

115
2081 082

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 105/66

URTEIL

Verkündet am

26. September 1968

Horn,

Justizhauptsekretär

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

der Firma Auto-B [REDACTED] oHG, gesetzlich vertreten durch den
Gesellschafter Karl B [REDACTED], I [REDACTED], B [REDACTED]-
straße [REDACTED],

Beklagter, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Architekten Robert G [REDACTED] in I [REDACTED],
Z [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

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

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. September 1968 unter Mitwirkung des Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel, Erbel, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Teil-Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Zweibrücken vom 23. Mai 1966 aufgehoben, soweit sie zur Zahlung von 15.283,26 DM nebst Zinsen verurteilt worden ist. Insoweit wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die weitergehende Revision der Beklagten wird zurückgewiesen.

5/6 der Kosten der Revision hat die Beklagte zu tragen; die Entscheidung über 1/6 wird dem Berufungsgericht übertragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Im Jahre 1961 beabsichtigte die Beklagte, ihre Verkaufsstelle und Reparaturwerkstatt für Mercedes-Kraftwagen an der Bruchwiesenstraße in Ludwigshafen zu vergrößern. Der Kläger fertigte die Vorentwürfe vom 10. Juni 1961 für eine Erweiterung und vom 20. Juni 1961 für einen Neubau der Betriebsanlagen an.

- 3 -

Auf Wunsch der [REDACTED] AG gab die Beklagte das Bauvorhaben an der Bruchwiesenstraße auf und entschloß sich zu einem Neubau an der Südlichen Umgehungsstraße. Hierfür lieferte der Kläger ihr zunächst eine Planung vom 10. Juli 1962 und alsdann den Vorentwurf vom 28. Juli 1962. Auf Grund des letzteren fertigte er das Baugesuch vom 11. September 1962, das beim Bauamt eingereicht wurde. Mit Schreiben vom 20. Dezember 1962 kündigte die Beklagte dem Kläger das Vertragsverhältnis.

Der Kläger hat als Honorar für seine Arbeiten insgesamt 201.283,51 DM nebst Zinsen eingeklagt und außerdem die Feststellung begehrt, daß der Beklagten aus seiner Tätigkeit kein Schadensersatzanspruch gegen ihn zustehe.

Das Landgericht hat durch Teilurteil der Zahlungsklage in Höhe von 102.116,16 DM nebst Zinsen stattgegeben und die verlangte Feststellung getroffen.

Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung der Beklagten das Teilurteil wegen eines Betrages von 4.993,70 DM nebst Zinsen (Pos. 16: Projekt Hallenkürzung) für wirkungslos erklärt, weil die Klage insoweit zurückgenommen worden ist; hinsichtlich des Feststellungsantrags ruht das Verfahren. Im übrigen hat das Oberlandesgericht die Berufung der Beklagten durch Teilurteil zurückgewiesen.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte - abgesehen von dem erwähnten Betrag von 4.993,70 DM sowie zwei im Berufungsverfahren unstreitig gewordenen Beträgen von zusammen 8.900 DM für die beiden Vorentwürfe vom 10. und 20. Juni 1961 - die Abweisung der Klage, soweit das Landgericht in seinem Teilurteil darüber entschieden hat. Der Kläger bittet, die Revision zurückzuweisen.



Entscheidungsgründe:

I.

Das Landgericht hat dem Kläger nur Gebühren für von ihm ausgeführte Architektenleistungen zugesprochen. Welche Gebühren ihm - abzüglich ersparter Aufwendungen - für noch nicht erbrachte Leistungen zustehen (§ 649 BGB), hat es in seinem Teilurteil nicht entschieden.

Das Berufungsgericht hat die vom Kläger beanspruchten Gebühren für die von ihm erbrachten Einzelleistungen für berechtigt erklärt, weil die Beklagte diese Einzelleistungen in Auftrag gegeben oder sie gebilligt habe.

1.) Unerheblich ist demnach die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe nicht geprüft, ob die Parteien einen alle üblichen Architektenleistungen umfassenden Vertrag abgeschlossen haben.

