jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2004/8/12 1Ob144/04i

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 12.08.2004

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlosser als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer, Dr. Zechner und Univ. Doz. Dr. Bydlinski als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. S***** AG, 2. T***** AG, und 3. P***** AG, alle *****, alle vertreten durch Scherbaum/Seebacher, Rechtsanwälte GmbH in Graz, wider die beklagte Partei F***** Betriebs GmbH, ***** vertreten durch Dr. Hella Ranner, Rechtsanwältin in Graz, wegen EUR 118.052,47 sA, infolge ordentlicher Revision der klagenden Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht vom 11. März 2004, GZ 6 R 241/03p-26, mit dem das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz vom 26. September 2003, GZ 22 Cg 151/02h-19, 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 beklagte Partei ist schuldig, den klagenden Parteien die mit EUR 9.900,63 (darin EUR 836,09 an USt und EUR 4.884,10 an Barauslagen) bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens zu je einem Drittel binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die klagenden Parteien beteiligten sich in Form einer "ARGE" an einem Ausschreibungsverfahren, in dem die beklagte Partei Bauleistungen (Generalunternehmerleistungen) ausgeschrieben hatte. Das Leistungsverzeichnis der Ausschreibung enthielt ua die Position "05.1350A Zement liefern Tragschicht" im Ausmaß von 1300 t. Der in der Folge abgeschlossene schriftliche Vertrag enthält unter anderem folgende Bestimmungen:

"1. Grundlagen des Vertrages:

Grundlagen des Vertrages und Gegenstand des Auftrages in folgender Reihenfolge sind:

1.1. Der gegenständliche Vertrag,

1.2. das Angebotsschreiben vom 5. 4. 2001,

1.3. das Leistungsverzeichnis vom 5. 4. 2001,

1.4. die behördlichen Bewilligungen samt Auflagen und sonstige flughafenspezifische Vorschriften und Auflagen,

1.5. die Baufertigstellungstermine, die Zwischentermine,

1.6. die einschlägigen Ö-Normen:

Als Vertragsbestandteile gelten die Ö-Normen A2050, A2051, B2110, B2111, 2112 und B2113 in jener Fassung, die zum Zeitpunkt des Endes der Angebotsfrist Gültigkeit hatten;

1.7. die Bestimmungen des HGB und ABGB betreffend den Werkvertrag,

1.8. sonstige Normen:

Es gelten die am Tag des Endes der Angebotsfrist jeweils gültigen Ö-Normen ...

Im Falle des Widerspruches in den Vertragsgrundlagen geht jeweils die erstgenannte der späteren vor.

11. Rechnungslegung

...

11.7. Die Schlussrechnung ist spätestens 90 Tage nach der Übernahme des Gebäudes zu legen. Wird bis dahin keine Schlussrechnung gelegt, ist der Auftraggeber berechtigt, einen Zivilingenieur mit der Abrechnung zu beauftragen. Die Kosten dafür werden von der Schlussrechnung abgezogen.

11.8. Die Schlussrechnung muss endgültig und ohne Vorbehalte gelegt werden. Nachforderungen jeglicher Art sind ausgeschlossen."

In die den Leistungszeitraum Juni 2001 betreffende zweite Teilrechnung vom 13. 7. 2001 nahmen die klagenden Parteien auch Zementstabilisierungsarbeiten einschließlich des Zementlieferns (1120 t) auf. Diese Position wurde von dem von der beklagten Partei mit der Rechnungsprüfung Betrauten zur Gänze gestrichen, andere Positionen korrigiert. Da es bei der Überprüfung der Teilrechnungen immer wieder Probleme, etwa wegen des Fehlens von Unterlagen, gab, einigten sich die Vertreter der Streitteile, dass anstelle der vorgesehenen Teilrechnungen eine "ordentliche Schlussrechnung" gelegt werden solle. In der Schlussrechnung vom 7. 9. 2001 wurde auf die Aufnahme der ursprünglich aus der zweiten Teilrechnung herausgestrichenen Position "Zementlieferung" vergessen. Am 6. 12. 2001 übermittelten die klagenden Parteien eine Rechnung über diese Position in Höhe des Klagebetrags, der der Prüfbericht und das Eignungsattest angeschlossen waren. Ein Vertreter der beklagten Partei hatte bereits vorher eine Begleichung dieser Forderung unter Hinweis auf die vertraglichen Bestimmungen abgelehnt.

Die klagenden Parteien begehren nun das (der Höhe nach unstrittige) Entgelt für diese Zementlieferungen. Die Vertragsbestimmung, nach der Nachforderungen nach Legung der Schlussrechnung ausgeschlossen seien, sei wegen Sittenwidrigkeit nichtig. Es handle sich auch um eine ungewöhnliche Vertragsklausel, die die klagenden Parteien gröblich benachteilige. Der Ausschluss von Nachforderungen solle die Beklagte davor schützen, mit unbekannten Forderungen nachträglich konfrontiert zu werden; die Klausel bezwecke aber nicht, dass bereits verrechnete Forderungen, die irrtümlich nicht in der Schlussrechnung enthalten sind, gar nicht mehr geltend gemacht werden dürften. Die irrtümliche Nichtaufnahme dieser Position in die Schlussrechnung sei von der beklagten Partei dadurch veranlasst worden, dass sie vorerst die Aufnahme der Zementlieferungen in die zweite Teilrechnung angeordnet, diese Position aber in der Folge vereinbarungswidrig gestrichen habe. Überdies hätte der beklagten Partei der Irrtum auffallen müssen, weil die Position 4,5 % der tatsächlichen Baukosten ausmache.

