

VII ZR 143/61

Verkündet
am 18. Oktober 1962
[REDACTED],
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2195 027

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

In dem Rechtsstreit

der Frau Martha B. [REDACTED] in H. [REDACTED], Bo. [REDACTED]straße [REDACTED],
Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Architekten Joachim S. [REDACTED] in He. [REDACTED], Krs. [REDACTED],
Bo. [REDACTED] Straße [REDACTED],
Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 8. Oktober 1962 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrich-
ter Dr. Winkelmann, Rietschel, Dr. Heimann-Trosien und
Dr. Finke

für Recht erkannt:

1) Auf die Rechtsmittel der Beklagten wird das Urteil
des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm/Westf.
vom 12. April 1961 teilweise aufgehoben und das Urteil
der 2. Zivilkammer des Landgerichts in Hagen/Westf. vom
15. Juni 1960 wie folgt abgeändert:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger
4.825,21 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Juli 1959 zu
zahlen.

Mit seinem Mehranspruch wird der Kläger abgewiesen.

2) Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen.

Von den Kosten der ersten Instanz haben der Kläger
9/20, die Beklagte 11/20, von den Kosten der Rechtsmittel-
instanzen der Kläger 1/3, die Beklagte 2/3 zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Im Oktober 1958 beauftragte die Beklagte den Kläger mündlich mit der Planung und Bauleitung für die Erstellung von 2 Wohnhäusern mit je 8 Wohnungen, die an Angehörige der Bundeswehr vermietet werden sollten. In der Folgezeit wurde vorgeschen, eines dieser Häuser mit 7 Wohnungen und einer Gastwirtschaft zu bauen und mit Flüchtlingen zu belegen. Als Honorar wurden 4 % der Bausumme vereinbart. Die Art der Ausführung und der Finanzierung mit öffentlichen Geldern überließ die Beklagte dem Kläger. Dieser fertigte mehrere Vorentwürfe und Entwürfe sowie die Bauvorlagen an und verhandelte wegen der Bewilligung öffentlicher Gelder mit dem Bauförderungsamt in Hemer, dem Finanzamt in Iserlohn und der Oberfinanzdirektion in Münster.

Bevor der Kläger die Bauten errichten konnte, kündigte ihm die Beklagte am 20. Februar 1959 fristlos und forderte ihn auf, über die bisher geleisteten Arbeiten Rechnung zu erteilen. Der Kläger berechnete mit Schreiben vom 12. März 1959 für seine bisherige Tätigkeit insgesamt 8.737,28 DM, und zwar 3.759,52 DM für das 8-Familienwohnhaus (Pos. 1 und 2), 3.576,76 DM für das Bauvorhaben mit 7 Wohnungen und Gastwirtschaft (Pos. 3), sowie 1.401,-- DM für ein hier nicht mehr interessierendes weiteres Bauvorhaben.

Am selben Tage schlossen die Parteien einen Vergleich, wonach die Beklagte dem Kläger gegen Auslieferung der vollständigen Bauunterlagen 5.000,-- DM binnen zwei Wochen bezahlen sollte.

Die Beklagte hatte inzwischen den Architekten S. mit dem Bau des für Angehörige der Bundeswehr vorgesehenen 8-Familien-Hauses betraut; dieses ist in der Folgezeit auch errichtet worden. Die weiteren Bauvorhaben wurden bisher nicht durchgeführt.

Der Kläger hat Klage erhoben mit dem Antrag, die Beklagte zur Zahlung von 8.737,28 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Die Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt. Sie hat vorgetragen, sie habe mit dem Kläger vereinbart, daß er sein Honorar nur dann erhalten solle, wenn die Häuser nach seinen Plänen gebaut und die Baugelder von ihm beschafft würden. Das sei nicht geschehen, weil die Pläne des Klägers von der Oberfinanzdirektion Münster als unbrauchbar bezeichnet worden seien. Auf den Vergleich vom 12. März 1959 könne sich der Kläger nicht berufen, weil dieser zur Voraussetzung gehabt habe, daß seine Pläne von dem Architekten S. verwertet werden könnten, was nicht der Fall gewesen sei.

