jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2007/6/26 1Ob219/06x

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 26.06.2007

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Gerstenecker als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Univ. Doz. Dr. Bydlinski, Dr. Fichtenau, Dr. Glawischnig und Dr. E. Solé als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei DI Christian A*****, vertreten durch Dr. Waltraut Walch, Rechtsanwältin in Innsbruck, gegen die beklagten Parteien 1. R***** Gesellschaft mbH, *****, und 2. A*****-Aktiengesellschaft, *****, beide vertreten durch Dr. Hermann Graus, Rechtsanwalt in Innsbruck, und die Nebenintervenientin auf Seiten der beklagten Parteien B*****, vertreten durch Dr. Gerhard Ebner und Dr. Joachim Tschütscher, Rechtsanwälte in Innsbruck, wegen EUR 194.327,73 sA, über die Revision der klagenden Partei (Revisionsinteresse EUR 175.943,97) gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht vom 23. Juni 2006, GZ 4 R 145/05p-113, mit dem das Urteil des Landesgerichts Innsbruck vom 31. März 2005, GZ 57 Cg 2/00f-100, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird dahin abgeändert, dass das Ersturteil wiederhergestellt wird.

Die beklagten Parteien sind schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 21.449,50 (darin EUR 2.075,58 USt und EUR 8.996 Barauslagen) bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens binnen vierzehn Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Mit Vertrag vom 30. 7. 1990 wurde dem Kläger von der Republik Österreich ein Auftrag für die statische und konstruktive Bearbeitung der Generalsanierung und Erweiterung einer öffentlichen Schule erteilt. Der Vertrag lautet auszugsweise:

„Grundlage und Bestandteile dieses Vertrages sind die Bestimmungen dieses Vertrages, der Besondere Teil der Gebührenordnung Bauwesen (GOB-S), Auflage 1980, ... sowie der Allgemeine Teil der Gebührenordnung (AT) in der Fassung vom 1. 1. 1989. Diese Vertragsgrundlagen gelten in der vorstehenden Reihenfolge.

I. Leistungen des Auftragnehmersrömisch eins. Leistungen des Auftragnehmers

Dem Auftragnehmer werden die in Punkt IV. Abschnitt E dieses Vertrages angeführten Teilleistungen gemäß § 9 GOB-S übertragen. ...

IV. Gebührenrömisch IV. Gebühren

Die Leistungen des Auftragnehmers werden nach der GOB-S wie nachstehend angeführt, vergütet, wobei der Bearbeitungsfaktor gemäß § 6 GOB-S und der Schwierigkeitsfaktor (die Klasse) gemäß § 8 GOB-S als endgültig und für beide Teile unabänderlich vereinbart gelten.

Bei der Gebührenermittlung ist ferner zu beachten:

...

A) Bearbeitungsfaktor (§ 6 GOB-S) b = 0,20 als Schule */0,70 als Turnhalle

Da der konstruktive Aufwand bei diesem Bauvorhaben relativ gering ist, wurde einvernehmlich der Bearbeitungsfaktor für die Schule (Umbau) mit 0,20 festgesetzt.

B) Gebührenpflichtige Kosten

a) Herstellungskosten (§ 4 GOB-S), nachgewiesen in Beilage 1

H = S 100 Mio .... ca 80 Mio Umbauten

ca 20 Mio Neubauten (Turnsäle)

...

d) Gebührenpflichtige Kosten (§ 3 GOB-S)

K = b. (H+A) = S 0,20 x 80 Mio = 16,000.000}

0,70 x 20 Mio = 14.000.000} 30,000.000

C) Schwierigkeitsfaktor (§ 8 GOB-S)

s = 1,50 = Klasse 3

D) Produkt Gebührensatz x Schwierigkeitsfaktor

Lt. Anhang zur GOB-S Tabelle I :

g.s = 5,463 für Klasse 3

E) Teilleistungsfaktor (§ 9 GOB-S)

Es wird hiemit vereinbart, dass wenn für das gegenständliche Planungsvorhaben ein eigenständiger Architektenvertrag besteht, in dem die Teilleistung gemäß GOA § 36 lit e zur Gänze beauftragt wurde, im gegenständlichen Vertrag die Teilleistung gemäß § 9 lit e, GOB-S in der Höhe von 10 % unter Hinweis auf § 9 lit g, GOB-S um 5 % abgemindert wird und daher unter diesem Titel nur 5 % beauftragt werden.

Die Erstellung der Leistungsverzeichnisse und Massenberechnungen für die statisch konstruktiven Bauteile (Stahlbetonarbeiten)wird in diesem Fall vom Architekten durchgeführt. Vom Statiker sind lediglich die Richtwerte über Materialgüten und Abmessungen sowie die exakten Bewehrungsanteile der maßgeblichen Konstruktionen und außerdem gegebenenfalls besondere Herstellungsanweisungen zu erbringen.