Die beklagte Partei berief sich auf die Regelung, nach der nach Legung der Schlussrechnung Nachforderungen aus welchem Titel immer ausgeschlossen seien. Die beklagte Partei habe es nicht zu vertreten, dass die klagenden Parteien die Aufnahme einer Position in die Schlussrechnung vergessen haben. Diese hätten den Ausschluss von Nachforderungen auch in einem dem Vertragsabschluss vorangegangenen Aufklärungsgespräch akzeptiert. Angesichts der besonderen vertraglichen Regelung kämen entgegenstehende Bestimmungen der Ö-Normen nicht zur Anwendung. Die beklagte Partei habe die Schlussrechnung nur auf Richtigkeit, nicht aber auch auf Vollständigkeit zu prüfen. Sittenwidrigkeit liege schon deshalb nicht vor, weil die klagenden Parteien die Möglichkeit gehabt hätten, ihre Leistungen vollständig in Rechnung zu stellen. Die Unvollständigkeit der Schlussrechnung sei einer Irrtumsanfechtung nicht zugänglich. Jedenfalls bedeute die Vertragsklausel über den Ausschluss von Nachforderungen auch den Verzicht auf die Irrtumsanfechtung.

Das Erstgericht gab der Klage statt. Die fragliche Rechnungsposition stelle eine "Nachforderung" im Sinne der einschlägigen Vertragsklausel dar. Durch die Vorlage der Schlussrechnung erkläre der Auftragnehmer aber verbindlich, dass er mit der Schlussrechnung sämtliche Forderungen aus dem Bauvertrag geltend gemacht hat. In diese Schlussrechnung nicht aufgenommene Forderungen seien verwirkt, soweit sich der Auftragnehmer nicht die spätere

Verrechnung bestimmter einzelner Forderungen ausdrücklich vorbehalte. Zweck dieser Bestimmung sei es, die Rechtslage bei Bauprojekten mit zumeist hohen Auftragssummen möglichst innerhalb kurzer Frist zu klären und zu diesem Zweck die gesetzliche Verjährungsfrist abzukürzen. Es liege jedoch ein beachtlicher Irrtum der klagenden Parteien vor, weil die hier maßgebliche Position beidseitig vereinbart, gehörig ausgeführt und auch in der zweiten Teilrechnung in Anschlag gebracht worden sei. Schon allein wegen der Größe der Position stelle die unbeabsichtigte Nichtauflistung eines Postens in der Schlussrechnung einen wesentlichen Irrtum dar. Dieser hätte der beklagten Partei aus den Umständen offenbar auffallen müssen, nachdem ihr diese Position schon einmal verrechnet worden war und sie sie eigenmächtig herausgestrichen hatte. Der Irrende könne bei einem wesentlichen Irrtum die Vertragsanpassung verlangen. Da die "Klagshöhe" zu keinem Zeitpunkt strittig gewesen sei, könne davon ausgegangen werden, dass die beklagte Partei die fragliche Position bei korrekter Auflistung der Schlussrechnung anstandslos bezahlt hätte, weshalb § 872 ABGB zur Anwendung komme. Hingegen sei die Bestimmung des § 871 (richtig wohl: 879) Abs 3 ABGB nicht anwendbar, weil sich zwei Vollkaufleute gegenüber stünden, von denen keiner dem anderen gegenüber besonders schutzwürdig sei.Das Erstgericht gab der Klage statt. Die fragliche Rechnungsposition stelle eine "Nachforderung" im Sinne der einschlägigen Vertragsklausel dar. Durch die Vorlage der Schlussrechnung erkläre der Auftragnehmer aber verbindlich, dass er mit der Schlussrechnung sämtliche Forderungen aus dem Bauvertrag geltend gemacht hat. In diese Schlussrechnung nicht aufgenommene Forderungen seien verwirkt, soweit sich der Auftragnehmer nicht die spätere Verrechnung bestimmter einzelner Forderungen ausdrücklich vorbehalte. Zweck dieser Bestimmung sei es, die Rechtslage bei Bauprojekten mit zumeist hohen Auftragssummen möglichst innerhalb kurzer Frist zu klären und zu diesem Zweck die gesetzliche Verjährungsfrist abzukürzen. Es liege jedoch ein beachtlicher Irrtum der klagenden Parteien vor, weil die hier maßgebliche Position beidseitig vereinbart, gehörig ausgeführt und auch in der zweiten Teilrechnung in Anschlag gebracht worden sei. Schon allein wegen der Größe der Position stelle die unbeabsichtigte Nichtauflistung eines Postens in der Schlussrechnung einen wesentlichen Irrtum dar. Dieser hätte der beklagten Partei aus den Umständen offenbar auffallen müssen, nachdem ihr diese Position schon einmal verrechnet worden war und sie sie eigenmächtig herausgestrichen hatte. Der Irrende könne bei einem wesentlichen Irrtum die Vertragsanpassung verlangen. Da die "Klagshöhe" zu keinem Zeitpunkt strittig gewesen sei, könne davon ausgegangen werden, dass die beklagte Partei die fragliche Position bei korrekter Auflistung der Schlussrechnung anstandslos bezahlt hätte, weshalb Paragraph 872, ABGB zur Anwendung komme. Hingegen sei die Bestimmung des Paragraph 871, (richtig wohl: 879) Absatz 3, ABGB nicht anwendbar, weil sich zwei Vollkaufleute gegenüber stünden, von denen keiner dem anderen gegenüber besonders schutzwürdig sei.

