

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO § 520 Abs. 2

Architektenwerbung

Werden Tatsachen, die der Berufungsbeklagte in erster Instanz unter Beweis gestellt hatte und auf die es nach der Beurteilung des Erstrichters nicht ankam, im Berufungsrechtszug infolge einer anderen rechtlichen Beurteilung des Berufungsgerichts erheblich, so muß letzteres die entsprechenden Beweisanträge des Berufungsbeklagten aus dem ersten Rechtszug jedenfalls dann beachten, wenn der Berufungsbeklagte pauschal darauf Bezug genommen und das Berufungsgericht ihn nicht rechtzeitig vor der mündlichen Verhandlung auf seine von der des Erstgerichts abweichende Beurteilung der Tatsachenerheblichkeit hingewiesen hat.

BGH, Urt. v. 13. März 1981 - I ZR 65/79 - OLG München

LG München I

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 65/79

URTEIL

Verkündet am
13. März 1981
Schwarz,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. Peter L. [REDACTED], Dipl.Ing. Architekt, G. [REDACTED]straße 38,
M. [REDACTED],
2. Udo von der M. [REDACTED], Dipl.Ing. Architekt, G. [REDACTED]straße 38,
M. [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. h.c. [REDACTED] -

gegen

Jürgen Freiherr von G. [REDACTED], Dipl.Ing. Architekt, Z. [REDACTED]-
straße 7 a, M. [REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. März 1981 durch die Richter Alff, Dr. Merkel, Dr. Piper, Dr. Erdmann und Dr. Teplitzky

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 22. Februar 1979 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Parteien waren seit 1957 in einer Architektengemeinschaft verbunden, aus der der Beklagte im Sommer 1975 ausgeschieden ist und die seither von den Klägern allein fortgesetzt wird. Grundlage der Gemeinschaft war seit Oktober 1967 ein zu diesem Zeitpunkt geschlossener Vertrag, nach dessen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

§ 2 die Parteien verpflichtet waren, bei Architektenaufträgen, die der einzelne Partner oder die Gemeinschaft erhielt, nur für letztere tätig zu werden und die Architektenverträge nur für und im Namen der Gemeinschaft abzuschließen; Ausnahmen bedurften der Zustimmung aller Vertragspartner.

§ 3 Nr. 1 dieses Vertrages lautete wie folgt:

"Die Aufgaben der Gemeinschaft (u.a. Büroorganisation, Beschaffung, Durchführung und publ. Auswertung von Arch.-Aufträgen) sollen nach Möglichkeit im Einverständnis aller Partner durchgeführt werden, sie bedürfen jedoch der Zustimmung der Mehrheit".

Am 18. August 1971 schloß die Architektengemeinschaft mit der Firma S., deren Rechtsnachfolgerin die Firma A. GmbH & Co KG ist, einen Architektenvertrag bezüglich des Projekts A. in M.. Nach dem Ausscheiden des Beklagten aus der Architektengemeinschaft legten die Kläger diesen Architektenauftrag am 17. Juli 1975 nieder; der Beklagte bearbeitete das Projekt als Architekt allein weiter.

Anfang März 1977 und in den folgenden Monaten erschienen in einigen Zeitungen und Zeitschriften Artikel über das Projekt A., in denen teilweise der Beklagte allein als Urheber und gestaltender Architekt herausgestellt wurde. Diesen Berichten lagen - ob allein oder unter anderem ist streitig - zugrunde: Ein Schreiben des Beklagten an fünf Zeitungen und an das Bayerische Fernsehen vom 28. Februar 1977, in dem er als "verantwortlicher Architekt für die Fußgängerzone A." zu einer Veranstaltung

(Pflanzung eines Baumes) einlud; sowie Presseinformationen des Beklagten, in denen sich - unter anderem - folgende Angaben fanden:

"Architekten: Jürgen von G [REDACTED], Dipl.Ing., Architekt,

sowie das ehemalige Architektenbüro von G [REDACTED]
- L [REDACTED] - von der M [REDACTED].