Der Kläger hat sich demgegenüber darauf berufen, daß er mit Ausnahme der statischen Berechnungen die Bauunterlagen abgeliefert habe. Dafür, daß der neu beauftragte Architekt S. diese nicht verwertet habe, brauche er nicht einzustehen; denn das beruhe darauf, daß die Beklagte ihm am 29. März 1959 untersagt habe, mit der Oberfinanzdirektion Münster weiter zu verhandeln. Da die Beklagte die vereinbarte Vergütung von 5.000 DM trotz Mahnung und Fristsetzung nicht bezahlt habe, sei er vom Vergleich zurückgetreten.



Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Gegen dieses Urteil hat der Kläger Berufung eingelegt mit dem Antrag, die Beklagte zur Zahlung von 7.336,28 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Juli 1959 zu verurteilen. Den Honorarsanspruch für das dritte Bauvorhaben in Höhe von 1.401,-- DM hat er fallen lassen. Das Oberlandesgericht hat die Beklagte entsprechend dem letzten Antrag verurteilt.

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

Entscheidungsgründe:

1) a) Das Berufungsgericht geht davon aus, daß der Kläger - entgegen der Behauptung der Beklagten - sich nicht mit einem "Erfolgshonorar" begnügt hat. Die Beklagte sei deshalb verpflichtet, dem Kläger seine bisher erbrachten Leistungen zu vergüten.

b) Die hiergegen gerichteten Revisionsangriffe der Beklagten sind nicht begründet.

Auf ihre Rüge, daß das Berufungsgericht, soweit die von ihr behauptete Vereinbarung in Frage steht, die Beweislast verkannt habe, kommt es nicht an; denn den Ausführungen des Berufungsgerichts ist die eindeutige Feststellung zu entnehmen, daß eine solche Vereinbarung nicht getroffen worden ist. Dies folgert das Berufungsgericht daraus, daß die Beklagte anderenfalls den Kläger "sicherlich nicht" aufgefordert hätte, ihr Rechnung für seine Leistungen zu erteilen.

Die Beklagte ist deshalb verpflichtet, dem Kläger mindestens seine tatsächlich erbrachten Leistungen zu vergüten (§ 649 BGB).

Die Beklagte kann dem Anspruch des Klägers nicht entgegenhalten, daß seine Pläne von der Oberfinanzdirektion nicht gebilligt worden sind. Diese hatte, wie unbestritten feststeht, ihre Wünsche hinsichtlich der Flächengröße der Wohnungen wiederholt gewechselt. Wenn der Kläger aus diesem Grunde genötigt war, neue Pläne anzufertigen, so hat er das nicht zu vertreten. Seine letzten Entwürfe zu dem 8-Familienhaus vom 1. Februar 1959 entsprachen nach den Feststellungen des Berufungsgerichts im wesentlichen den Wünschen der Oberfinanzdirektion. Wenn diese sie trotzdem ablehnte, so geschah das, wie sich aus den von der Beklagten unwidersprochenen Aussagen des Zeugen Z. [REDACTED] ergibt, lediglich deshalb, weil der Kläger in jedem Stockwerk bei einer Wohnung (also bei 2 von 8 Wohnungen) an Stelle einer Küche nur eine Kochnische geplant hatte. Daß der Kläger sich damit schuldhaft über ausdrückliche Wünsche der Oberfinanzdirektion hinweggesetzt hat, hat die Beklagte nicht behauptet. Im übrigen ist die Ablehnung der Pläne des Klägers aus diesem Grunde, wie sich aus den Feststellungen des Berufungsgerichts ergibt, erst im März 1959, also nach der fristlosen Vertragskündigung erfolgt; sie war somit für diese Kündigung nicht ursächlich.

Der Kläger hatte demnach der Beklagten keinen Grund gegeben, zu kündigen und einen anderen Architekten zu beauftragen. Auch wenn die Pläne des Klägers entsprechend den Wünschen der Oberfinanzdirektion geändert oder neu angefertigt werden mußten, war es der Beklagten zuzumuten, dies durch den Kläger machen zu lassen und ihm auch die weiteren

Durchführung des Bauvorhabens zu überlassen. Die Beklagte hat auch nichts dafür vorgetragen, daß der Kläger das nicht ebenso schnell und ebenso gut wie der von der Beklagten dann beauftragte Architekt S. hätte machen können.

Der zwischen den Parteien am 12. März 1959 abgeschlossene Vergleich kann außer Betracht bleiben, da sich beide Parteien darüber einig sind, daß dieser Vergleich hinfällig ist.