Das Berufungsgericht änderte diese Entscheidung im Sinne einer gänzlichen Klageabweisung ab und erklärte die ordentliche Revision für zulässig. Einer vom Unternehmer ausgestellten Rechnung komme in der Regel nur die deklarative Bedeutung einer Beweisurkunde zu, die nicht den Irrtumsregeln unterliege. Sehe man aber angesichts der besonderen Vertragsklausel in der vorbehaltlosen Rechnungslegung eine Willenserklärung der klagenden Parteien im Sinne eines Verzichts auf einen ihnen zustehenden Werklohnanspruch, so könnte ihnen die Möglichkeit der Irrtumsanfechtung eingeräumt werden. Die beklagte Partei habe einen Irrtum jedoch nicht herbeigeführt, weil sie die klagenden Parteien nicht veranlasst hätte, weniger als vereinbart in Rechnung zu stellen. Aus dem festgestellten Sachverhalt sei auch nicht abzuleiten, dass die beklagte Partei verpflichtet gewesen wäre, die Schlussrechnung auf deren Vollständigkeit zu überprüfen. Es sei auch nicht zu erkennen, inwieweit den Mitarbeitern der beklagten Partei deren "unterlassene Geltendmachung" hätte auffallen müssen, zumal auch die Kläger diesen Irrtum bei Legung der Schlussrechnung nicht erkannten. Dem Einwand der Sittenwidrigkeit des Ausschlusses von Nachforderungen sei entgegenzuhalten, dass sich die beteiligten Vertragspartner als Kaufleute der Bedeutung der von ihren abgegebenen Erklärungen bewusst sein müssten. Die Kläger hätten vor Legung der Schlussrechnung ausreichend Gelegenheit gehabt, diese auf ihre Vollständigkeit und Richtigkeit zu prüfen. Der Nachforderungsausschluss sei auch ausdrücklich vereinbart worden. In ihm könne keine gröbliche Benachteiligung erblickt werden, weil es nicht zu einer Verschlechterung der Rechtsposition des Vertragspartners durch Abweichung vom dispositiven Recht komme, zumal Ö-Normen solches Recht nicht darstellen. Zweck des Nachforderungsausschlusses könne es bloß sein, die Rechtslage bei Bauprojekten mit hoher Auftragssumme möglichst innerhalb kurzer Frist zu klären und die gesetzlichen Verjährungsfristen zu diesem Zweck abzukürzen; der Auftraggeber solle zu einem möglichst frühen Zeitpunkt das gesamte Ausmaß seiner Verpflichtungen überschauen und erfahren können. Auch nach der zu 6 Ob 108/00a ergangenen Entscheidung könne an der Zulässigkeit des Ausschlusses einer Nachforderung wegen einer - sei es

absichtlich oder unabsichtlich - zu niedrig gelegten Schlussrechnung kein Zweifel bestehen. Die ordentliche Revision sei zulässig, weil es an einer ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zur Frage der Sittenwidrigkeit des Nachforderungsausschlusses fehle.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig und berechtigt.

Zutreffend verweisen die Revisionswerber darauf, dass die Ausstellung einer Rechnung zwar grundsätzlich nicht als rechtsgeschäftliche Willenserklärung anzusehen ist, dass der Oberste Gerichtshof jedoch in einem vergleichbaren Fall - wenngleich als obiter dictum - die vorbehaltlose Rechnungslegung als Willenserklärung im Sinne eines Verzichts auf weitere Werklohnansprüche, die somit den Irrtumsregeln unterliege, angesehen hat (6 Ob 108/00a = bbl 2001, 118). Dem hält die Revisionsgegnerin allerdings entgegen, die Klausel über den Ausschluss von "Nachforderungen jeglicher Art" umfasse auch einen Verzicht auf die Irrtumsanfechtung. Dieser Auffassung ist im Ergebnis beizupflichten, sodass nicht mehr zu prüfen ist, ob die hier zu beurteilende Unterlassung bei der Rechnungserstellung in der Tat als (schlüssige) Verzichtserklärung betrachtet werden könne. Mit der von ihr formulierten Klausel: "Nachforderungen jeglicher Art sind ausgeschlossen." brachte die beklagte Partei unmissverständlich zum Ausdruck, dass es den klagenden Parteien ohne jede Ausnahme nicht mehr möglich sein sollte, Forderungen geltend zu machen, die in der Schlussrechnung keine Deckung finden, wovon auch nachträgliche Forderungen auf irrtumsrechtlicher Grundlage erfasst sind. Da der Vorausverzicht auf die Geltendmachung von Irrtum nur bei dessen grob fahrlässiger Veranlassung unwirksam ist (SZ 64/190; MietSlg 53.092/7 ua), Anhaltspunkte für ein solches Verhalten der beklagten Partei indes die klagenden Parteien nicht vorgebracht haben, bleibt daher (nur) zu prüfen, ob bzw inwieweit dieser Ausschluss von Nachforderungen nach den Maßstäben des § 879 ABGB zulässig und wirksam ist:Zutreffend verweisen die Revisionswerber darauf, dass die Ausstellung einer Rechnung zwar grundsätzlich nicht als rechtsgeschäftliche Willenserklärung anzusehen ist, dass der Oberste Gerichtshof jedoch in einem vergleichbaren Fall - wenngleich als obiter dictum - die vorbehaltlose Rechnungslegung als Willenserklärung im Sinne eines Verzichts auf weitere Werklohnansprüche, die somit den Irrtumsregeln unterliege, angesehen hat (6 Ob 108/00a = bbl 2001, 118). Dem hält die Revisionsgegnerin allerdings entgegen, die Klausel über den Ausschluss von "Nachforderungen jeglicher Art" umfasse auch einen Verzicht auf die Irrtumsanfechtung. Dieser Auffassung ist im Ergebnis beizupflichten, sodass nicht mehr zu prüfen ist, ob die hier zu beurteilende Unterlassung bei der Rechnungserstellung in der Tat als (schlüssige) Verzichtserklärung betrachtet werden könne. Mit der von ihr formulierten Klausel: "Nachforderungen jeglicher Art sind ausgeschlossen." brachte die beklagte Partei unmissverständlich zum Ausdruck, dass es den klagenden Parteien ohne jede Ausnahme nicht mehr möglich sein sollte, Forderungen geltend zu machen, die in der Schlussrechnung keine Deckung finden, wovon auch nachträgliche Forderungen auf irrtumsrechtlicher Grundlage erfasst sind. Da der Vorausverzicht auf die Geltendmachung von Irrtum nur bei dessen grob fahrlässiger Veranlassung unwirksam ist (SZ 64/190; MietSlg 53.092/7 ua), Anhaltspunkte für ein solches Verhalten der beklagten Partei indes die klagenden Parteien nicht vorgebracht haben, bleibt daher (nur) zu prüfen, ob bzw inwieweit dieser Ausschluss von Nachforderungen nach den Maßstäben des Paragraph 879, ABGB zulässig und wirksam ist:

