

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

auch

BGB §§ 631 ff

isen

Der die Bauplanung sowie die Oberleitung und örtliche Bauaufsicht umfassende Architektenvertrag ist in aller Regel ein Werkvertrag.

BGB § 649

Der Anspruch des Unternehmers aus § 649 BGB auf die vereinbarte Vergütung für den noch ausstehenden Teil seiner Leistung entfällt, wenn der Besteller den Vertrag wegen eines den Vertragszweck gefährdenden Verhaltens des Unternehmers gekündigt hat.

BGH, Urt. v. 26. November 1959 - VII ZR 120/58 - OLG Köln

VII ZR 120/58

Verkündet
am 26. November 1959
Voitscheck, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

I n d e m R e c h t s s t r e i t

des Rechtsanwalts Heinz Sp[REDACTED], K[REDACTED], H[REDACTED]ring [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Makler Albert W[REDACTED], K[REDACTED], W[REDACTED]platz [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 26. November 1959 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter
Scheffler, Rietschel, Dr. Winkelmann und Erbel

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom
30. April 1958 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Ent-
scheidung, auch über die Kosten der Revision, an das
Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die L. GmbH in K. schloß am 1. April 1952 mit den Architekten Hans und Günther B. einen Vertrag über die Errichtung des sog. "City-Hauses" gegen ein Honorar von 50.000 DM. Die Architekten sollten die Pläne entwerfen und während der Bauausführung die Oberleitung sowie die örtliche Bauaufsicht (Bauführung) ausüben.

Anstelle der L. GmbH trat später der Beklagte in den Vertrag ein. Die beiden Architekten haben ihren Honoraranspruch an das Bankhaus H. u. Co in K. und dieses ihn an den Kläger abgetreten.

Der Plan der Architekten B. sah für das City-Haus zwei Kellergeschosse und sechs weitere Geschosse vor. Die Architekten führten die Oberleitung und die örtliche Bauaufsicht bis zur Fertigstellung der Kellergeschosse und des Erdgeschosses durch. Danach wurde im September 1953 der Bau aus finanziellen Gründen vorläufig abgeschlossen. Für die 1955 - nach Klageerhebung - errichteten weiteren fünf Geschosse hat der Beklagte die Oberleitung und die örtliche Bauaufsicht einem anderen Architekten übertragen.

Der Kläger hat vom Beklagten gleichwohl das volle Architektenhonorar von 50.000,-- DM und 5.957,77 DM Zinsen verlangt. Der Beklagte hat 20.000,-- DM auf die Hauptforderung und 3.727,39 DM Zinsen gezahlt. Die weitergehende Forderung von (55.957,77 - 23.727,39 =) 32.230,38 DM hat der Kläger eingeklagt.

Zur Begründung seiner Forderung auf das volle vereinbarte Honorar trägt der Kläger vor, der Beklagte habe den Vertrag nicht gekündigt; er habe auch keinen Kündigungs-



grund gehabt. Als der Bau im September 1953 eingestellt worden sei, hätten die Architekten B. ihre Leistungen bereits im wesentlichen erbracht gehabt und somit durch die vorzeitige Beendigung ihrer Tätigkeit keine Aufwendungen erspart. Deshalb habe ihnen, auch wenn der Beklagte gekündigt haben sollte, nach § 649 BGB das volle vereinbarte Honorar zugestanden.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt und behauptet, er habe infolge von Vertragsverletzungen der Architekten grosse Schäden erlitten, dadurch das Vertrauen zu ihnen verloren und ihnen nach der Fertigstellung des Erdgeschosses den Bauauftrag entzogen. Entsprechend ihrer bis dahin erbrachten Leistung hätten sie nur $\frac{3}{8}$ des Gesamthonorars zu beanspruchen. Er habe ihnen aber schon mehr gezahlt.

Das Landgericht hat eine Honorarforderung von insgesamt 32.500,-- DM für begründet erachtet und den Beklagten unter Berücksichtigung seiner Zahlungen zur Zahlung von 12.500,-- DM nebst Zinsen verurteilt. Die Berufung des Klägers ist zurückgewiesen worden.

Mit seiner Revision erstrebt der Kläger die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung weiterer (32.230,38 - 12.500 =) 19.730,38 DM. Der Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht behandelt mit dem Landgericht den zwischen den Architekten B. und der L. GmbH geschlossenen Architektenvertrag als Dienstvertrag, der Dienstes höherer Art, die auf Grund besonderen Vertrauens übertragen zu werden pflegen, zum Gegenstand hatte, und den der Beklagte deshalb gemäß § 627 BGB auch ohne wichtigen Grund jederzeit kündigen konnte und, so stellt es fest, nach der Errichtung des Erdgeschosses gekündigt hat. Das Teilhonorar der Architekten bemesse sich daher gemäß § 628 BGB nach deren bis zur Kündigung erbrachten Leistungen.

II.

