preis in Anlehnung an § 632 Abs. 2 BGB ist insoweit kein Raum. Ohne hinreichende Anschlussstatsachen bzw. Schätzungsgrundlagen verbietet sich auch eine gerichtliche Schätzung gemäß § 287 ZPO.

Urteil des OLG Düsseldorf vom 25.10.2013 - 22 U 21/13

Sachverhalt

Dem OLG Düsseldorf lag ein Sachverhalt zur Entscheidung vor, in dem der Auftragnehmer (Klägerin) Mehrvergütungsansprüche für die Ausführung zusätzlicher und geänderter Leistungen beanspruchte. Die Klägerin stützt ihre diesbezüglichen Mehrvergütungsansprüche auf die von ihr vorgelegte Angebotskalkulation (Urkalkulation) sowie eine pauschale Kalkulation der Mehrvergütungsansprüche.

Entscheidung

Das OLG Düsseldorf weist die Klage bezüglich dieses Anspruchs ab. Es stellt klar, dass die Grundlage für die Festlegung eines neuen Preises stets der zuvor vereinbarte Preis ist. Unter Verweis auf die einschlägige Literatur (Vygen/Joussen/Schubert/Lang, Teil A, Rdnr. 486; Ingenstau/Korbion-Keldungs, § 2 Abs. 5 VOB/B, Rdnr. 32) erfordere dies seitens des Auftragnehmers, der eine Mehrvergütung verlangt, die **Vorlage der ursprünglichen Angebotskalkulation**. Fehlt eine solche, könne der Auftragnehmer **nachträglich eine plausible Kalkulation für die vereinbarten Vertragspreise erstellen** (BGH, BauR 1997, 304). Komme der Auftragnehmer dieser Verpflichtung nicht nach, ist ein geltend gemachter Mehrvergütungsanspruch unschlüssig und die Klage als endgültig abzuweisen. Die Berechnung des sogenannten Nachtragspreises erfolge auf Grundlage der Urkalkulation, der die neue Kalkulation für den geforderten Nachtragspreis gegenüberzustellen ist. Fehlt auch eine solche Nachtragskalkula-

tion, so ist die Klage ebenfalls als endgültig – und nicht nur als derzeit – unbegründet abzuweisen. Eine Möglichkeit, den Nachtragspreis in Anlehnung an § 632 Abs. 2 BGB (ortsüblicher Preis) zu ermitteln, bestehe nicht (Werner/Pastor, Rdnr. 1464; Vygen/Joussen/Schubert/Lang, Teil A, Rdnr. 487 ff.).

Handlungsempfehlung

Mit dieser Entscheidung fasst das OLG Düsseldorf die geltenden Grundsätze für die Kalkulation von sogenannten „Nachträgen“ zusammen. Das OLG Düsseldorf weist ausdrücklich darauf hin, dass ein Nachtragsanspruch die Gegenüberstellung von Urkalkulation und Nachtragskalkulation verlangt. Mithin hat ein Auftragnehmer, der keine plausible Urkalkulation, also eine Kalkulation, die die Einzelkosten der Teilleistungen sowie die entsprechenden Zuschläge ausweist, keine Chance, einen Mehrvergütungsanspruch durchzusetzen. **Hat der Auftragnehmer eine solche Urkalkulation nicht bereits bei Angebotsabgabe erstellt, ist er berechtigt und verpflichtet, diese Kalkulation nachzuholen.** Diese Kalkulation muss nicht richtig in dem Sinn sein, dass die angebotenen Preise dem „ortsüblichen Preis“ entsprechen. Es genügt, wenn der Auftragnehmer die Grundlagen der Ermittlung der Vertragspreise so aufschlüsselt, dass ein Dritter deren Berechnung nachvollziehen kann.

--