Soweit das Gericht zweiter Instanz die zu 6 Ob 108/00a ergangene Entscheidung dahin interpretiert hat, dass an der Zulässigkeit eines Ausschlusses einer Nachforderung wegen einer - sei es absichtlich, sei es ohne Absicht - zu niedrig gelegten Schlussrechnung kein Zweifel bestehen könne, kann seiner Auffassung nicht beigetreten werden. Die zitierte Entscheidung setzte sich - ersichtlich mangels entsprechender Einwendung - mit der Frage einer allfälligen Sittenwidrigkeit der dort zu beurteilenden Regelung einer Ö-Norm nicht auseinander, sondern beschränkte sich - abgesehen von kurzen Erörterungen zum Irrtumsrecht - auf Auslegungsfragen. Darüber hinaus war dort kein derart weitgehender Nachforderungsausschluss wie hier zu beurteilen. Vielmehr ging es um 2.29.2 der ÖNORM B 2117, der - mit Ausnahme der von sechs Wochen auf drei Monate verlängerten Frist für einen Vorbehalt nach Annahme der Schlusszahlung - der Bestimmung von 5.30.2 der Ö-NORM B 2110 (Ausgabe: 2002-03-01) entspricht. Bereits in seiner Entscheidung zu 3 Ob 2327/96v (= ecolex 1997, 87) hat der Oberste Gerichtshof hingegen unter Hinweis auf Rechtsprechung und Literatur zum deutschen Recht (BGHZ 101, 357; Peters in Staudinger, BGB13 § 100 Rz 100) die Möglichkeit der Nichtigkeit eines solchen "fingierten Anspruchsverzichts" erwogen, diese Frage aber schließlich unbeantwortet gelassen.Soweit das Gericht zweiter Instanz die zu 6 Ob 108/00a ergangene Entscheidung dahin interpretiert hat, dass an der Zulässigkeit eines Ausschlusses einer Nachforderung wegen einer - sei es absichtlich, sei es ohne Absicht - zu niedrig gelegten Schlussrechnung kein Zweifel bestehen könne, kann seiner Auffassung nicht

beigetreten werden. Die zitierte Entscheidung setzte sich - ersichtlich mangels entsprechender Einwendung - mit der Frage einer allfälligen Sittenwidrigkeit der dort zu beurteilenden Regelung einer Ö-Norm nicht auseinander, sondern beschränkte sich - abgesehen von kurzen Erörterungen zum Irrtumsrecht - auf Auslegungsfragen. Darüber hinaus war dort kein derart weitgehender Nachforderungsausschluss wie hier zu beurteilen. Vielmehr ging es um 2.29.2 der ÖNORM B 2117, der - mit Ausnahme der von sechs Wochen auf drei Monate verlängerten Frist für einen Vorbehalt nach Annahme der Schlusszahlung - der Bestimmung von 5.30.2 der Ö-NORM B 2110 (Ausgabe: 2002-03-01) entspricht. Bereits in seiner Entscheidung zu 3 Ob 2327/96v (= ecolex 1997, 87) hat der Oberste Gerichtshof hingegen unter Hinweis auf Rechtsprechung und Literatur zum deutschen Recht (BGHZ 101, 357; Peters in Staudinger, BGB13 Paragraph 100, Rz 100) die Möglichkeit der Nichtigkeit eines solchen "fingierten Anspruchsverzichts" erwogen, diese Frage aber schließlich unbeantwortet gelassen.

Nachgerade unverständlich ist die Auffassung des Berufungsgerichts, die fragliche Vertragsklausel verschlechtere die Rechtsposition der klagenden Parteien nicht, weil in ihr keine Abweichung vom dispositiven Recht zu erkennen sei. Tatsächlich enthält das ABGB keine auch nur annähernd vergleichbaren Verfalls- bzw Präklusionsregeln. Wird eine Forderung über längere Zeit nicht oder bloß zum Teil geltend gemacht, so setzt sich der Gläubiger bloß der Gefahr der Verjährung aus. Im Übrigen kann er eine fehlerhaft gelegte Rechnung stets durch eine dem Vertragsverhältnis entsprechende richtige ersetzen (siehe dazu nur Karasek, ÖNORM B 2110, Rz 720 mit Nachweisen aus der Rechtsprechung).

