

Das gemeinsame Aufmaß – Vertrauen ist gut, Kontrolle ist besser

Die Rechnungsprüfung dürfte die am wenigsten beliebte Tätigkeit des Planungsbüros im Rahmen der Leistungsphase 8 sein. Warum? Weil sie einerseits sehr aufwändig ist, vor allem, wenn eine Vielzahl von Gewerken beteiligt sind. Und andererseits schafft der Rechnungsprüfer durch das Kürzen von Rechnungspositionen oder Mengen auch erhebliches Streitpotential zwischen den Vertragsparteien. Denn wenn der Auftragnehmer (**AN**) der Meinung ist, diese Position berechtigt abzurechnen, der Auftraggeber (**AG**) dies jedoch anders sieht, ist es mit der Harmonie gegen Ende des Bauvorhabens schnell vorbei.

Die VOB/B

Da die VOB/B gerade kein Gesetz oder eine Verordnung darstellt, sondern Allgemeine Geschäftsbedingungen, müssen diese ausdrücklich in den Vertrag mit einbezogen werden. Bei den meisten Bauverträgen ist dies der Fall. Dann hält der **§ 14 Abs. 2 VOB/B** eine vertragliche Vereinbarung bereit, wie die Aufmäße ermittelt werden und welche Abrechnungsbestimmungen zu beachten sind:

„Die für die Abrechnung notwendigen Feststellungen sind dem Fortgang der Leistung entsprechend möglichst gemeinsam vorzunehmen. Die Abrechnungsbestimmungen in den Technischen Vertragsbedingungen und den anderen Vertragsunterlagen sind zu beachten.“

Für Leistungen, die bei Weiterführung der Arbeiten nur schwer feststellbar sind, hat der Auftragnehmer rechtzeitig gemeinsame Feststellungen zu beantragen.“

§ 14 Abs. 2 VOB/B befasst sich also mit Vorgängen, die zeitlich vor der Rechnungsaufstellung durch den AN liegen und zu deren Vorbereitung dienen. Ziel des gemeinsamen Aufmaßes ist es, eine prüfbare Abrechnung in die Wege zu leiten. Es sollen klare Verhältnisse geschaffen und spätere Streitigkeiten vermieden werden. Zweck der gemeinschaftlichen Feststellung ist es daher, dass AG und AN zusammen Tatsachen mit dem Willen ermitteln, diese der Abrechnung zugrunde zu legen

Grundsätzlich kommt ein Aufmaß nur beim Einheitspreisvertrag, nicht beim Pauschalpreisvertrag in Betracht, denn es liegt in

der Natur des Pauschalpreisvertrages, dass die Leistungen gerade nicht im Detail abgerechnet werden sollen. Ein Aufmaß erübrigt sich daher.

Nach dem Wortlaut ist das Zusammenwirken bei der Aufmaßfeststellung keine zwingende vertragliche Verpflichtung. Jede Vertragspartei hat die Möglichkeit, die für sie notwendigen Feststellungen allein vorzunehmen. Dies ist aber nicht im Sinne der VOB/B und der sich aus dem Bauvertrag ergebenden Kooperationspflichten, so dass sich aus einer Verletzung dieser Mitwirkungsobliegenheit Nachteile ergeben können. Und diese Nachteile liegen bei der Beweislast, also der Frage, wer die tatsächlich erbrachten Leistungen nachweisen muss.

Beweislast

Grundsätzlich liegt die Beweislast beim AN. Bleibt der AG einem Termin zum gemeinsamen Aufmaß fern, ergeben sich für diesen deshalb nur dann Rechtsnachteile, wenn ein späteres Aufmaß unter zumutbaren Bedingungen nicht mehr erstellt oder das von dem AN genommene einseitige Aufmaß nicht mehr überprüft werden kann.

Dann hat der AG die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass die von dem AN angesetzten Massen unzutreffend sind. In diesem Fall findet also eine Beweislastumkehr statt.