Mitarbeiter: (es folgen acht Namen)

Alleinverantwortlich und federführend für Entwurf,
Gestaltung und Durchführung: Jürgen von G [REDACTED]."

Die Kläger haben vorgetragen: Die Zeitungsartikel, die auf den vom Beklagten der Presse gegebenen Informationen beruhten, enthielten hinsichtlich der Architektenleistungen, insbesondere hinsichtlich der Planung, irreführende und unwahre Angaben. Es werde fälschlich der Eindruck erweckt, als stamme die Planung vom Beklagten und nicht, wie richtig, von der Architektengemeinschaft von G [REDACTED] - L [REDACTED] - von der M [REDACTED]. Der Beklagte habe zwar die Federführung, also das Management, innerhalb der Architektengemeinschaft gehabt; er habe jedoch - dies haben die Kläger in der Klageschrift durch das Angebot von fünf Zeugen unter Beweis gestellt - keinen nennenswerten Anteil an der Vorentwurfsplanung gehabt, sondern sich im wesentlichen mit kaufmännischen Fragen und Behördenfragen befaßt.

Mit Schriftsatz vom 14. November 1977 haben die Kläger (auf Seite 12, GA Bl. 45) ihren Sachvortrag wie folgt ergänzt:

"Es stimmt nicht, daß die Kläger persönlich keinen Federstrich zu diesem Projekt beigetragen hätten. Einmal hat zumindestens der Beklagte keinen relevanten Federstrich beigetragen. Vor allem aber haben die Herren G [REDACTED] und von der M [REDACTED] die Balkondetailgestaltung durchgeführt, Herr L [REDACTED] hat die Bauleitung und Werkplanung, sowie die Detailplanung durchgeführt. Die Besprechung der Entwürfe und deren Absegnung geschah durch Herrn W [REDACTED] mit Herrn von der M [REDACTED]. Die Fassadenfrage beruht auf einer gemeinsamen Entwicklung des Hofkonzepts.

Beweis: (es folgen die Namen zweier bereits in der Klageschrift benannter Zeugen)."

Das ganze Projekt A [REDACTED] habe für die Architektengemeinschaft keinen Gewinn abgeworfen und sei nur im Hinblick auf die zu erzielende Werbewirkung durchgeführt worden. Durch die irreführenden Presseveröffentlichungen sei den Klägern ein Schaden entstanden, der mindestens 75.000,-- DM betrage.

Die Kläger haben beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an die Kläger einen vom Gericht nach § 287 ZPO nach freier Überzeugung durch das Gericht festgesetzten Betrag als Schadensersatz zu bezahlen.

Das Landgericht hat den Beklagten ohne Beweisaufnahme zur Zahlung von 75.000,-- DM verurteilt.

Im Berufungsverfahren haben die Kläger in der Berufungserwiderungsschrift vom 29.12.1978 (GA Bl. 349, 359) folgendes vorgetragen:

"Der Beklagte ist nicht Urheber des Projekts A [REDACTED]. ... Der Entwurf und die Planung, die urheberrechtlich relevante Idee des Bauvorhabens Amalienpassage stammen von dem Büro und im wesentlichen aus der Tätigkeit von Herrn W [REDACTED]. Dafür, daß der Beklagte keinen nennenswerten Anteil an der Vorentwurfsplanung und an der Entwurfsplanung sowie insgesamt der Planung hatte, sondern sich im wesentlichen mit kaufmännischen Fragen und behördlichen Fragen befaßte wird

Beweis:

angeboten durch ... (es folgen die Namen von sieben Zeugen)."