Die klagenden Parteien berufen sich zur Stützung ihres Vorbringens, die Klausel über den Ausschluss von Nachforderungen sei sittenwidrig, auf die Bestimmung des § 879 Abs 3 ABGB (ON 6, 20), nach der eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt, jedenfalls nichtig ist, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles einen Teil gröblich benachteiligt. Diese Bestimmung wendet sich vor allem gegen den Missbrauch der Privatautonomie durch Aufdrängung benachteiligender vertraglicher Nebenbestimmungen durch den typischerweise überlegenen Vertragspartner bei Verwendung von AGB und Vertragsformblättern. Das Motiv des Gesetzgebers, in Abs 3 insbesondere auf AGB (und Vertragsformblätter) abzustellen, liegt in der zwischen den Verwendern von AGB und deren Vertragspartnern typischerweise anzutreffenden Ungleichgewichtslage, weil der mit AGB konfrontierte Vertragspartner in seiner Willensbildung eingeengt ist, muss er sich doch zumeist den AGB fügen oder in Kauf nehmen, dass ihm der Verwender den Vertragsabschluss verweigert (Krejci in Rummel, ABGB3 § 879 Rz 231 ff).Die klagenden Parteien berufen sich zur Stützung ihres Vorbringens, die Klausel über den Ausschluss von Nachforderungen sei sittenwidrig, auf die Bestimmung des Paragraph 879, Absatz 3, ABGB (ON 6, 20), nach der eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt, jedenfalls nichtig ist, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles einen Teil gröblich benachteiligt. Diese Bestimmung wendet sich vor allem gegen den Missbrauch der Privatautonomie durch Aufdrängung benachteiligender vertraglicher Nebenbestimmungen durch den typischerweise überlegenen Vertragspartner bei Verwendung von AGB und Vertragsformblättern. Das Motiv des Gesetzgebers, in Absatz 3, insbesondere auf AGB (und Vertragsformblätter) abzustellen, liegt in der zwischen den Verwendern von AGB und deren Vertragspartnern typischerweise anzutreffenden Ungleichgewichtslage, weil der mit AGB konfrontierte Vertragspartner in seiner Willensbildung eingeengt ist, muss er sich doch zumeist den AGB fügen oder in Kauf nehmen, dass ihm der Verwender den Vertragsabschluss verweigert (Krejci in Rummel, ABGB3 Paragraph 879, Rz 231 ff).

Es wäre aber ein Wertungswiderspruch, sollten bei anderer Ungleichgewichtslage gröblich benachteiligende Nebenbestimmungen nicht auch unwirksam sein, hat der Gesetzgeber von einer Generalklausel der "Ungleichgewichtslage" doch ganz augenscheinlich nur deshalb Abstand genommen, weil er deren Unbestimmbarkeit befürchtete. Für die Verwendung von AGB als Anknüpfungskriterium entschied er sich, weil es sich dabei um einen verhältnismäßig leicht fassbaren typischen Fall einer solchen Ungleichgewichtslage handelt, doch muss Entsprechendes auch gelten, wenn sich ein Vertragsteil der vorformulierten Erklärung des anderen oder eines Dritten (zB eines von Ersterem beauftragten Notars oder Rechtsanwalts) unterwirft (Krejci aaO Rz 235; vgl auch Rummel in Rummel aaO § 864a Rz 10), gleichviel, ob § 879 Abs 3 ABGB analog herangezogen oder Abs 1 dieser Gesetzesstelle im Sinne des Abs 3 konkretisiert wird (Welser in JBl 1979, 453). Dazu kommt, dass der Zweck des massenweisen Einsatzes, der darüber entscheidet, ob AGB überhaupt vorliegen (Krejci aaO Rz 233), in seiner Bedeutung für die Anwendbarkeit des § 879 Abs 3 ABGB auf vertragliche Nebenbestimmungen schon deshalb in den Hintergrund zu rücken ist, weil das

dafür bestimmende Merkmal der "Vielzahl" (vgl § 1 dAGBG) mit der einschlägigen Richtlinie des Rates über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen (93/13/EWG) gar nicht vereinbar ist und deshalb in deren Anwendungsbereich (Verbraucherverträge) jedenfalls entfernt werden muss (Kiendl in JBl 1995, 93).Es wäre aber ein Wertungswiderspruch, sollten bei anderer Ungleichgewichtslage gröblich benachteiligende Nebenbestimmungen nicht auch unwirksam sein, hat der Gesetzgeber von einer Generalklausel der "Ungleichgewichtslage" doch ganz augenscheinlich nur deshalb Abstand genommen, weil er deren Unbestimmbarkeit befürchtete. Für die Verwendung von AGB als Anknüpfungskriterium entschied er sich, weil es sich dabei um einen verhältnismäßig leicht fassbaren typischen Fall einer solchen Ungleichgewichtslage handelt, doch muss Entsprechendes auch gelten, wenn sich ein Vertragsteil der vorformulierten Erklärung des anderen oder eines Dritten (zB eines von Ersterem beauftragten Notars oder Rechtsanwalts) unterwirft (Krejci aaO Rz 235; vergleiche auch Rummel in Rummel aaO Paragraph 864 a, Rz 10), gleichviel, ob Paragraph 879, Absatz 3, ABGB analog herangezogen oder Absatz eins, dieser Gesetzesstelle im Sinne des Absatz 3, konkretisiert wird (Welser in JBl 1979, 453). Dazu kommt, dass der Zweck des massenweisen Einsatzes, der darüber entscheidet, ob AGB überhaupt vorliegen (Krejci aaO Rz 233), in seiner Bedeutung für die Anwendbarkeit des Paragraph 879, Absatz 3, ABGB auf vertragliche Nebenbestimmungen schon deshalb in den Hintergrund zu rücken ist, weil das dafür bestimmende Merkmal der "Vielzahl" vergleiche Paragraph eins, dAGBG) mit der einschlägigen Richtlinie des Rates über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen (93/13/EWG) gar nicht vereinbar ist und deshalb in deren Anwendungsbereich (Verbraucherverträge) jedenfalls entfernt werden muss (Kiendl in JBl 1995, 93).