2) a) Zur Höhe des Anspruchs legt das Berufungsgericht seiner Entscheidung die Berechnung des Klägers in seinem Schreiben vom 12. März 1959 zugrunde.

Danach verlangt der Kläger für die infolge der Änderung der Wünsche der Oberfinanzdirektion nicht genehmigten ersten Pläne des 8-Familienhauses gem. § 19 Abs. 1 a-c GOA in Verbindung mit § 11 GOA die Hälfte von 40 % des vereinbarten Honorars. Unter Zugrundelegung einer nach diesen Plänen ursprünglich höheren Bausumme von 163.100 DM errechnet er ein Honorar von 4 % hieraus = 6.524 DM und davon 20 % = 1.304,80 DM (Pos. 1).

Für die zuletzt angefertigten Entwürfe berechnet er unter Zugrundelegung der endgültigen Bausumme von 153.422 DM ein Honorar von 4 % = 6.136,88 DM und davon gemäß § 19 Abs. 1 a-c GOA 40 % = 2.454,72 DM (Pos. 2).

Für das Wohnhaus mit 7 Wohnungen und Gastwirtschaft setzt der Kläger ein Honorar von 3.576,76 DM an (Pos. 3: Bausumme 223.548 DM, 4 % Gesamthonorar = 8.941,92 DM; hiervon 40 % gem. § 19 Abs. 1 a-c GOA = 3.576,76 DM).

- 7 -

b) Diese Berechnung wird von der Beklagten mit Recht beanstandet.

Die Parteien hatten ein Pauschalhonorar von 4 % der Bausumme vereinbart. Damit sollten alle bei Vortragsschluß vorgesehenen Leistungen abgegolten sein. Aus dem Wesen des Pauschalhonorars ergibt sich zwangsläufig, daß es auch etwa erforderliche Sonderleistungen erfassen soll, soweit mit solchen nach Lage der Dinge von vornherein gerechnet werden muß. Zu solchen Sonderleistungen gehört im vorliegenden Fall auch die Mehrfertigung von Plänen, da erfahrungsgemäß von Anfang an mit der Möglichkeit zu rechnen war, daß die Oberfinanzdirektion ihre Wünsche ändert. Daraus folgt, daß der Kläger eine Vergütung dieser Leistung, wie sie in § 11 GOA vorgesehen ist, nicht beanspruchen kann.

Die vorgesehenen Leistungen des Klägers für beide Häuser entsprechen folgenden Ansätzen der GOA:

40 % für Vorentwürfe, Entwürfe und Bauvorlagen
(§ 19 Abs. 1 a-c GOA)

60 % gemäß § 19 Abs. 1 d-g GOA

25 % für die Bauaufsicht (§ 10 Abs. 5 GOA)

zusammen also 125 % des Grundhonorars. Diese Leistungen hätte der Kläger also für ein Pauschalhonorar von 4 % zu erbringen gehabt.

Es war somit nicht angängig, für die von dem Kläger erbrachten Leistungen 40 % dieses Pauschalhonorars zu berechnen. Es stehen ihm vielmehr nur 40/125 von diesem Honorar zu.

Daraus ergibt sich folgende Berechnung:

8-Familienhaus: Bausumme 153.422 DM (Maßgebend
ist die letzte Bausumme), Pauschalhonorar

4 % = 6.136,88 DM,
hiervon 40/125 = 1.963,80 DM

7-Familienhaus mit Gastwirtschaft:

Bausumme 223.548 DM, Pauschalhonorar

4 % = 8.941,92 DM,
hiervon 40/125 = 2.861,41 DM.

Der Kläger hat somit eine Honorarforderung von 4.825,21 DM;
mit seiner Mehrforderung ist er abzuweisen. =====

3) Auf die Revision der Beklagten ist daher das angefochtene Urteil im Kostenpunkt und insoweit aufzuheben, als dem Kläger mehr als 4.825,21 DM zugesprochen worden sind. Im übrigen ist die Revision zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92, 97 ZPO. Dabei ist, was das Berufungsgericht übersehen hat, für die erste Instanz von einem Streitwert von 8.737,28 DM auszugehen; das rechtfertigt für diese Instanz eine andere Kostenverteilung als in den Rechtsmittelinstanzen.

Glanzmann Dr.Winkolmann Rietschel Heilmann-Trosien Finke