2.) Ebensowenig hängt die Verpflichtung der Beklagten, die dem Kläger in Auftrag gegebenen oder von ihr gebilligten Leistungen zu vergüten, davon ab, ob sich der Kläger trotz wiederholter Aufforderungen nicht zum Abschluß eines schriftlichen Architektenvertrags bereit gefunden hat.

3.) Das Berufungsgericht hat auch nicht die Beweislast verkannt, denn es geht zutreffend davon aus, daß der Kläger die Beauftragung mit den einzelnen von ihm erbrachten Leistungen oder deren nachträgliche Billigung durch die Beklagte zu beweisen hat.

II.

Die Revision wendet sich gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, die Beklagte habe den Kläger mit den von ihm erbrachten und in Rechnung gestellten einzelnen Architektenleistungen beauftragt oder sie jedenfalls gebilligt.

1.) Das Berufungsgericht stellt hierzu fest:

a) Unstreitig habe die Beklagte nach einer Besprechung mit der [REDACTED] AG in Stuttgart-Untertürkheim vom 18. Juli 1961 und nach einer am 12. Mai 1962 vorgenommenen Besichtigung vergleichbarer Betriebsanlagen in Saarbrücken den Kläger mit der Erstellung des Vorentwurfs vom 10. Juli 1962 für das Bauvorhaben an der Umgehungsstraße beauftragt.

b) Der Vorentwurf vom 10. Juli 1962 habe als Grundlage für eine nochmalige Besprechung mit [REDACTED] gedient. Dabei habe dann der Kläger die Weisung erhalten, ohne Kürzung des Programms durch Verringerung der Flächen eine Kostenminderung zu erzielen. Demgemäß habe er den zweiten Vorentwurf vom 28. Juli 1962 angefertigt. Das Gutachten des Sachverständigen Ochs ergebe, daß dieser Vorentwurf eine dem Leistungsbild der GOA (§ 19) entsprechende Teilleistung darstelle und nicht mit einer Tektur des ersten Vorentwurfs zu bewältigen gewesen sei.

Die Bekundungen der Zeugen I [REDACTED], Dr. B [REDACTED] und Sch [REDACTED] ergäben ferner, daß die Beklagte den zweiten Vorentwurf auch ausdrücklich gebilligt habe.

c) Der zweite Vorentwurf vom 28. Juli 1962 und eine

nochmalige Besprechung in Untertürkheim am 7./8. August 1962 hätten zu dem Entwurf für das Baugesuch vom 11. September 1962 geführt, das der Gesellschafter Karl B. der Beklagten unterschrieben habe und das mit Wissen und Willen der Beklagten dem Bauamt zur Genehmigung einge- reicht worden sei.

d) Mit der statischen Berechnung sei der Kläger von der Beklagten zunächst nicht beauftragt gewesen. Nach- träglich sei der Auftrag jedoch auch hierauf erstreckt worden. Die statische Berechnung habe dem Baugesuch vom 11. September 1962 beigelegt und ihre Erstellung sei durch die Unterschrift des Gesellschafters Karl B. ebenfalls vorbehaltlos gebilligt worden. Bei den Be- sprechungen der Parteien im November 1962 habe kein Streit darüber bestanden, daß der Kläger die Berechnung habe vornehmen dürfen.

2.) Die Angriffe der Revision gegen diese Ausführungen haben zum Teil Erfolg.

a) Sie meint, die Beklagte habe den ersten Vorent- wurf vom 10. Juli 1962 nicht abgenommen, weil noch Ko- tenminderungen hätten erzielt werden sollen. Deshalb habe der Kläger den zweiten Vorentwurf vom 28. Juli 1962 vorgelegt. Den ersten Vorentwurf brauche die Beklagte deshalb nicht zu vergüten.