Die hier zu beurteilende Bestimmung gehörte - als Bestandteil von "Vorbemerkungen" (der übliche Klauselkatalog in Ausschreibungen) - zu den von der vergebenden Stelle vorformulierten Ausschreibungsunterlagen (Ersturteil, 10), mit denen sich die Bietinteressenten, wollen sie nicht Gefahr laufen, dass ihre Angebote ausgeschieden werden oder aber doch unberücksichtigt bleiben, idR abfinden müssen (vgl dazu auch die Aussage des Zeugen Ing. Robert Kiegerl in ON 18, 32, der dort übrigens auch bekundete, dass frühere Verträge der beklagten Partei auch mit der klagenden Partei den gleichen Passus enthielten). Von einem Aushandeln der Vertragsbestimmungen (vgl § 6 Abs 2 KSchG) - das der Annahme der Unterwerfung entgegenstünde - kann bei vorformulierten Klauseln, namentlich auch im Zuge von Ausschreibungen, keine Rede sein. Bei der Vergabe von Aufträgen mit vorformuliertem Klauselkatalog, mit dem den Bietern der Vertragsinhalt - zumindest weitgehend - vorgegeben wird, liegt demnach jene typische Ungleichgewichtslage vor, wie sie der Verwendung von AGB zueigen ist, sodass es geboten erscheint,§ 879 Abs 3 ABGB auch in solchen Fällen zur Beurteilung der Unwirksamkeit von Klauseln wegen gröblicher Benachteiligung - deren Hauptfall Verschlechterungen der Rechtsposition des Vertragspartners des Verwenders von AGB durch Abweichung vom dispositiven Recht ist (Krejci aaO Rz 240) - im Wege der Analogie heranzuziehen. Nur der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass in problematischen Fällen auch § 879 Abs 1 ABGB bei solcher Vertragslage angewendet werden kann (Krejci aaO Rz 235); die dort als Nichtigkeitssanktion verankerte Sittenwidrigkeit ist insbesondere dann anzunehmen, wenn die vorzunehmende Abwägung eine grobe Verletzung rechtlich geschützter Interessen oder bei Interessenkollisionen ein grobes Missverhältnis zwischen den durch entsprechende Vertragsbestimmungen geförderten Interessen des einen Vertragsteils und den zurückgesetzten Interessen des anderen ergibt (JBl 1956, 121; SZ 54/182; NZ 2000, 333 uva). Erfasst die Sittenwidrigkeit nur einen Teil der gesamten Vereinbarung, so tritt Teilnichtigkeit ein, wogegen der Restvertrag wirksam bleibt (vgl nur Koziol/Welser I12, 164 f mwN).Die hier zu beurteilende Bestimmung gehörte - als Bestandteil von "Vorbemerkungen" (der übliche Klauselkatalog in Ausschreibungen) - zu den von der vergebenden Stelle vorformulierten Ausschreibungsunterlagen (Ersturteil, 10), mit denen sich die Bietinteressenten, wollen sie nicht Gefahr laufen, dass ihre Angebote ausgeschieden werden oder aber doch unberücksichtigt bleiben, idR abfinden müssen vergleiche dazu auch die Aussage des Zeugen Ing. Robert Kiegerl in ON 18, 32, der dort übrigens auch bekundete, dass frühere Verträge der beklagten Partei auch mit der klagenden Partei den gleichen Passus enthielten). Von einem Aushandeln der Vertragsbestimmungen vergleiche Paragraph 6, Absatz 2, KSchG) - das der Annahme der Unterwerfung entgegenstünde - kann bei vorformulierten Klauseln, namentlich auch im Zuge von Ausschreibungen, keine Rede sein. Bei der Vergabe von Aufträgen mit vorformuliertem Klauselkatalog, mit dem den Bietern der Vertragsinhalt - zumindest weitgehend - vorgegeben wird, liegt demnach jene typische Ungleichgewichtslage vor, wie sie der Verwendung von AGB zueigen ist, sodass es geboten erscheint, Paragraph 879, Absatz 3, ABGB auch in solchen Fällen zur Beurteilung der Unwirksamkeit von Klauseln wegen gröblicher Benachteiligung - deren Hauptfall Verschlechterungen der Rechtsposition des Vertragspartners des Verwenders von AGB durch Abweichung vom dispositiven Recht ist (Krejci aaO Rz 240) - im Wege der Analogie heranzuziehen. Nur der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass in problematischen Fällen auch Paragraph 879, Absatz

eins, ABGB bei solcher Vertragslage angewendet werden kann (Krejci aaO Rz 235); die dort als Nichtigkeitssanktion verankerte Sittenwidrigkeit ist insbesondere dann anzunehmen, wenn die vorzunehmende Abwägung eine grobe Verletzung rechtlich geschützter Interessen oder bei Interessenkollisionen ein grobes Missverhältnis zwischen den durch entsprechende Vertragsbestimmungen geförderten Interessen des einen Vertragsteils und den zurückgesetzten Interessen des anderen ergibt (JBl 1956, 121; SZ 54/182; NZ 2000, 333 uva). Erfasst die Sittenwidrigkeit nur einen Teil der gesamten Vereinbarung, so tritt Teilnichtigkeit ein, wogegen der Restvertrag wirksam bleibt vergleiche nur Koziol/Welser I12, 164 f mwN).

Der Umstand, dass die Vertragspartner Kaufleute sind, steht der Beurteilung einer vertraglichen Abrede als sittenwidrige Bestimmung keinesfalls grundsätzlich entgegen; allenfalls ist im Einzelfall eine besonders gravierende Ungleichgewichtslage in den durch den Vertrag festgelegten Rechtspositionen zu fordern. Je weniger die Bevorzugung eines Vertragspartners - am dispositiven Recht gemessen - sachlich gerechtfertigt erscheint, desto eher wird auch im Handelsverkehr die Sittenwidrigkeit zu bejahen sein.