1) Grundleistung

a) Konstruktionsentwurf 0,20

b) Statische Berechnung 0,25

c) Konstruktivpläne 0,40

d) Koordinierungmithilfe 0,05

e) Leistungsverzeichnis

mit Massenberechnung

abgemindert 0,10

Zwischensumme 1) 1,00

2) Abminderungen

zur Teilleistung e) nur Angabe von Richtwerten für das LV und Massenberechnung für Architekt

Zwischensumme 2) - 0,05

...

4) Sonstige Teilleistungen

Kontrolle der Bewehrung 0,08

Summe Teilleistungsfaktor (1+3+4-2) t = 1,03

F) Gebühr (§ 2 GOB-S)

G = 30,000.000 x 0,05463 x 1,03 = S 1,688.067

Gebühren- Produkt Gebühren- Teil-

pflichtige satz x Schwierig- leistungs-

Kosten K keitsfaktor g.s. faktor t)

G) Sonderfälle (Umbauten etc, ...)

§ 10 50 % Zuschlag für Umbau bzw Dachgeschossausbau der Schule

Berechnung: 16,000.000 x 0,05463 x 1,03 x 0,50 = S 450.151

H) Gesamtgebühr

H = F + G = S 2,138.218

(Gebührenbeträge nach den Abschnitten F + G)

zzgl hierauf entfallende 20 % USt S 427.643

S 2,565.861

...

VII. Zusätzliche Leistungenrömisch VII. Zusätzliche Leistungen

Ist eine etwa vom Auftraggeber geforderte Leistung nach Meinung des Auftragnehmers in dessen vertraglichen Verpflichtungen nicht enthalten, so hat er dies sofort dem Auftraggeber schriftlich anzuzeigen und noch vor Erbringung der Leistung die Vereinbarung einer besonderen Vergütung zu begehren. Eine solche Leistung darf erst nach Vorliegen eines schriftlichen Auftrags erbracht werden (ausgenommen: Gefahr im Verzug).

...

XI. Rücktritt vom Vertragrömisch XI. Rücktritt vom Vertrag

1) Jeder der beiden Vertragspartner kann vom Vertrag zurücktreten,

a) wenn die vom Auftraggeber angeordnete Unterbrechung der Leistung länger als 3 Monate dauert, ...

3) Der Auftragnehmer ist außerdem berechtigt, den sofortigen Rücktritt vom Vertrag zu erklären, wenn der Auftraggeber die ordnungsgemäße Erbringung der Leistung unberechtigt vereitelt.

...

XII. Allfällige Übernahme des Vertrages durch Dritterömisch XII. Allfällige Übernahme des Vertrages durch Dritte

Der Auftraggeber ist berechtigt, jederzeit alle seine Rechte und Pflichten aus dem gegenständlichen Vertrag auf einen Dritten (zB einen Bauträger) zu übertragen. Dieser tritt mit der Verständigung des Auftragnehmers durch den Auftraggeber an dessen Stelle mit allen Rechten und Pflichten für Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft in den Vertrag ein. ..."

Bezüglich der Sanierung des Altbaus wurde anstelle des normalerweise üblichen Bearbeitungsfaktors von 0,40 ein solcher von 0,20 vereinbart, da gemäß der damals vorliegenden Planung der konstruktive Aufwand hinsichtlich des Umbaus relativ gering sein sollte, während der Neubau äußerst aufwendig und architektonisch interessant ausfallen sollte. Für die ursprünglich geplanten Sanierungsmaßnahmen wäre nicht unbedingt ein eigener Statiker notwendig

gewesen, wohl aber für den geplanten weitaus größeren Neubau. Zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses gingen alle Beteiligten von einem relativ geringen Anteil an Umbauarbeiten aus, da zu diesem Zeitpunkt noch der später fallen gelassene große Neubau geplant war.

Von Anfang an waren mehrere Bauphasen geplant, da nicht eine Gesamtaussiedlung der Schule vorgenommen werden sollte. Der erste Bauabschnitt dauerte von ca 1990 bis 1992; damals planten ein Architekt sowie der Kläger einen Neubau der Turnsäle und der Aula sowie den Ausbau des Dachbodens und die Sanierung der WCs. Tatsächlich gelangten aber lediglich die WC-Umbauten zur Realisierung. Für die in diesem Abschnitt durchgeführten Arbeiten erhielt der Kläger insgesamt ATS 1,169.659,05.

Mit Wirkung vom 1. 4. 1994 trat die Nebenintervenientin anstelle der Republik Österreich als neue Auftraggeberin in das streitgegenständliche Vertragsverhältnis ein. Sie erteilte den Beklagten, die sich zu einer ARGE zusammengeschlossen hatten, einen Bauträgerauftrag. Mit Vertrag vom 9. 4. 1996 traten die Beklagten mit allen Rechten und Pflichten in den Vertrag mit dem Kläger ein. Die Aufgaben wurden so verteilt, dass die Zweitbeklagte die technischen und die Erstbeklagte die wirtschaftlichen Agenden übernahm.