aa) Damit verkennt die Revision den Zweck eines Vor- entwurfs. Dieser stellt noch nicht die endgültige, sondern nur eine probeweise Lösung der Bauaufgabe dar. Er soll es dem Bauherrn ermöglichen, sich über Ausführung, Zweck- mäßigkeit und Wirtschaftlichkeit des Bauvorhabens klar zu

werden. Selbstverständlich muß der Architekt schon den Vorentwurf nach den ihm vom Bauherrn unterbreiteten Wünschen gestalten. Das Berufungsgericht stellt aber, entgegen der Ansicht der Revision, nicht fest, der Kläger habe ihm vorher unterbreitete Wünsche hinsichtlich der Einsparung von Baukosten im Vorentwurf vom 10. Juli 1962 nicht berücksichtigt. Die Beklagte hat nach der Feststellung des Berufungsgerichts auch nach Ablieferung des Vorentwurfs diesen zunächst nicht beanstandet. Eine Kostenminderung wurde erst in einer weiteren Besprechung in Untertürkheim verlangt. Die Ansicht des Berufungsgerichts, die Beklagte habe den Vorentwurf vom 10. Juli 1962 abgenommen, ist demnach nicht zu beanstanden.

bb) Daraus folgt aber noch nicht der Anspruch des Klägers auf eine besondere Vergütung für diesen Vorentwurf, die das Berufungsgericht mit dem Landgericht gemäß §§ 11, 19 Abs. 1a in Höhe von 1/20 der vollen Gebühr des § 10 GOA zubilligt.

Da der Kläger für das Bauvorhaben an der Umgehungsstraße den weiteren Vorentwurf vom 28. Juli 1962 angefertigt hat, kann er nach § 11 GOA nur dann für jeden der Vorentwürfe eine besondere Gebühr beanspruchen, wenn beide nach grundsätzlich verschiedenen Anforderungen gefertigt sind. Dafür genügt nicht - worauf das Berufungsgericht abstellt -, daß die im zweiten Vorentwurf zum Ausdruck gebrachten Änderungen mit einer Tektur zum ersten Vorentwurf nicht darzustellen waren. Es ist auch unerheblich, ob die Anfertigung des zweiten Vorentwurfs mit erheblichen Arbeiten verbunden war. Erforderlich ist, daß der zweite Vorentwurf wesentliche strukturelle Unterschiede gegenüber dem ersten aufweist. Das stellt das Berufungsgericht nicht

fest. Es entnimmt zwar dem Gutachten des Sachverständigen Ochs, der zweite Vorentwurf stelle eine dem Leistungsbild des § 19 GOA entsprechende Teilleistung dar. Damit ist aber nichts über die grundsätzliche Verschiedenheit der beiden Vorentwürfe gesagt. Eine Variante des ersten Vorentwurfs nach gleichem oder unwesentlich abweichendem Bauprogramm erfüllt noch nicht die Voraussetzung des § 11 GOA [Fabricius/v. Nordenflycht/Mohné GOA 6. Aufl. S. 59]. Bei einem so großen Bauvorhaben wie dem der Beklagten begründen geringe Verschiebungen im Grundriß nicht die Mehrforderungen nach § 11 GOA.

Ob die Vorentwurfsgebühr (§ 19 Abs. 1a GOA) dem Kläger zusteht, ist deshalb nochmals zu prüfen.

cc, Das Landgericht hat dem Kläger für die Planung vom 10. Juli 1962, soweit sie die Halle betrifft, 11.145,60 DM, soweit sie das Büro- und Wohngebäude angeht, 4.137,66 DM zuerkannt. Beide Beträge umfassen gemäß §§ 11, 19 Abs. 1a und b GOA halbe Teilgebühren sowohl für einen Vorentwurf als auch für einen Entwurf. Das Berufungsgericht BU S. 3, 13 spricht die gleichen Beträge zu, geht jedoch davon aus, daß der Kläger am 10. Juli 1962 für beide Bauwerke nur Vorentwürfe erstellt hat. Demnach wäre eine Entwurfsgebühr (§ 19 Abs. 1b GOA) überhaupt nicht entstanden.