Unstreitig hat der Beklagte nach der Fertigstellung des Erdgeschosses den Vertrag mit den Architekten B. nicht ausdrücklich gekündigt.

Ob sich die von der Revision angegriffene Feststellung des Berufungsgerichts halten läßt, der Beklagte habe schon vor der Klagerhebung den Architekten B. klar zu verstehen gegeben, daß er ihnen die Weiterführung des Baues entziehe, kann dahingestellt bleiben. Unzweifelhaft lag die Kündigung des Bauauftrags darin, daß der Beklagte - was den Architekten B. bekannt war und bekannt werden sollte - vor der Schlußverhandlung vor dem Berufungsgericht den Bau durch einen anderen Architekten hat fortführen lassen. Da die Architekten B. den Feststellungen des angefochtenen Urteils zufolge nach Abschluß des ersten Bauabschnitts für

den Beklagten auf Grund des Vertrags keine Leistungen mehr erbracht haben, brauchte für die Entscheidung über den eingeklagten Gebührenanspruch der Zeitpunkt der Kündigung nicht festgestellt zu werden.

III.

1.) Der Streit der Parteien geht im wesentlichen darum, ob sich Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Kündigung des Beklagten nach dem Recht des Dienstvertrags (§§ 626 ff BGB) oder des Werkvertrags (§ 649 BGB) richten. Häufig wird in den Architektenverträgen ausdrücklich bestimmt, daß Werkvertragsrecht gelten solle. Eine solche Bestimmung ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (IM Nr. 3 zu § 611 BGB) ohne Rücksicht auf die Natur des Vertrages wirksam, im vorliegenden Fall aber nicht getroffen worden.

Es kommt daher für die Entscheidung darauf an, wie der vorliegende Vertrag rechtlich einzuordnen ist.

2.) Verträge zwischen Architekten und Bauherren können verschiedenen Inhalt haben. Der Architekt kann mit der Bauplanung beauftragt sein, ohne daß ihm auch die Oberleitung und Bauführung übertragen wird. Andererseits kann ein Bauherr, der bereits den Bauplan besitzt, nur die Oberleitung und örtliche Bauaufsicht oder eine dieser Tätigkeiten an einen Architekten vergeben.

Der dem Rechtsstreit zugrundeliegende Vertrag entspricht dem am häufigsten vorkommenden Typ der Architekten-

verträge. Er umfaßt sämtliche Architektenleistungen von der Planung bis zur örtlichen Bauaufsicht.

Ein solcher Architektenvertrag ist entgegen der Rechtsprechung des Reichsgerichts (vgl. namentlich RGZ 86, 75; 137, 85; ferner RG in JW 1936, 3116 und die dort angeführten Entscheidungen) und des Berufungsgerichts sowie der meisten Oberlandesgerichte (vgl. die Übersicht bei Glaser, "Architekt und Bauherr", MDR 1958, 637) rechtlich jedenfalls in aller Regel und so auch hier nicht als Dienst-, sondern als Werkvertrag zu werten.

Daß zunächst der vom Architekten entworfene und gefertigte Bauplan für sich genommen, ein Werk i. S. des § 631 BGB darstellt, wird nicht bezweifelt (so auch RGZ 97, 122, 125). In ihm vor allem verkörpert sich die geistige Arbeit des Architekten. Seine Bedeutung tritt auch dann nicht zurück, wenn der Architekt zugleich seinen Plan ausführt und die dafür erforderlichen Arbeiten leitet und überwacht. Die Meinung des Reichsgerichts (RGZ 86, 75, 77), der Plan bereite nur die eigentliche Architektenleistung, nämlich die Bauleitung, vor, verkennt die Bedeutung der schöpferischen Tätigkeit des Architekten, aber auch das, was die Vertrags-teile regelmäßig beim Abschluß eines derart umfassenden Vertrages als dessen wesentlichen Gegenstand im Auge haben.

Die planende wie die bauleitende Tätigkeit des Architekten dienen der Herbeiführung desselben Erfolges (§ 631 Abs. 2 BGB), der Erstellung des Bauwerks. Der auch mit der Oberleitung und Bauführung betraute Architekt schuldet zwar nicht das Bauwerk selbst als körperliche Sache. Er hat aber durch zahlreiche ihm obliegende Einzelleistungen dafür zu sorgen, daß das Bauwerk plangerecht und frei von Mängeln entsteht und zur Vollendung kommt. Die erforderlichen

Verhandlungen mit Behörden, die Massen- und Kostenberechnung, das Einholen von Angeboten, das Vergeben der Aufträge im Namen des Bauherrn, insbesondere der planmässige und reibungslose Einsatz der an dem Bauwerk beteiligten Unternehmer und Handwerker, die Überwachung ihrer Tätigkeit auf Einhaltung der technischen Regeln, behördlichen Vorschriften und vertraglichen Vereinbarungen, die Abnahme der Arbeiten, die Feststellung der Aufmasse, die Prüfung der Rechnungen, alle diese Tätigkeiten dienen der Verwirklichung des im Bauplan verkörperten geistigen Werks und haben somit den Zweck, den dem Bauherrn geschuldeten Erfolg, nämlich die mängelfreie Errichtung des geplanten Bauwerks zu bewirken. Als Dienstleistungen im Sinne der §§ 611 ff BGB können sie im Rahmen des Gesamtvertrages daher nicht gewertet werden (ebenso neuerdings OLG Düsseldorf in JMBL NW 1958, 175).