Diese Grundsätze zur Beweislast gelten umgekehrt auch bei einer unberechtigten Weigerung des AN, die erforderlichen Feststellungen gemeinsam mit dem AG vorzunehmen. Bei einem späteren Bestreiten des Aufmaßes hat der AN die Beweislast für die abgerechneten Massen.

An der Beweislast des AN ändert sich auch dann nichts, wenn ein einseitiges Aufmaß mit einem Prüfvermerk des Architekten des AG versehen wurde, weil ein Prüfvermerk kein Anerkenntnis darstellt. Die Beweislast geht erst dann auf den AG über, wenn wegen nachfolgender Arbeiten eine Überprüfung der durch den Prüfvermerk bestätigten Massen nicht mehr möglich ist.

Notwendige Feststellungen

Beim gemeinsamen Aufmaß sind alle Umstände der Leistung festzustellen, die für eine ordnungsgemäße Abrechnung eine Rolle spielen. Festzustellen sind alle für die vereinbarte Vergütung maßgebenden Werte nach Zahl, Maß und Gewicht im Bereich der Vordersätze. Ein Aufmaß nach Plänen ist nach DIN 18299 Abschnitt 5 nur dann vorzunehmen, wenn die Leistung **genau** nach der Planung ausgeführt worden ist. Und wann ist das schon einmal der Fall?

Wird das Aufmaß gemeinschaftlich genommen und einvernehmlich der Abrechnung zugrunde gelegt, handelt es sich um gegenseitige rechtsgeschäftliche Willenserklärungen im Sinne einer Vereinbarung. Wir Juristen sprechen von einem deklaratorischen Schuldanerkenntnis.

Bindungswirkung

Deklaratorisch bedeutet, dass die festgestellten Massen unstrittig sein sollen zwischen den Parteien. Wenn derart ein Aufmaß festgestellt wird - also im beiderseitigen Einverständnis – dann ist es für die Vertragspartner bindend.

Allerdings besteht eine Bindung an das Aufmaß nur in tatsächlicher Hinsicht. Dass bspw. die Aufmaßbestimmungen richtig angewendet wurden, ist von der Bindungswirkung nicht umfasst (BGH Urt. V. 30.1.1975 – VII ZR 206/73). Daher sind durch ein gemeinsames Aufmaß die folgenden Einwände nicht abgeschnitten, wonach die betreffende Leistung

- durch eine andere Position mit umfasst,
- nach den Vereinbarungen nicht zu berechnen,
- bei richtiger Vertragsauslegung anders zu berechnen oder
- überhaupt nicht vertraglich vereinbart sei.

Ergeben sich später andere Unstimmigkeiten, z.B. bei der Frage der Vergütungspflicht von Nebenleistungen, bei der Beachtung der

Übermessungsbestimmungen in den einschlägigen Allgemeinen Technischen Vertragsbedingungen (ATV) oder wegen der Höhe der Einheitspreise, können diese bei einem gemeinsamen Aufmaß vom AG nach wie vor beanstandet werden, weil sie nicht von dem Anerkenntnis umfasst sind.

Anders ist das, wenn die Parteien sich hinsichtlich der Aufmaße verglichen haben. Im Einzelfall kann bei einem gemeinsamen Aufmaß nämlich auch ein Vergleich im Sinne des § 779 BGB vorliegen, wenn die Parteien bspw. vereinbaren, dass streitige Punkte durch ein gemeinsames Aufmaß geklärt werden sollen und dies auch einvernehmlich geschieht, sie sich also im Wege des gegenseitigen Nachgebens auf ein bestimmtes Ergebnis einigen. In diesem Fall sind die einvernehmlich getroffenen Feststellungen für beide Parteien bindend.

Bei einem einverständlichen Aufmaß handelt es sich um einen Vertrag mit dem Inhalt, die Aufmaßfeststellungen als Rechtsgrundlage anzuerkennen. Deshalb gilt die Bindungswirkung gemeinsamer Aufmaße auch für öffentliche Auftraggeber (BGH, Urt. V. 30.1.1975 – VII ZR 206/73). Durch eine spätere Überprüfung seitens der Rechnungsprüfungsbehörde kann das gemeinsame Aufmaß nicht einseitig geändert werden (OLG Hamm, Urt. V. 12.7.1991 – 26 U 126/89).

