

**1. Unternehmer muss nicht nur Restforderung beweisen, sondern auch, dass er nicht überzahlt ist!**

1. Sind bei der Schlussabrechnung eines Auftrages Abschlagszahlungen zu berücksichtigen, so hat der Auftragnehmer darzulegen, welche Restforderung ihm unter Berücksichtigung der Teilzahlungen gegebenenfalls noch zusteht.
2. An dieser Darlegungslast ändert sich auch dann nichts, wenn der Auftraggeber substantiiert eine Überzahlung des Auftragnehmers behauptet und den Überschuss zurückfordert.
3. Das Rückforderungsrecht des Auftraggebers ist ein vertraglicher Anspruch; er folgt nicht aus Bereicherungsrecht.
4. Allein durch Abschlagszahlungen erkennt der Auftraggeber die Berechtigung des geforderten Werklohns nicht an.

BGH, Urteil vom 30.09.2004 - VII ZR 187/03

**Anmerkung:**

**Der AG kann durch die einfache Behauptung Rückforderungen geltend machen und erfolgreich durchsetzen, wenn es dem AN nicht gelingt, den Vergütungsanspruch nachvollziehbar zu belegen und zu beweisen.**

**2. VOB-Schlussrechnung: Auftraggeber muss fehlende Prüffähigkeit binnen zwei Monaten rügen!**

Hat der Auftraggeber eines Vertrages, in dem die VOB/B vereinbart worden ist, nicht binnen zwei Monaten nach Zugang der Schlussrechnung Einwendungen gegen deren Prüffähigkeit erhoben, wird der Werklohn auch dann fällig, wenn die Rechnung objektiv nicht prüffähig ist. Es findet die Sachprüfung statt, ob die Forderung berechtigt ist.

BGH, Urteil vom 23.09.2004 - VII ZR 173/03

**Anmerkung:**

Der BGH stellt klar, dass auch Auftraggeber eines VOB/B-Vertrages sich nicht auf die mangelnde Prüffähigkeit nach Ablauf von zwei Monaten berufen können. Das Erfordernis einer prüfaren Rechnung dient den Interessen beider Parteien und hat den Zweck, das Verfahren über die Abrechnung zu vereinfachen und zu beschleunigen. Mit diesem Zweck ist es nicht vereinbar, wenn der Auftraggeber den Einwand der fehlenden Prüffähigkeit erst nach längerer Zeit erhebt. Ebenso wie beim Architektenvertrag, hat der Einwand vielmehr binnen einer Frist von zwei Monaten nach Zugang der Schlussrechnung zu erfolgen. Nach Ablauf der Frist ist der Einwand fehlender Prüffähigkeit unbeachtlich.

**3. Nachtragsvergütung endgültig abgelehnt: Auftragnehmer darf Leistung verweigern!**

Der Auftragnehmer ist zur Verweigerung einer nach § 1 Nr. 4 VOB/B angeordneten Leistung berechtigt, wenn der Auftraggeber dessen Vergütung endgültig verweigert.\*)

BGH, Urteil vom 24.06.2004 - VII ZR 271/01

**Anmerkung:**

Nach Ansicht des BGH begründet der Umstand, dass der Unternehmer der Forderung nach einer zusätzlichen Verankerung nicht nachgekommen ist, für sich allein kein vertragswidriges Verhalten. Wenn der AG eine zusätzliche Leistung fordert und sich des Weiteren ergibt, dass der Auftraggeber **endgültig** nicht bereit gewesen ist, diese zusätzliche Leistung zu vergüten, wäre der Unternehmer berechtigt gewesen, die Leistung zu verweigern. Der BGH verfolgt mit dem Urteil seine bisherige Rechtsprechung über die Verpflichtung zur gegenseitigen Kooperation (BGH, IBR 2000, 110) weiter. Er gibt aber auch einen klaren Hinweis auf ein Leistungsverweigerungsrecht bei endgültiger Ablehnung der Vergütung einer „zusätzlichen“ Leistung.