Das Berufungsgericht hat unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils die Klage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgen die Kläger ihren Antrag auf Zurückweisung der Berufung des Beklagten weiter. Der Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe

I. 1. Das Berufungsgericht hat zunächst einen Anspruch der Kläger gemäß § 3 UWG geprüft und mit folgender Begründung abgelehnt:

Da der Beklagte in der Presseinformation die Architektengemeinschaft als Architekt namentlich erwähnt habe, werde sein von den Klägern beanstandeter Hinweis auf seine Alleinverantwortlichkeit vom Leser der Information nur als Mitteilung verstanden, wer innerhalb der Gemeinschaft das Projekt bearbeitet habe. Diese Mitteilung könne nicht als irreführend angesehen werden, da der Beklagte tatsächlich als alleinverantwortlich auch für die Planung anzusehen sei. Davon müsse entsprechend seiner Behauptung ausgegangen werden, da im Rahmen des § 3 UWG die Kläger für die Tatsache der Irreführung beweisbelastet seien und sie den somit ihnen obliegenden Beweis für die Unrichtigkeit der Behauptung des Beklagten nicht erbracht hätten. Ihre Behauptung, der Beklagte habe keinen nennenswerten Anteil an der Vorentwurfsplanung gehabt, sei völlig unsubstantiiert und als Grundlage einer Beweiserhebung daher ungeeignet. Ob eine nähere Substantiierung in erster Instanz erfolgt sei, brauche nicht geprüft zu werden, weil die Kläger insoweit nur pauschal auf ihren erstinstanzlichen Vortrag Bezug genommen hätten und dies - worauf sie auch hingewiesen worden seien - das Gericht nicht verpflichte, die Akten auf substantiierten Vortrag und auf Beweiserbieten durchzuforschen.

2. Diese Beurteilung ist rechtsfehlerhaft.

Das Berufungsgericht durfte nicht unberücksichtigt lassen, daß die von ihm verlangte nähere Substantiierung - wiederum unter Beweisantritt - bereits im landgerichtlichen Verfahren erfolgt war.

Mit seiner Annahme, dieser substantiierte Beweisantrag sei im Berufungsrechtszug unbeachtlich, weil die Kläger ihn nicht konkret, sondern lediglich durch pauschale Bezugnahme auf ihr Vorbringen erster Instanz wiederholt hätten, hat das Berufungsgericht die Grundsätze der von ihm zur Begründung seiner Beurteilung angeführten Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGHZ 35, 103, 106 f) nicht richtig angewendet. Es hat nicht beachtet, daß es in jener Entscheidung um Vorbringen des Berufungsklägers ging und der Bundesgerichtshof die Notwendigkeit der ausdrücklichen Wiederholung von Beweisangeboten aus der Bestimmung des § 519 ZPO über den Inhalt der Berufungsschrift (BGH aaO S. 106) abgeleitet hat. Danach muß der Berufungskläger dem Berufungsgericht den Streitstoff in solcher Weise unterbreiten, daß dieses erkennen kann, aus welchen Gründen das Urteil des ersten Rechtszuges angegriffen wird.

Um einen solchen Fall handelt es sich hier nicht. Die Kläger hatten in erster Instanz obgesiegt. Als Berufungsbeklagten oblag es ihnen gemäß § 520 Abs. 2 Satz 2 i.V. mit § 277 Abs. 1 ZPO nur, ihre Verteidigungsmittel insoweit vorzubringen, als es nach der Prozeßlage einer sorgfältigen und auf Förderung des Verfahrens bedachten Prozeßführung entspricht. Danach durften sie ihr Ziel in erster Linie darin sehen, die zu ihren Gunsten ergangene Entscheidung zu verteidigen und neue Angriffsmittel des Berufungsklägers

abzuwehren. Dagegen erscheint es im Interesse einer ökonomischen Förderung des Verfahrens nicht geboten, auch die vom Erstrichter als unerheblich unberücksichtigt gelassenen Angriffsmittel erneut auch dann schon in aller Breite und Ausführlichkeit vorzutragen, wenn konkrete Anhaltspunkte für eine abweichende Beurteilung durch das Berufungsgericht noch nicht gegeben sind. Insoweit muß es vielmehr in der Regel genügen, wenn der Berufungsbeklagte zunächst nur pauschal auf sein vom Erstrichter als unerheblich erachtetes erstinstanzliches Vorbringen verweist und die Bereitschaft erkennen läßt, bei abweichender Beurteilung der Erheblichkeit durch das Berufungsgericht erneut und substantiiert darauf zurückzugreifen (vgl. auch BVerfG NJW 1974, 133 und 1978, 413).