Bereits im September 1991 war bekannt, dass der ursprünglich geplante Neubau aus finanziellen Gründen nicht zur Ausführung kommen werde; sehr wohl wurde aber noch zu diesem Zeitpunkt nach wie vor an der Idee eines Neubaus, wenn auch in einer kostensparenderen Variante festgehalten.

Am 11. 12. 1992 richtete der Kläger folgendes Schreiben an das Amt der T***** (als Vertreterin des damaligen Auftraggebers Republik Österreich):

„Aufgrund der geänderten Situation in Bezug auf Bau- und Planungsumfang beim Bauvorhaben BORG ***** bedarf es meiner Ansicht nach einer Änderung des Statikervertrages vom 2. 5. 1990. Ich weise auf den Punkt XI. 'Rücktritt vom Vertrag', Abs 6, hin, wonach dem Auftragnehmer eine Vergütung im Ausmaß von 10 % auf die nicht erbrachten entfallenden Gebühren oder ein Ersatzauftrag zusteht. Natürlich würde ich lieber unsere Fähigkeiten als Konstruktionsbüro bei einem Ihrer anderen Bauvorhaben beweisen.

Des weiteren ersuche ich, die interne Abmachung unter Punkt IV. 'Gebühren', Abs A-Bearbeitungsfaktor b =0,20 für den Umbau der bestehenden Schule auf b = 0,40 laut § 6 GOB-S zu korrigieren. Die Reduktion war nur für den Fall der Bearbeitung des Gesamtvolumens vereinbart.

Diese erforderlichen Änderungen zum Vertrag wurden bereits mündlich Frau OR DI J***** mit der Bitte um Entscheidung vor längerem übermittelt. Ich stehe in dieser Sache gerne und jederzeit für ein klärendes Gespräch zu Ihrer Verfügung ..."

Der Kläger erhielt folgendes Antwortschreiben vom 21. 1. 1993:

„Wie sich aufgrund des Gespräches mit Frau DI J***** am 19. 1. 1993 herausstellte, waren Sie über die Herstellungskosten der Generalsanierung und den weiteren Planungs- und Bauablauf nicht informiert, sodass Ihr Schreiben vom 11. 12. 1992 wegen Vertragsänderung als gegenstandslos betrachtet werden kann. Es gilt also nach wie vor der Vertrag vom 30. 7. 1990."

In der weiters in diesem Schreiben folgenden Abrechnung würde ein Bearbeitungsfaktor von 0,20 „laut Vertrag" zu Grunde gelegt. Abschließend heißt es in diesem Schreiben:

„Nach der WC-Sanierung in den Trakten A 1 und A 2 in den Jahren 1992 und 1993 steht der weitere Bauablauf noch nicht fest, da vor allem die Finanzierung noch nicht geklärt ist. Die Planung im Amt und durch die Projektanten wird jedoch weitergeführt."

Als der Kläger dieses Antwortschreiben erhielt, war ihm noch nicht bekannt, ob nunmehr der Neubau zur Gänze fallen gelassen würde.

Die zweite Bauphase bezog sich auf das Jahr 1993, in dem ein Architekt und der Kläger die Sanierung der Heizkeller, Heizungsleitungen sowie weiterer WCs und die Fundierung der Südostecke planten. Die Baukosten betrugen ATS 23,379.000. Der Kläger erhielt am 23. 6. 1993 eine Zahlung von ATS 480.000.

Mit Schreiben vom 20. 2. 1995 teilte die Nebenintervenientin dem Kläger mit, dass sie gemäß BIG-Gesetz die auftragsgegenständliche Liegenschaft mit Wirkung vom 1. 4. 1994 von der Republik Österreich in den Fruchtgenuss übernommen habe und mit diesem Stichtag als neue Auftraggeberin in das Vertragsverhältnis mit dem Kläger

eingetreten sei. Basis des dem Kläger erteilten Auftrags sei der Vertrag vom 30. 7. 1990, wobei grundsätzlich bezüglich des Auftragsumfangs keine wesentlichen Änderungen vorgenommen würden. Die Nebenintervenientin werde in absehbarer Zeit - nach Klärung des Projektstands durch den Architekten - eine Planungsbesprechung einberufen, um die weitere Vorgangsweise abzustimmen; der Kläger werde dazu eingeladen werden. Auf dieses Schreiben reagierte der Kläger nicht.