Selbst wenn aber der Kläger, was das Landgericht angenommen hatte, am 10. Juli 1962 neben dem Vorentwurf auch einen Entwurf geliefert hätte, so wäre auch dieser nur unter den besonderen Voraussetzungen des § 11 GOA zu vergüten (vgl. oben bb); denn die Entwurfsgebühr ist dem Kläger für die später (am 11. September 1962) gefertigte Planung zugebilligt worden.

Das angefochtene Urteil kann daher hinsichtlich der dem Kläger für die Planung vom 10. Juli 1962 zugesprochenen beiden Beträge von zusammen 15.283,26 DM keinen Bestand haben.

b) Hinsichtlich der Teilgebühr für den zweiten Vorentwurf vom 28. Juli 1962 rügt die Revision, das Berufungsgericht habe zu Unrecht den Bekundungen der Zeugen L. [REDACTED] und Dr. B. [REDACTED] entnommen, daß die Beklagte diesen Vorentwurf gebilligt habe.

Auf alle in diesem Zusammenhang vorgebrachten Rügen kommt es jedoch nicht an. Das Landgericht hat den Plan vom 28. Juli 1962 als den Vorentwurf zu dem Entwurf angesehen, der dem Baugesuch vom 11. September 1962 zugrunde gelegt wurde. Das Berufungsgericht wertet ihn ebenso. Es stellt fest, daß der Eingabeplan vom 11. September 1962 auf dem Vorentwurf vom 28. Juli 1962 beruhte (BU S. 14) und sich von dem Vorentwurf vom 28. Juli 1962 nicht unterschied (BU S. 19). Eine Teilgebühr für einen sonstigen Vorentwurf zum Eingabeplan ist dem Kläger nicht zuerkannt worden. Die Billigung des Entwurfs schließt notwendigerweise die des ihm zugrundeliegenden Vorentwurfs ein. Da die Beklagte, wie nachfolgend ausgeführt wird, dem Kläger die dem Baugesuch zugrunde liegende Planung zu vergüten hat, hat der Kläger gemäß § 19, 1a GOA auch Anspruch auf die Teilgebühr für den Vorentwurf vom 28. Juli 1962.

c) Die Revision will darin, daß der Bauantrag von dem die Beklagte vertretenden Gesellschafter Karl B. [REDACTED] vorbehaltlos unterschrieben und sodann mit Wissen und Willen der Beklagten beim Bauamt eingereicht wurde, keine Billigung des Entwurfs vom 11. September 1962 durch die

Beklagte sehen, weil diese dabei nur auf Anraten des Klägers gehandelt habe. Sie verneint deshalb einen Anspruch des Klägers auf die ihm für den Entwurf zuerkannte Teilgebühr.

Die tatrichterliche Erwägung des Berufungsgerichts, der Entwurf sei von der Beklagten aus den angeführten Gründen gebilligt worden, ist jedoch rechtlich nicht zu beanstanden. Es liegt auch kein Verfahrensfehler darin, daß das Berufungsgericht über die Behauptung der Beklagten, der Kläger habe auf Einreichung des Baugesuchs mit dem Hinweis gedrängt, es könne jederzeit noch geändert werden, keinen Beweis erhoben hat. Trifft die Behauptung zu, so könnte daraus allenfalls folgen, daß die Beklagte noch weitere Wünsche hinsichtlich der Gestaltung des Bauvorhabens hatte, nicht jedoch, daß sie mit der Einreichung des Baugesuchs und den vom Kläger dafür geleisteten Arbeiten nicht einverstanden war.

d) Gegen die Zuerkennung einer Vergütung für die statische Berechnung an den Kläger wendet sich die Revision schon deshalb ohne Erfolg, weil, wie das Berufungsgericht der Bekundung des Prüflingenieurs L. entnimmt (BU S. 19), die vom Kläger vorgesehene und statisch berechnete Stahlkonstruktion für die Halle später ausgeführt worden ist. Die Beklagte hat somit diese Leistung des Klägers verwertet, und darin liegt jedenfalls ihre Billigung. Rechtlich unbedenklich konnte das Berufungsgericht die Billigung der statischen Berechnung aber auch darin sehen, daß die Beklagte den Bauantrag, dem die Berechnung beigelegt war, unterschrieb und beim Bauamt einreichen ließ. Die Beklagte muß deshalb die Gebühr für die statische Berechnung entrichten.