Vertretungsmacht

Die Vertretungsmacht des Architekten reicht, sofern ihm nach § 34 Abs. 3 Nr. 8 HOAI die Objektüberwachung übertragen worden ist, zum „Anerkenntnis“ eines Aufmaßes aus. Hierfür ist er als bevollmächtigt anzusehen. Dagegen umfasst die Vertretungsmacht des Architekten nicht den Abschluss eines Vergleichs über die Höhe der Werklohnforderung oder deren Anerkenntnis.

Abrechnungsbestimmungen beachten

Beim gemeinsamen Aufmaß sind die Abrechnungsbestimmungen in den ATV zu beachten. Im Einzelfall können vertraglich andere vorrangig anzuwendende Abrechnungsbestimmungen vereinbart werden, wie z.B. in den etwaigen besonderen Angaben im Leistungsverzeichnis oder in zusätzlichen Technischen Vertragsbedingungen.

Des Weiteren enthalten die DIN 18300 ff. durchweg unter Nr. 5 Bestimmungen über die Art der Abrechnung. Die Leistung ist aufzumessen, wenn keine Zeichnungen vorliegen oder die Leistung aufgrund von Änderungen – etwa der Bauausführung – nicht mehr diesen Zeichnungen entspricht. Dies dürfte überwiegend der Fall sein.

Auch die VOB/B geht davon aus, dass das Aufmaß vor Ort getroffen wird. Bei einem Aufmaß aus Zeichnungen würde anderenfalls der Grund für ein gemeinsames Aufmaß weitgehend entfallen.

Bei Zugrundelegung der ATV ist Ziff. 0.5 der DIN 18299 zu berücksichtigen, wonach im Leistungsverzeichnis die Abrechnungseinheiten für die Teilleistungen gemäß Abschnitt 0.5 der jeweiligen ATV anzugeben sind.

Abzurechnen ist nach exakten Mengen. Näherungsverfahren sind nur dann anzuwenden, wenn eine mathematisch genaue Abrechnung nicht oder nicht mit zumutbaren Mitteln durchführbar ist.

Abschließende Empfehlungen

Treffen Sie ggf. gemeinsam mit dem AG die für die Abrechnung notwendigen Feststellungen gemeinsam mit dem AN an Ort und Stelle **vor** der Rechnungsstellung.

Das gemeinsame Aufmaß liegt aufgrund der Beweislastverteilung im eigenen Interesse des AN, womit ihm klar gemacht werden kann, dass er daran mitzuwirken hat. Weiteres Argument für ein gemeinsames Aufmaß ist sicherlich auch die schnellere Rechnungsprüfung und damit in den meisten Fällen auch ein zügigerer Zahlungseingang beim AN. Außerdem ersparen sich die Vertragsparteien oftmals langwierige Auseinandersetzungen zu den zugrunde zu legenden Massen und Mengen. Hinzu kommt, dass das gemeinsame Aufmaß eine Grundleistung in der LPh 8 (Objektüberwachung) ist und daher zu den von Ihnen vertraglich geschuldeten Leistungen gehört.

Wichtiges Hilfsmittel für den Rechnungsprüfer sind die Abrechnungsregelungen in den einschlägigen DIN zur Aufmaßnahme, welche unbedingt beachtet werden müssen und die Rechnungsprüfung ebenfalls erleichtern.

Hilfestellungen bieten Ihnen die Musterschreiben und Checklisten in der [baumap-online](#) oder die Seminare der [Bauakademie Dr. Koch GmbH](#).

Wiesbaden, 4. August 2020

Nancy Brandt

Rechtsanwältin mit dem Schwerpunkt Bau- und Architektenrecht
ständige Referentin für die [Bauakademie Dr. Koch GmbH](#) und bei Inhouse-Seminaren