Eine andere Beurteilung könnte insoweit am Platze sein, wenn Bauleitung und örtliche Bauaufsicht oder einer davon den alleinigen Gegenstand des Architektenvertrages bilden. Dazu ist aber hier nicht Stellung zu nehmen.

Daß bei einem Vertrag wie dem vorliegenden die Leistungen des Architekten, wollte man in ihnen Dienstleistungen i. S. des Dienstvertragsrechts sehen, Dienste höherer Art wären, die auf Grund eines besonderen Vertrauens nicht nur in die fachlichen Kenntnisse und Fähigkeiten, sondern auch zu der Person des Architekten übertragen werden, würde man entgegen der Meinung des Reichsgerichts (RGZ 82, 285, 187) mit dem Berufungsgericht annehmen müssen. Das hätte die vom Berufungsgericht von seinem Standpunkt aus mit Recht bejahte Folge, daß nach § 627 BGB jede Vertragspartei das Vertragsverhältnis, auch ohne daß ein wichtiger Grund vorliegen müßte, jederzeit kündigen könnte. Diese

auch vom Reichsgericht (aaO S. 288) als unangemessen bezeichnete Rechtsfolge wird mit der Unterstellung des die Bauplanung und Bauführung umfassenden Architektenvertrags unter das Recht des Werkvertrags (§§ 631 ff BGB) vermieden. Das freie Kündigungsrecht würde für die Partei, der gekündigt wird, Nachteile mit sich bringen, die durch die gesetzliche Regelung nicht völlig ausgeglichen werden.

3.) Mit der Unterstellung des die Bauplanung sowie Bauleitung und -führung umfassenden Architektenvertrags unter das Recht des Werkvertrags ist nicht gesagt, daß der Architekt für jeden Mangel des Bauwerks aus dem Gesichtspunkt der Gewährleistung aufzukommen hätte. Die kein Verschulden voraussetzende Gewährleistung gilt nur im Rahmen der dem Architekten obliegenden Pflichten (§§ 633, 634 BGB).

Die Frage, ob der Architekt, der außer der Bauplanung auch die Bauleitung und -führung übernommen hat, etwa als "Unternehmer eines Bauwerks" i. S. des § 648 BGB anzusehen ist und für seine Honorarforderung die Einräumung einer Sicherungshypothek an dem Baugrundstück verlangen kann (vgl. RGZ 63, 312), ist mit der Annahme eines Werkvertrags noch nicht bejaht.

IV.

Aus der Anwendung des Rechts des Werkvertrags auf den dem Rechtsstreit zu Grunde liegenden Architektenvertrag folgt, daß der Kläger, nachdem der Beklagte den Architekten Bunge den Vertrag gekündigt hat, grundsätzlich berechtigt ist, die vereinbarte Vergütung unter Abzug ersparter Aufwendungen zu verlangen (§ 649 BGB).

Nun hat jedoch der Beklagte behauptet, daß er infolge schwerer Vertragsverletzungen der Architekten B. erhebliche Schäden erlitten, dadurch das Vertrauen zu ihnen verloren und ihnen deshalb die weitere Bauaufsicht und Bauführung entzogen habe. In der Rechtsprechung ist anerkannt, daß der Anspruch des Unternehmers aus § 649 BGB auf die vereinbarte Vergütung für den noch ausstehenden Teil seiner Leistung - unter Abzug ersparter Aufwendungen - entfällt, wenn der Besteller wegen eines den Vertragszweck gefährdenden Verhaltens des Unternehmers gekündigt hat (vgl. das im RGZ 11. Aufl. § 649 Anm. 2 a E. angeführte Urteil des Reichsgerichts vom 12.10.1917; ferner BGH VII ZR 274/56 vom 28.3.1957 und VII ZR 102/58 vom 12.2.1959). Dem ist beizutreten; denn anderenfalls würde der Unternehmer aus seiner eigenen Vertragswidrigkeit Nutzen ziehen (§ 242 BGB).

Da der vom Kläger bestrittene Sachvortrag des Beklagten insoweit noch der Prüfung bedarf, war das angefochtene Urteil auf die Revision des Klägers aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Glanzmann

Bundesrichter Scheffler ist zum 1.12.1959 in den Ruhestand getreten und deshalb an der Unterzeichnung verhindert.

Rietschel

Glanzmann

Dr. Winkelmann

Erbel