Das Gericht zweiter Instanz hat den Zweck des Nachforderungsausschlusses darin erblickt, die Rechtslage bei Bauvorhaben mit hoher Auftragssumme möglichst innerhalb kurzer Frist zu klären und zu diesem Zweck die gesetzlichen Verjährungsfristen abzukürzen, sodass der Auftraggeber zu einem möglichst frühen Zeitpunkt das gesamte Ausmaß seiner Verpflichtungen überblicken und erfahren können solle. Eine darüber hinausgehende Rechtfertigung für die die Rechtsposition der klagenden Parteien erheblich schmälernden Klausel vermag auch die beklagte Partei nicht ins Treffen zu führen. Dem grundsätzlich anerkennenswerten Interesse des Werkbestellers daran, sich rasch endgültige Klarheit über das höchstmögliche Ausmaß der ihn herangetragenen Werklohnforderungen zu verschaffen, steht das - zumindest ebenso schutzwürdige - Interesse des Auftragnehmers gegenüber, das ihm vertragsgemäß gebührende Äquivalent für die erbrachten Leistungen zur Gänze zu erhalten. Der Hinweis in der Revisionsbeantwortung darauf, dass es den klagenden Parteien schließlich freigestanden wäre, ihre Schlussrechnung sorgfältiger zu erstellen, nimmt nicht darauf Bedacht, dass solche Fehler bei der Abrechnung keineswegs ungewöhnlich sind und nach dem Maßstab des dispositiven Rechts eine - unter Umständen erhebliche - Vermögensverschiebung nicht rechtfertigen können. Auch wenn der beklagten Partei zuzugestehen ist, dass Ö-Normen - als, soweit nicht in einen konkreten Vertrag einbezogen, bloßen Vertragsschablonen - kein verbindlicher Charakter beizumessen ist, stellen sie doch in weiten Teilen einen ausgewogenen Kompromiss zwischen den Interessen der an Werkverträgen beteiligten Personen dar, der die Rechtsposition des Auftraggebers keineswegs unberücksichtigt lässt oder gar vernachlässigt. Berücksichtigt man, dass für die Frage nach der allfälligen Sittenwidrigkeit einer Vereinbarung die Anschauungen der redlichen und rechtsverbundenen Mitglieder der betroffenen Verkehrskreise von nicht unerheblicher Bedeutung sind, so kommt dem Umstand, dass sich hier die Position des Werkunternehmers noch erheblich weiter vom dispositiven Recht entfernt als nach den Regelungen der einschlägigen Ö-NORM (5.29.2 der einbezogenen Ö-NORM B 2110, Ausgabe: 2000-03-01), durchaus Bedeutung zu (vgl auch 6 Ob 320/98x).Das Gericht zweiter Instanz hat den Zweck des Nachforderungsausschlusses darin erblickt, die Rechtslage bei Bauvorhaben mit hoher Auftragssumme möglichst innerhalb kurzer Frist zu klären und zu diesem Zweck die gesetzlichen Verjährungsfristen abzukürzen, sodass der Auftraggeber zu einem möglichst frühen Zeitpunkt das gesamte Ausmaß seiner Verpflichtungen überblicken und erfahren können solle. Eine darüber hinausgehende Rechtfertigung für die die Rechtsposition der klagenden Parteien erheblich schmälernden Klausel vermag auch die beklagte Partei nicht ins Treffen zu führen. Dem grundsätzlich anerkennenswerten Interesse des Werkbestellers daran, sich rasch endgültige Klarheit über das höchstmögliche Ausmaß der ihn herangetragenen Werklohnforderungen zu verschaffen, steht das - zumindest ebenso schutzwürdige - Interesse des Auftragnehmers gegenüber, das ihm vertragsgemäß gebührende Äquivalent für die erbrachten Leistungen zur Gänze zu erhalten. Der Hinweis in der Revisionsbeantwortung darauf, dass es den klagenden Parteien schließlich freigestanden wäre, ihre Schlussrechnung sorgfältiger zu erstellen, nimmt nicht darauf Bedacht, dass solche Fehler bei der Abrechnung keineswegs ungewöhnlich sind und nach dem Maßstab des dispositiven Rechts eine - unter Umständen erhebliche - Vermögensverschiebung nicht rechtfertigen können. Auch wenn der beklagten Partei zuzugestehen ist, dass Ö-Normen - als, soweit nicht in einen konkreten Vertrag einbezogen, bloßen Vertragsschablonen - kein verbindlicher Charakter beizumessen ist, stellen sie doch in weiten Teilen einen ausgewogenen Kompromiss zwischen den Interessen der an Werkverträgen beteiligten Personen dar, der die Rechtsposition des Auftraggebers keineswegs unberücksichtigt lässt oder gar vernachlässigt. Berücksichtigt man, dass für die Frage nach der allfälligen Sittenwidrigkeit einer Vereinbarung die Anschauungen der redlichen und rechtsverbundenen Mitglieder der

betroffenen Verkehrskreise von nicht unerheblicher Bedeutung sind, so kommt dem Umstand, dass sich hier die Position des Werkunternehmers noch erheblich weiter vom dispositiven Recht entfernt als nach den Regelungen der einschlägigen Ö-NORM (5.29.2 der einbezogenen Ö-NORM B 2110, Ausgabe: 2000-03-01), durchaus Bedeutung zu vergleiche auch 6 Ob 320/98x).