Der dritte und letzte Bauabschnitt dauerte von 1995 bis 1997. In diesem Abschnitt wurde von einem Neubau endgültig abgesehen und eine Generalsanierung bzw ein Umbau des Altbestandes geplant. Es mussten daher diverse für den ursprünglichen Neubau geplante Funktionen im Zug der Sanierung miterledigt werden. In diesem dritten Bauabschnitt wurde das gesamte Gebäude auf ein neues Fundament gesetzt, wobei „absolute Einsturzgefahr" bestand. Es waren abschnittsweise sehr detaillierte Berechnungen und Vorkehrungen gegen Setzungsprobleme durchzuführen. Es wurden Unterrichtsräume in den Keller verlegt, die eine gewisse Höhe und natürliche Beleuchtung brauchten. Daher wurden große Fenster in die Kelleraußenwände geschnitten und musste das Gebäude, damit das Licht richtig einfallen konnte, abgeschrägt werden. Die Kelleraußenwände waren bauphysikalisch und -statisch zu sanieren und zu rekonstruieren. Über den dadurch entstandenen Graben mussten im Eingangsbereich Brücken geführt werden. Weitere konstruktiv aufwändige Bereiche betrafen die Geschossdecken sowie die Turnsäle, die im Krieg bombardiert und in der Nachkriegszeit nur notdürftig saniert worden waren. Eine weitere Maßnahme bestand im Abbruch von tragenden Mauern, damit große Bibliotheks- und Konferenzräume entstehen konnten. Der konstruktive Aufwand dieser Sanierungsmaßnahmen war im Gegensatz zu den ursprünglichen, zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses vorliegenden Plänen nicht mehr gering.

Der Kläger war als verantwortlicher Zivilingenieur nicht nur für die technisch richtige Planung, sondern auch für die ständige Kontrolle der Baudurchführung zuständig. Die Verantwortung für eventuelle konstruktive Schäden lag bei ihm. Die Herstellungskosten in der dritten Bauphase betrugen ATS 82,446.510,23.

Ab jenem Zeitpunkt, ab dem ersichtlich war, dass es nicht zu einem Neubau kommen werde, wies der Kläger regelmäßig bei diversen Besprechungen darauf hin, dass nunmehr die alte Honorarvereinbarung bezüglich seines Honorars „nicht passen würde" bzw dass auf Grund der massiven Planungsänderungen die ursprünglich getroffenen Vereinbarungen nicht mehr akzeptabel seien. In seinem Schreiben vom 4. 2. 1997 an die Beklagten wies der Kläger unter anderem darauf hin, dass „von seiner Seite bei der Honorarermittlung des Vertrags .... der Bearbeitungsfaktor von b = 0,20 auf b = 0,40 korrigiert" werde. Der Bearbeitungsfaktor 0,20 sei als stillschweigender Nachlass zustande gekommen und gelte ausschließlich für das Amt der T***** unter dem Aspekt des damals noch aktuellen Neubaus der Turnsäle und des Festsaals und der eventuellen Folgeaufträge. Da diese Gründe entfallen seien, sei die Korrektur des Bearbeitungsfaktors auf 0,40 laut GOB-S angebracht. Weiters urgierte der Kläger die Bezahlung des seiner Ansicht nach seit August 1996 ausstehenden Teilbetrags von ATS 600.000.

Mit Schreiben vom 20. 6. 1997 übermittelte der Kläger den Beklagten ein sogenanntes „zweites Teilhonorar und Honorarermittlung für das Schlusshonorar" in Höhe von ATS 1,990.526,40 (einschließlich USt) unter Hinweis auf eine Teilzahlung im März 1997 von ATS 277.800 und gab bekannt, dass die konstruktiven Arbeiten bis zum Jahr 1994 - vor Übernahme durch die BIG - mit den Herstellungskosten von etwa 25 Mio ATS getrennt hievon mit dem Amt der T***** abgerechnet würden. In dieser „Honorarnote" ging der Kläger von einem Bearbeitungsfaktor b = 0,20 „laut Vertrag" aus. Dem Kläger ging es damals im Wesentlichen darum, jedenfalls zu einer weiteren Teilzahlung zu gelangen. Da zu diesem Zeitpunkt eine neue Vereinbarung, die Basis für die Abrechnung abweichend vom ursprünglichen Vertrag hätte darstellen können, nicht bestand, versuchte er, durch dieses zweite Teilhonorar zu dokumentieren, dass ihm der begehrte Betrag jedenfalls, selbst auf Basis der ursprünglichen Honorarvereinbarung laut Vertrag zustehen würde. Dieses zweite Teilhonorar sollte keinen Vorschlag für eine neue Honorarvereinbarung darstellen, sondern lediglich rechtfertigen, dass ihm die geforderte weitere Zahlung jedenfalls zustehe.

Nachdem dem Kläger die korrigierte und zum Teil „gestrichene" Ausfertigung der zweiten Teilhonorarnote zugegangen war, korrigierte er seinerseits eine weitere Ausfertigung dieser Honorarnote und übermittelte sie der Erstbeklagten. Der Kläger vertrat die Ansicht, dass ihm zum damaligen Zeitpunkt jedenfalls 1 Mio ATS zustünde, unabhängig auf welcher Basis, sodass er auf die von den Beklagten korrigierte Honorarnote seinerseits mit einer Korrektur reagierte.

