

Dies ist ein Werkstatt-Beitrag. Änderungen und Korrekturen bleiben vorbehalten. Der Beitrag ist deshalb zunächst nur eingeschränkt zitierfähig.

## **Werkstatt-Beitrag (Einstelldatum: 13.02.2013)**

### **Verlängerter Geräteeinsatz: Mehrkostennachweis ohne Vertragskalkulation?**

**Ein vertraglich vereinbarter Nachweis von Mehrkosten, die durch den störungsbedingt verlängerten Einsatz eines Krans und die dadurch notwendige Neudisposition des Geräteeinsatzes des Kranverleihers entstehen, erfordert nicht die Offenlegung der Vertragskalkulation.**

OLG Celle, Urteil vom 25.01.2013 - 2 U 155/12

#### **Problem/Sachverhalt**

Ein schwerer Unfall auf einer Kraftwerksbaustelle führt zu einem monatelangen Baustillstand. Deshalb wird der zur Montage des Kesselgerüsts eingesetzte Großkran wesentlich länger benötigt als geplant. Der Kranverleiher (Auftragnehmer = AN) fordert für die UmDisposition seiner Kräne zunächst eine pauschale Mehrvergütung. Der Auftraggeber (AG) verlangt dagegen einen Nachweis der Mehrkosten, um diese an den (zu diesem Zeitpunkt noch nicht ermittelten) Unfallverursacher weiterberechnen zu können. Die Parteien vereinbaren, dass der AG die nachgewiesenen Mehrkosten übernimmt, die dem AN durch die verlängerte Vorhaltezeit, insbesondere durch änderungsbedingte Neudispositionen entstehen. Auf diese Mehrkosten erhält der AN eine Vorauszahlung; die Methodik des Mehrkostennachweises regelt die Vereinbarung nicht. Die Parteien vereinbaren hinsichtlich der Vorauszahlung ein beschränktes Aufrechnungsverbot, das dann nicht gelten soll, wenn der AN seiner Nachweispflicht nicht nachkommt. Der AN legt eine Kostenaufstellung für den Transport eines Ersatzkrans und für eigenen Personalaufwand vor und zieht davon ersparte Kosten für den Transport des auf der Baustelle verbliebenen Krans als Pauschalbetrag ab. Der AG fordert zum Vergleich der ursprünglichen mit der durch den verlängerten Kraneinsatz veränderten Kostensituation die Vorlage der Vertragskalkulation, was der AN verweigert. Daraufhin rechnet der AG mit der Rückforderung der Vorauszahlung gegen eine unstreitige Forderung des AN auf. Auf die Urkundenklage des AN verurteilt das Landgericht den AG zur Zahlung der unstreitigen Forderung. Der AG legt gegen dieses Vorbehaltsurteil Berufung ein mit der Begründung, der AN habe keinen Mehrkostennachweis im Sinne der Vereinbarung vorgelegt, weil er unstreitig die Vertragskalkulation nicht vorgelegt habe und die Kostenaufstellung daher nicht prüfbar sei. Die Klageforderung sei deshalb durch die zulässige Aufrechnung erloschen.

#### **Entscheidung**

Das OLG weist die Berufung zurück! Der AG habe nicht mit den im Urkundenprozess zulässigen Beweismitteln den vollen Beweis dafür erbracht, dass die Parteien eine Schadloshaltung für finanzielle Nachteile gewollt hatten, die die Offenlegung der Kalkulation des AN für den Einsatz seines Großkrans zum Nachweis der ersatzfähigen Mehrkosten erfordert. Daher sei der AG nicht zur Aufrechnung befugt gewesen.

#### **Praxishinweis**

Die Frage der Beweislast für den übereinstimmenden Parteiwillen stellt sich nur, wenn Wortlaut und Sinn einer Vereinbarung nicht eindeutig sind (BGH, NJW 1995, 3258). Auch das OLG geht davon aus, dass zu einem Mehrkostennachweis die Darlegung der ersparten Aufwendungen gehört. Da die störungsfreie Ausführung nur kalkuliert wurde, jedoch nicht tatsächlich eingetreten ist, können die infolge des Störungsereignisses ersparten Aufwendungen auch nur fiktiv, das heißt auf der Grundlage der Kalkulation, dargelegt werden (Roquette/Viering/Leupertz, Handbuch Bauzeit, 2.

Aufl. 2013, Rz. 483 - 485). Schon aus diesem Grund ist ein Nachweis störungsbedingter Mehrkosten ohne Offenlegung der Vertragskalkulation nicht möglich. Gleiches gilt für den behaupteten Personalmehraufwand des AN. Wortlaut und Sinn der Vereinbarung fordern daher die Offenlegung der Vertragskalkulation. Im Übrigen spricht auch die naheliegende Analogie zum Werkvertragsrecht (s. OLG Celle, Urteil vom 25.01.2013 - **2 U 155/12**, ibr-online-Werkstatt) dafür, dass der Mehrvergütungsanspruch auf Basis der Vertragskalkulation zu berechnen ist.

*RA Peter Koeleman, Berlin*

© id Verlag