Dies haben die Kläger getan. Sie durften deshalb erwarten, daß das Berufungsgericht, wenn es ihr Vorbringen im Gegensatz zum Landgericht als erheblich ansah, hierauf im Rahmen seiner Prozeßförderungspflicht (§§ 139, 526 Abs. 2 ZPO) hinweisen würde, und zwar so rechtzeitig, daß sie ihre entsprechenden Behauptungen und Beweisanträge mit der von den Bestimmungen der §§ 129, 130 ZPO geforderten und durch § 520 Abs. 2 ZPO gewährleisteten Sorgfalt und Gründlichkeit vortragen konnten.

Dieser berechtigten Erwartung hat das Berufungsgericht im vorliegenden Fall nicht genügt. Es hat weder bei der Fristsetzung für die Berufungserwiderung auf seinen vom Erstrichter abweichenden Rechtsstandpunkt und die daraus resultierende Notwendigkeit anderweiter Verteidigung hingewiesen, noch den Schriftsatz der Kläger vom 29. Dezember 1978, in dem letztere

sogar zum Streitpunkt konkret vorgetragen und Beweis angeboten haben, zum Anlaß genommen, noch rechtzeitig vor der 6 Wochen später angesetzten mündlichen Verhandlung auf seine Beurteilung dieses Vortrags als nicht hinreichend substantiiert hinzuweisen.

Der Meinung des Berufungsgerichts, daß ein solcher Hinweis noch in der mündlichen Verhandlung genüge, die Kläger zu einer sofortigen Überprüfung und Präzisierung ihres Sachvortrags zu zwingen, weil es dem Gericht nicht zuzumuten sei, aufgrund der Bezugnahme auf früheren Vortrag die Akten darauf zu durchforschen, ob im vorangegangenen Rechtszug bedeutsame Tatsachen und Beweise vorgetragen seien, kann nicht beigetreten werden.

II. 1. Das Berufungsgericht hat die Zurückweisung der Berufung der Kläger hilfsweise auch damit begründet, daß diese die Entstehung und die Höhe eines Schadens nicht dargetan hätten. Einen konkreten Schaden durch Entgang von Aufträgen hätten sie nicht vorgetragen. Soweit sie sich auf das Fehlschlagen von Aufwendungen in Höhe von 500.000,-- DM für den Auftrag A [REDACTED] beriefen, handele es sich um einen Schaden, der durch die Aufgabe des Projekts, nicht aber durch die beanstandete Werbung des Beklagten entstanden sei. Hinsichtlich eines Verlustes an Goodwill schließlich hätten die Kläger keine Umstände vorgetragen, aufgrund deren eine Schätzung gemäß § 287 ZPO vorgenommen werden könne. Es hätte dazu zumindest der Möglichkeit eines Vergleichs der Auftragsentwicklung bis zur Werbung des Beklagten und in der Zeit danach bedurft.

2. Auch diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Das Berufungsgericht hat nicht berücksichtigt, daß für den hier in Frage stehenden Fall eines Schadens durch entgangenen Gewinn die Bestimmung des § 252 Satz 2 BGB eine besondere Beweiserleichterung gewährt (BGHZ 29, 393, 398). Nach dieser Vorschrift, bei der es sich um eine weitere Ausgestaltung des § 287 ZPO handelt, genügt die bloße Wahrscheinlichkeit einer Gewinnerwartung nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge oder nach den besonderen Umständen.