Im Sommer 1997 gab es wiederholt Gespräche zwischen den Streitteilen, um eine für alle Seiten akzeptable Lösung bezüglich des Honorars des Klägers zu finden. Um diese Problematik zum Abschluss zu bringen, erstattete der Kläger

auch wiederholt Vorschläge, die unter der von ihm als angemessen angesehenen tarifmäßigen Abrechnung lagen. Die Gespräche über das Honorar rissen nicht ab, es kam jedoch zu keiner Einigung. Der Kläger wandte sich schließlich an seinen vormaligen Rechtsvertreter, der im Frühjahr 1998 das Mandat für den Kläger übernahm. Am 6. 8. 1998 kam es zu einer Besprechung mit dem Geschäftsführer der Erstbeklagten Mag. A*****, bei welcher auch der Kläger anwesend war und folgenden Vermerk anfertigte:

„Teilnehmer besprechen die Chronologie bzw den Planablauf des gegenständlichen Projektes. Im Wesentlichen gab es drei Phasen von Planung und Ausführung, welche wie folgt zusammengefasst werden:

Chronologie:

a) Architekt L*****/A*****/H***** LBD bis etwa Jänner 1993

Abgerechnet wurden Neubau-Entwurf

Abgerechnet wurden Altbau-Entwurf L*****

(Teilausbau des Dachstuhles, Decken unter WCs, keine Sanierung von Klassendecken, Turnsälen, Kellerräumen)

Teilleistung: t = 0,22

- erledigt

b) Architekt W*****/A*****

H***** LBD

ab etwa Jänner 1993

neues Projekt W*****

Abgerechnet S 400.000 + 20 % (480.000) am 2. 3. 1993

Teilausführung des Projektes W***** mit H = ca 20 Mio S

c) Architekt W*****/A*****/BIG

ab 1995

H = 82,446.500 S

Beendigung der Generalsanierung im September 1997

Die Teilnehmer sind sich einig, dass aus dieser Chronologie auf Basis des Statikervertrages der LBD, HR F*****, der Abrechnungsmodus hervorgeht. Hr. HR F***** wird gebeten, die o.a. Chronologie zu bestätigen. ..."

Mit Schreiben vom 21. 12. 1998 teilte Ing. H***** vom Amt der T***** dem Kläger Folgendes mit:

„In der Beilage wird eine Ablichtung der von Ihnen per ha. Baudienststelle übermitteln Chronologie über die Entwicklung des Projektes Generalsanierung BORG ***** übermittelt. Die Punkte a) und b) der Chronologie können unter Zugrundelegung der ha. Akten bestätigt werden.

Bei Punkt a) handelt es sich um eine Teilschlussrechnung der Leistungen, da das Projekt gemäß Weisung des Bundesministeriums für wirtschaftliche Angelegenheiten reduziert werden musste (Entfall der unterirdischen Turnsäle im Bereich des Festsaales und Unterbringung der erforderlichen Unterrichtsräume ohne Ausbau des Dachgeschosses). Bedingt durch diese Vorgaben war eine komplette Überarbeitung des Projektes erforderlich, wobei jedoch die Vorbemessungen für die weiteren Leistungen heranziehbar waren.

Gemäß Punkt b) war durch den Wechsel des Architekten eine weitere Vereinfachung des Projektes erforderlich, die aber zu diesem Zeitpunkt keinen Einfluss auf die statische Bearbeitung hatte, da als Bauabschnitt die Sanierung der Sanitäranlagen mit angrenzenden Unterrichtsräumen an der Südseite des Nordtraktes und der Sanitäranlagen im Südtrakt vorgesehen war. Diese Leistungen wurden mit Teilhonorarnote vom 2. 3. 1998 [richtig wohl: 1993] abgerechnet, wobei vereinbart wurde, dass der Konstruktionsentwurf mit der Teilschlusshonorarnote vom 5. 9. 1991 abgegolten wurde.

Zu Punkt c) und dem vorgeschlagenen Abrechnungsmodus können durch die ha. Baudienststelle keine Angaben gemacht werden, da das Bauvorhaben zu diesem Zeitpunkt bereits der ... [Nebenintervenientin] übertragen war und keine Angaben über die Herstellungskosten und den Ausführungszeitraum zur Verfügung stehen."