III.

Da die Beklagte die einzelnen Architekten- und Ingenieurleistungen des Klägers gebilligt und damit abgenommen hat, verlangt das Berufungsgericht von ihr den Beweis für ihre Behauptung, sie habe mit dem Kläger ein Kostenlimit von 2,6 Millionen DM (Baukosten 1,9 Millionen DM) vereinbart, das dieser bei der Planung nicht eingehalten habe, weshalb die Pläne für sie wertlos seien (§ 640 Abs. 2 BGB).

Diesen Beweis erachtet das Berufungsgericht nicht für erbracht. Es stellt fest, der Kläger habe der Beklagten eindeutig zu erkennen gegeben, daß das von ihm geplante Bauvorhaben mehr kosten werde. Trotzdem habe die Beklagte die ihr gelieferten Vorentwürfe vom 10. und 28. Juli 1962, desgleichen den dem Bauantrag zugrunde gelegten Entwurf vom 11. September 1962 nebst statischer Berechnung nicht zurückgewiesen, vielmehr abgenommen, ohne sich wegen Überschreitung des Kostenlimits Rechte vorzubehalten. Demnach habe eine Begrenzung der Gesamtkosten auf 2,6 Millionen DM nicht so verbindlich sein sollen, daß bei einer Abweichung die Planungen als nicht vertragsgerecht anzusehen gewesen seien.

In Anbetracht der Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Beklagte sich trotz der Kenntnis, daß die Baukosten höher als 2,6 Millionen DM sein würden, der Vorentwürfe und des Entwurfs bedient hat, ist es unerheblich, ob sie dem Kläger zunächst ein Baukostenhöchstbetrag von 2,6 Millionen DM genannt hat. Auf alle dahinzielenden Beweiserbieten kommt es daher nicht an. Ebenso ist auch nicht entscheidend, daß man später versucht hat, den Umfang des Bauvorhabens zu verringern und Kosten einzusparen.

IV.

Der Anspruch des Klägers auf Vergütung der von ihm erbrachten, von der Beklagten übernommenen Architektenleistungen würde nicht schon dann entfallen, wenn er der Beklagten danach durch ein schuldhaftes, den Vertragszweck gefährdendes Verhalten Anlaß zur Kündigung des Vertragsverhältnisses gegeben hätte. Solchenfalls würde er, wie auch das Berufungsgericht ausführt, nur hinsichtlich der infolge der Kündigung nicht zur Ausführung gelangten Leistungen keine Vergütung verlangen können (BGHZ 31, 224, 229). Damit sein Anspruch auf Vergütung auch der erbrachten und abgenommenen Leistungen entfielen, müßte ein derartiger Kündigungsgrund darüber hinaus zur Folge gehabt haben, daß die Beklagte die erbrachten Leistungen nicht mehr hätte verwerten können. Das ist nicht festgestellt, vielmehr gelangt das Berufungsgericht zu dem Ergebnis, daß das vom Kläger geplante Bauvorhaben unter Berücksichtigung gegebener Einsparungsmöglichkeiten hätte durchgeführt werden können.

Die Angriffe der Revision zielen nicht auf die Feststellung, daß die Beklagte die Leistungen des Klägers nicht habe verwenden können. Auf die Rügen, mit denen sie sich lediglich gegen die Verneinung eines schuldhaften, den Vertragszweck gefährdenden Verhaltens des Klägers wendet, kommt es deshalb nicht an.

Soweit die Pläne Mängel aufweisen, hätte die Beklagte zudem den Kläger zunächst zur Nachbesserung auffordern müssen (§ 634 BGB).

V.

Das angefochtene Urteil ist somit in dem angegebenen Umfang aufzuheben; im übrigen erweist sich die Revision der Beklagten als unbegründet.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 92 ZPO.

Glanzmann

Rietschel

Erbel

Vogt

Finke