Der beklagten Partei ist ein schutzwürdiges Interesse daran zuzugestehen, nach Beendigung eines Bauvorhabens möglichst bald Klarheit darüber zu erlangen, mit welchen Werklohnverbindlichkeiten sie (höchstens) rechnen muss. Soweit allerdings derartige Unklarheiten nicht bestehen, bedarf sie keines besonderen, über das dispositive Recht hinausgehenden Schutzes, insbesondere wenn es ihr auf andere Weise ohne Weiteres möglich ist, sich über das Ausmaß ihrer Verbindlichkeit Kenntnis zu verschaffen. Insoweit erscheint es keinesfalls gerechtfertigt, den Auftragnehmer nur wegen eines Versäumnisses bei Erstellung der förmlichen Schlussrechnung berechtigter - allenfalls (wie hier) sogar unstrittiger - Ansprüche verlustig gehen zu lassen. Im vorliegenden Fall haben die klagenden Parteien ihr Verlangen, dass ihnen die fraglichen - unstrittigermaßen erbrachten und bereits im Leistungsverzeichnis enthaltenen - Zementlieferungen mit dem vereinbarten Preis abgegolten werden, durch Aufnahme einer entsprechenden Position in die zweite Teilrechnung unmissverständlich zum Ausdruck gebracht. Dass diese Position in der Schlussrechnung fehlte, war deshalb für die mit der Rechnungsprüfung befassten Mitarbeiter der beklagten Partei ohne Weiteres als bloßes Versehen zu erkennen, zumal deren Herausstreichung aus der zweiten Teilrechnung anlässlich der Rechnungsprüfung nicht etwa auf der mangelnden Berechtigung dieser Teilforderung beruhte. Für die beklagte Partei bestand kein Anlass zur Annahme, die klagenden Parteien wollten von ihrer bisherigen Auffassung abrücken und auf die nunmehr geltend gemachte Teilforderung verzichten.

Für solche Fälle erscheint die Vertragsklausel über den Nachforderungsausschluss somit unzweifelhaft überschießend und trägt den schutzwürdigen Interessen der klagenden Parteien an der Ausfolgung der ihnen zustehenden Gegenleistung nicht hinreichend Rechnung. Inwieweit die Klausel auch bei anderen Nachforderungen bedenklich wäre, muss hier nicht abschließend geprüft werden. Sie ist jedenfalls insoweit im Sinne des § 879 Abs 3 (auch Abs 1) ABGB wegen Sittenwidrigkeit unwirksam, als sie den Ausschluss auch solcher "Nachforderungen" - mit einem ins Gewicht fallenden Absolutbetrag - erfassen soll, die für den Schuldner erkennbar in die Schlussrechnung nur irrtümlich nicht aufgenommen wurden.Für solche Fälle erscheint die Vertragsklausel über den Nachforderungsausschluss somit unzweifelhaft überschießend und trägt den schutzwürdigen Interessen der klagenden Parteien an der Ausfolgung der ihnen zustehenden Gegenleistung nicht hinreichend Rechnung. Inwieweit die Klausel auch bei anderen Nachforderungen bedenklich wäre, muss hier nicht abschließend geprüft werden. Sie ist jedenfalls insoweit im Sinne des Paragraph 879, Absatz 3, (auch Absatz eins,) ABGB wegen Sittenwidrigkeit unwirksam, als sie den Ausschluss auch solcher "Nachforderungen" - mit einem ins Gewicht fallenden Absolutbetrag - erfassen soll, die für den Schuldner erkennbar in die Schlussrechnung nur irrtümlich nicht aufgenommen wurden.

Scheidet somit die hier maßgebliche Vertragsklausel als auf den vorliegenden Fall unanwendbar aus dem Vertragsinhalt aus - Gleiches gilt für die nahezu gleichlautende Bestimmung in 1.4.4 letzter Satz der Vorbemerkungen zum Leistungsverzeichnis -, so sind nach 1.6 des Vertrags die einschlägigen Ö-Normen heranzuziehen. Nach 5.29.2 der Ö-NORM B 2110 in der unstrittigermaßen anzuwendenden Fassung vom 1. 3. 2000 schließt die Annahme der Schlusszahlung aufgrund einer Schluss- oder Teilschlussrechnung nachträgliche Forderungen für die vertragsgemäß erbrachten Leistungen aus, wenn nicht ein Vorbehalt in der Rechnung enthalten ist oder binnen drei Monaten nach Erhalt der Zahlung schriftlich erhoben wird. Im vorliegenden Fall ist die Übermittlung der "Nachtragsrechnung" am 6. 12. 2001 als solcher Vorbehalt anzusehen, brachten die klagenden Parteien mit ihm doch klar zum Ausdruck, dass die Schlussrechnung ihrer Ansicht nach nicht vollständig sei. Damit wurde auch die Dreimonatsfrist gewahrt, zumal die Schlussrechnung vom 7. 9. 2001 stammte und selbst bei unverzüglicher Schlusszahlung (und deren Annahme) der nachträgliche Vorbehalt rechtzeitig erhoben worden wäre.

Da sich die Klagsforderung somit als berechtigt erweist, ist das Ersturteil - einschließlich der Kostenentscheidung - wieder herzustellen.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens beruht auf § 50 Abs 1 und § 41 Abs 1 iVm§ 46 Abs 1 ZPO, wobei zu unterstellen ist, dass die klagenden Parteien die ihnen entstandenen Kosten nach Kopfteilen zu tragen hatten.Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens beruht auf Paragraph 50, Absatz eins, und Paragraph 41, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 46, Absatz eins, ZPO, wobei zu unterstellen ist, dass die klagenden Parteien die ihnen entstandenen Kosten nach Kopfteilen zu tragen hatten.

Textnummer

E74403

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2004:0010OB00144.04I.0812.000

Im RIS seit

11.09.2004

Zuletzt aktualisiert am

26.11.2012

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at