Der Kläger begehrte (nach Einschränkung) die Zahlung eines weiteren Honorars von EUR 194.327,73. Er sei mit Statikerleistungen für die Generalsanierung eines BORG - Neubau der Turnsäle und der Aula sowie Umbau des Altgebäudes als „unwesentlicherem" Teil des Vertrags - beauftragt worden. Die Realisierung des Projekts sei in drei voneinander klar abgegrenzten Phasen erfolgt. Während in der ersten Phase das Schwergewicht auf einem Neubau gelegen sei, habe die dritte Phase in einer völligen Neuplanung des Umbaus des Altbestandes bestanden. Die Zuhaltung des Vertrags vom 30. 7. 1990, in dem im Hinblick auf den wesentlicheren Neubau sehr hohe Nachlässe für den Umbau zum Tragen gekommen seien, sei im Hinblick auf den gestiegenen Umfang der Umbaumaßnahmen unzumutbar, sodass dem Kläger das in den GOB-S für den Umbau von Schulen vorgesehene Honorar gebühre. Die Vereinbarung eines Bearbeitungsfaktors von 0,20 für die Umbauarbeiten sei nur im Zusammenhang mit einem Neubau erfolgt. Es sei in der Folge Wille der Parteien gewesen, im Einvernehmen zu einer tragbaren Lösung der Honorarfrage zu kommen. Die Beklagten hätten sich stets gesprächsbereit gezeigt. Der Kläger habe daher auch nicht mit der Einstellung seiner Arbeit reagieren müssen. Spätestens mit dem Schreiben des Klägers vom 4. 2. 1997 sei es zu einer konkludenten Aufhebung der Honorarvereinbarung gekommen, zumal das Schreiben von den Beklagten unwidersprochen geblieben sei. Von spätestens Februar 1997 bis zur Klagsführung habe ein Verhandlungsstadium bestanden, in dem festgestanden sei, dass der alte Vertrag nicht mehr herangezogen werden solle und könne.

Die Beklagten wendeten ein, der Kläger habe plötzlich, ohne dazu berechtigt zu sein, im Gegensatz zum Vertrag einen Bearbeitungsfaktor von 0,40 in Anspruch genommen und sohin das doppelte Honorar verlangt. Letztlich habe er mit Schreiben vom 24. 7. 1997 den Bearbeitungsfaktor von 0,20 wieder anerkannt. Mit Schlusshonorarnote vom 11. 11. 1998 habe er seine Restforderung mit ATS 696.438 abschließend beziffert, sodass er ein höheres Honorar nicht mehr verlangen könne. Überdies gehe der Vertrag mit dem Kläger von einem festen Honorar aus; eine Überschreitung wäre von ihm unverzüglich anzuzeigen gewesen; er hätte vom Vertrag zurücktreten müssen, sofern kein höheres Honorar akzeptiert wurde. Zu einer vom Vertrag abweichenden Honorarvereinbarung sei es nie gekommen. Die erste Phase sei zur Gänze abgegolten. Die Leistungen seither seien nach den Herstellungskosten verrechnet worden, die für den gesamten Zeitraum insgesamt ATS 82,446.510,23 betragen hätten. Eine getrennt zu honorierende Zwischenphase mit einem Aufwand von ATS 24 Mio habe es nicht gegeben. Unter Berücksichtigung einer Bausumme von ATS 99,746.594,90 ab Abschluss der ersten Phase errechne sich bei dem zur Anwendung kommenden Bearbeitungsfaktor von 0,20 und dem zur Anwendung kommenden Teilleistungsfaktor von 0.81 ein noch offenes Honorar von EUR 15.756,86.

Die Nebenintervenientin bestritt das Klagebegehren im Wesentlichen mit denselben Argumenten wie die Beklagten.

Im nunmehr dritten Rechtsgang gab das Erstgericht dem Klagebegehren (neuerlich) zur Gänze statt. In dem zwischen dem Kläger und der Republik Österreich abgeschlossenen, als Werkvertrag zu qualifizierenden Statikervertrag sei ein Bearbeitungsfaktor von lediglich 0,20 (nur) unter der Prämisse abgeschlossen worden, dass die Umbauarbeiten im Vergleich zu den geplanten Neubauten vernachlässigbar gering sein würden. Letztlich sei der geplante großzügige Neubau zur Gänze weggefallen, was zu einem erheblichen konstruktiven Mehraufwand für den Kläger beim Umbau geführt habe. Es sei zu einer einvernehmlichen Aufhebung der im Vertrag getroffenen Honorarvereinbarung gekommen, jedoch in der Folge keine neue Vereinbarung geschlossen worden. Die Leistung des Klägers sei daher angemessen zu entlohnen. Basierend auf der GOB-S 1991, unter Zugrundelegung der Herstellungskosten für den dritten Bauabschnitt von ATS 82,446.510,23, unter Heranziehung eines Bearbeitungsfaktors von 0,40 und nach Abzug der bereits erhaltenen Zahlungen von ATS 277.800 und ATS 677.472, stehe dem Kläger noch ein (weiteres) Honorar in Höhe des Klagsbetrags zu.