Solche Umstände sind, was das Berufungsgericht nicht genügend beachtet hat, im vorliegenden Fall gegeben. Es entspricht der Lebenserfahrung, daß der wirtschaftliche Erfolg eines Architekten weitgehend von seiner Bekanntheit und seinem Ruf abhängig ist und besonders größere Aufträge oft die Folge einer in der Öffentlichkeit weithin bekanntgewordenen und gerühmten Leistung sein können. Bei dem Projekt A [REDACTED] handelte es sich um eine Architektenleistung, die in der Öffentlichkeit nicht nur großes Aufsehen erregt, sondern auch deutliches Lob gefunden hat. Daß der davon ausgehende Ruf des Urhebers in hohem Maße geeignet erscheint, Folgeaufträge anzuziehen, und daß die Kläger ohne die angegriffene Unterdrückung ihrer Mitverantwortlichkeit mit Wahrscheinlichkeit von dieser Werbewirkung profitiert hätten, bedurfte entgegen der Meinung des Berufungsgerichts keiner näheren Darlegung seitens der Kläger. Insbesondere hätte die vom Berufungsgericht geforderte Offenlegung der Auftragslage bis zur Werbung des Klägers und für die Zeit unmittelbar danach keine hinreichende

Grundlage für eine Schätzung ergeben, da bei letzterer nicht nur die kurzfristige Entwicklung, sondern auch die langfristige Gewinnerwartung der Kläger berücksichtigt werden muß: Auch noch lange nach der Werbeaktion konnte diese Auswirkungen bei solchen Bauherren zeitigen, die nicht sogleich nach dem Bekanntwerden der Kläger baureife Projekte zu vergeben hatten, sich der letzteren aber bei späteren Aufträgen als der - möglicherweise vorgemerkten - Miturheber der gelungenen A [REDACTED] erinnerten.

Der Meinung des Berufungsgerichts, es fehle so weitgehend an Grundlagen für eine Schätzung nach § 287 ZPO, daß eine solche entweder abzulehnen sei oder zu einer Schätzung auf Null führen müsse, kann mithin nicht beigetreten werden.

III. Das Berufungsurteil kann somit keinen Bestand haben. Es ist aufzuheben und die Sache, da weitere Feststellungen erforderlich sind, an das Berufungsgericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - zurückzuverweisen.

Vor der Erhebung der von den Klägern angebotenen Beweise wird das Berufungsgericht sich erneut mit der Frage eines etwaigen vertraglichen Anspruchs auseinanderzusetzen und dabei insbesondere die Beweislast zu prüfen haben. Es hat bei seiner bisherigen Vertragsauslegung (S. 15 Mitte BU) nicht erkennbar berücksichtigt, daß in § 3 Nr. 1 des maßgeblichen Architektenvertrags vom Oktober 1967 bestimmt war, (auch) die "publizistische Auswertung von Architektenaufträgen" bedürfe "jedenfalls der Zustimmung der Mehrheit". Da eine

solche mehrheitliche Zustimmung nicht festgestellt ist, erscheint es bedenklich, wenn das Berufungsgericht (ebenfalls S. 15 BU) den Klägern die Substantiierungslast für einen Vertragssinn aufbürdet, der sich zunächst schon aus dem Wortlaut der Wendung im Vertragstext ergibt, mit der eine Auseinandersetzung des Berufungsgerichts bislang fehlt.

Im Fall der Annahme eines publizistischen Auswertungsrechts des Beklagten dürfte weiter zu erwägen sein, ob nicht eine Mindestvoraussetzung einer einseitigen, ohne ausdrückliche Zustimmung der Vertragspartner erfolgenden publizistischen Auswertung die Richtigkeit der werbenden Behauptung sein müsse - und zwar auch in dem für die Werbekraft entscheidenden Sinne, daß auch die schöpferische Idee für das Projekt in die Alleinverantwortlichkeit des Beklagten falle - und ob nicht zumindest die Beweislast für das Vorliegen dieser Mindestvoraussetzung dem Beklagten aufzuerlegen sein könnte.

Alff

Merkel

Piper

Erdmann

Teplitzky