Das Berufungsgericht bestätigte das erstinstanzliche Urteil lediglich hinsichtlich des Zuspruchs von EUR 18.383,76 und wies das Mehrbegehren von EUR 175.943,97 ab; die ordentliche Revision ließ es nicht zu. Es könne nicht zweifelhaft sein, dass der Kläger seine Leistungen im Rahmen des Statikervertrags erbracht habe, mögen sich auch Leistungsinhalt und -umfang im Lauf der Abwicklung teilweise geändert haben. Die Abänderung oder Aufhebung einer Honorarvereinbarung könnte nur im Einvernehmen erfolgen. Entgegen der Ansicht des Erstgerichts sei es weder zu einer ausdrücklichen, noch zu einer konkludenten Aufhebung der seinerzeit getroffenen Honorarvereinbarung gekommen. Wenn der Kläger die Ansicht vertreten habe, dass für die Honorierung seiner Leistungen der seinerzeitige

Vertrag nicht mehr zur Anwendung kommen könne, weil sich der Leistungsinhalt derart gravierend geändert habe, also ein Wegfall der Geschäftsgrundlage vorliege, hätte er vor Erbringung weiterer Leistungen vom Vertrag zurücktreten können und müssen. Er könne nicht die Leistung trotzdem erbringen und nachträglich ein wesentlich höheres Honorar verlangen, als vertraglich vereinbart worden sei. Es komme daher die im Vertrag vom 10. 7. 1990 vereinbarte Honorarberechnung zur Anwendung; das Honorar des Klägers für die in der zweiten und dritten Bauphase erbrachten Leistungen errechne sich daher wie folgt:

Gesamtnettobaukosten

S 19,482.500 + S 82,446.510,23) S 101,929.010,23

Bearbeitungsfaktor b: 0,2

S 101,929.010,23 x 0,2) = S 20,385.802,05

S 20,385.802,05 x 0,0568 x 0,81 (t) = S 937.909,93

zzgl 50 % Umbauzuschlag S 468.954,96

S 1,406.864,80

zzgl 20 % Umsatzsteuer S 281.372,96

sohin S 1,688.237,76

abzüglich Teilzahlungen von

S 480.000,00

S 277.800,00

S 677.471,71

- S 1,435.271,71

verbleibendes Resthonorar S 252.965,99

bzw umgerechnet EUR 18.383,76

Der Einwand der Berufungswerber, der Kläger habe nicht ordnungsgemäß abgerechnet, sodass ihm überhaupt kein Honoraranspruch zustehe, sei rechtlich verfehlt. Kein Auftraggeber verwirke seinen Werklohnanspruch deshalb, weil seine Honorarabrechnung - aus welchen Gründen immer - überhöht und deshalb unrichtig sei.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision des Klägers ist entgegen der den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Ansicht des Berufungsgerichts zulässig; sie ist auch berechtigt.

Gemäß § 901 ABGB können die Parteien den Beweggrund oder den Endzweck ihrer Einwilligung ausdrücklich zur Bedingung machen. Dies kann nach Lehre und Rechtsprechung auch konkludent (§ 863 ABGB) erfolgen (SZ 35/7; 6 Ob 154/02v; RIS-Justiz RS0017408); die Wendung „ausdrücklich" stellt nämlich keine Formvorschrift dar, sondern ist nur als „hinreichend deutlich" zu verstehen (3 Ob 631/85; 3 Ob 573/85 = JBl 1987, 378 ua). Hier haben die Parteien im Vertrag vom 30. 7. 1990, mit dem der Kläger mit der statischen und konstruktiven Bearbeitung der Generalsanierung und Erweiterung einer Schule beauftragt wurde, statt dem in der zu Grunde gelegten Gebührenordnung (§ 6 GOB-S) vorgesehenen Bearbeitungsfaktor b = 0,40 einen Bearbeitungsfaktor von b = 0,20 mit folgendem ausdrücklichen Hinweis vereinbart:

„Da der konstruktive Aufwand bei diesem Bauvorhaben relativ gering ist, wurde einvernehmlich der Bearbeitungsfaktor für die Schule (Umbau) mit 0,20 festgesetzt."

Die Parteien haben damit – mit der im § 901 ABGB geforderten „hinreichenden Deutlichkeit" - denrelativ geringen konstruktiven Aufwand zur Bedingung für die Vereinbarung des reduzierten Bearbeitungsfaktors gemacht.

Der Revisionswerber stützt seinen Anspruch im Wesentlichen auf § 1152 ABGB, wonach ein angemessenes Entgelt als bedungen gilt, sofern im Vertrag kein Entgelt bestimmt und auch nicht Unentgeltlichkeit vereinbart ist. Entgegen der von den Beklagten vertretenen Ansicht, im hier zu beurteilenden Fall sei eine wirksame Entgeltvereinbarung getroffen

worden, ist auszuführen, dass § 1152 ABGB nicht nur für Verträge ohne gültige Entgeltabrede oder Unentgeltlichkeitsvereinbarung, sondern auch für Verträge mit unvollständigen Entgeltabreden gilt (Krejci in Rummel, ABGB³ § 1152 Rz 4). Gerade eine solche unvollständige Entgeltabrede liegt aber hier vor, da mangels Erfüllung der Bedingung, dass der konstruktive Aufwand des Bauvorhabens „relativ gering" sein müsse, die Vereinbarung des Bearbeitungsfaktors mit 0,20 unwirksam ist. Es gehen auch die Ausführungen der Beklagten, dass sich aus den Feststellungen ein konstruktiver Mehraufwand nicht ergebe, ins Leere. Tatsächlich haben die Vorinstanzen ausdrücklich - unter Anführung der Maßnahmen, die der Kläger im Zusammenhang mit der Abstandnahme vom ursprünglich geplanten Neubau im Rahmen der umfangreicheren Sanierungsarbeiten durchzuführen hatte - festgestellt, dass der konstruktive Aufwand der nunmehr geplanten Sanierung im Gegensatz zu den ursprünglichen, zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses vorliegenden Plänen nicht mehr gering gewesen sei. Auf diesen Umstand hat der Kläger die Beklagten auch laufend hingewiesen. Der Vertrag ist daher hinsichtlich des Bearbeitungsfaktors zu ergänzen. Wenn es keine diesbezüglich besonderen Anhaltspunkte iSd § 914 ABGB gibt, greift § 1152 ABGB (Krejci aaO Rz 18).

Hier gelangt man bereits mit der ergänzenden Vertragsauslegung nach § 914 ABGB zu der vom Kläger angestrebten Heranziehung eines Bearbeitungsfaktors von 0,40. Aus dem Vertrag ergibt sich nämlich, dass die Parteien der relativ umfangreichen Honorarvereinbarung die Gebührenordnung Bauwesen (GOB-S) sowie den Allgemeinen Teil der Gebührenordnung (AT) zu Grunde gelegt haben. Nach § 6 GOB-S wäre für den geplanten Umbau ein Bearbeitungsfaktor von 0,40 heranzuziehen gewesen. Als Mittel der ergänzenden Vertragsauslegung kommen der hypothetische Parteiwille, die Übung des redlichen Verkehrs, der Grundsatz von Treu und Glauben sowie die Verkehrsauffassung in Betracht, wobei unter diesen Aspekten keine feste Rangfolge besteht, sondern unter Berücksichtigung aller Möglichkeiten die Lücke so zu schließen ist, wie es der Gesamtregelung des Vertrags - gemessen an der Parteienabsicht - am besten entspricht (SZ 63/191; SZ 68/162; SZ 2004/189; RIS-Justiz RS0017832). Im vorliegenden Fall hätten redliche und vernünftige Parteien in Kenntnis des Umstands, dass der konstruktive Aufwand weit höher als angenommen ausfallen werde, jedenfalls den in der GOB-S vorgesehenen Bearbeitungsfaktor von 0,40 herangezogen. Zum selben Ergebnis käme man im Übrigen auch unter Heranziehung des § 1152 ABGB, da die vom Fachverband einer Berufsgruppe oder von ähnlichen Stellen herausgegebenen Tariftabellen jedenfalls unter der Voraussetzung, dass die angegebenen Tarife unter ähnlichen Umständen auch tatsächlich bezahlt werden, eine Orientierungshilfe für die Angemessenheitsprüfung darstellen.

Dem Einwand der Beklagten, dass der Kläger durch das Legen von Teilrechnungen unter Angabe des ursprünglich vereinbarten Bearbeitungsfaktors diesen anerkannt habe, kommt schon angesichts der Tatsache, dass der Kläger immer wieder auf den deutlich erhöhten konstruktiven Aufwand und auf den Umstand, „dass die Honorarvereinbarung nicht mehr passe", hingewiesen hat, keine Berechtigung zu.

Das Erstgericht hat daher zutreffenderweise den Bearbeitungsfaktor 0,40 der Berechnung des (ausständigen) Honorars des Klägers zugrunde gelegt.

Dafür, dass von dem im ursprünglichen Vertrag vereinbarten Teilleistungsfaktor von 1,03 zu einem späteren Zeitpunkt einvernehmlich abgegangen worden wäre, findet sich im Sachverhalt kein Anhaltspunkt. Darüber hinaus wurde die vom Erstgericht vorgenommene Berechnung von den Beklagten nicht bestritten.

Die von den Beklagten geforderte schriftliche Anzeige der „zusätzlichen Leistungen" des Klägers im Sinne des Punktes VII des Vertrags vom 30. 7. 1990 war keinesfalls nötig. Einerseits waren die Beklagten über die abgeänderte Leistungspalette des Klägers schon auf Grund dessen informiert, weil die Änderung von ihnen ausgegangen war; andererseits war die vertragliche Verpflichtung des Klägers, nämlich die statische und konstruktive Bearbeitung der Generalsanierung und Erweiterung einer bestimmten Schule, gleich geblieben.

In Stattgebung der Revision ist das Urteil des Erstgerichts demnach wiederherzustellen.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens gründet sich auf die §§ 41 und 50 ZPO.

Textnummer

E84677

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2007:0010OB00219.06X.0626.000

Im RIS seit

26.07.2007

Zuletzt aktualisiert am

23.11.2010

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at