

Verkündet
am 27. September 1962
[REDACTED], Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2195 038

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

In dem Rechtsstreit

des Walter H [REDACTED], Bad V [REDACTED], G [REDACTED] Weg [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma L [REDACTED] & B [REDACTED], Inhaber
Ingenieur August B [REDACTED], D [REDACTED], R [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 27. September 1962 unter Mit-
wirkung der Bundesrichter Dr. Winkelmann, Dr. Heimann-
Trosien, Erbel, Hubert Meyer und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frank-
furt am Main vom 20. April 1961 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tra-
gen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte hatte im Januar 1956 den Architekten Diplom-Ingenieur V [REDACTED] mit der Planung und Bauleitung eines Kinos und eines Hotels in Bad Vilbel beauftragt. Der Architekt fertigte für das Gesamtprojekt den Vorentwurf, den Entwurf und die für die baupolizeiliche Genehmigung erforderlichen Unterlagen. Das Kino wurde im Jahre 1956 errichtet. Das Hotel wurde nicht gebaut. Der Beklagte hat auf das Architektenhonorar 10.000 DM gezahlt. Der Architekt hat der Klägerin am 9. September 1957 die nach seiner Meinung ihm noch zustehende restliche Honorarforderung von 6.800 DM abgetreten.

Die Klägerin hat diesen Honoraranspruch, ferner ihren Werklohn für die Ausführung der Heizungs- und sanitären Anlagen in dem Kinogebäude im Betrage von 17.802,79 DM und 106,80 DM Mahnkosten gegen den Beklagten eingeklagt. Über die Werklohnforderung haben sich die Parteien durch Teilvergleich geeinigt. Der Anspruch auf die Mahnkosten ist rechtskräftig abgewiesen worden.

Das Landgericht hat den Beklagten zur Zahlung des abgetretenen rechtlichen Honoraranspruchs von 6.800 DM nebst 4 % Zinsen verurteilt; den weitergehenden Zinsanspruch hat es abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Mit seiner Revision, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet, erstrebt der Beklagte die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

Das Landgericht und das Oberlandesgericht folgern aus dem Schreiben des Architekten vom 22. Januar 1956, mit dem dieser den Auftrag des Beklagten angenommen hatte, daß das Architektenhonorar 5 % der Bausumme betragen sollte.

A Das Honorar für das Kino

I.

Die Klägerin geht von 160.000 DM Baukosten für das Kinogebäude aus. Der Beklagte macht geltend, einzelne der vorgesehen gewesen Arbeiten seien nicht ausgeführt worden; außerdem habe er die Rechnungen mehrerer Handwerker wegen mangelhafter Ausführung der Bauarbeiten mit Erfolg gekürzt; die Baukosten betrügen deshalb nur 119.568,35 DM.

Nach der Behauptung der Klägerin hätte der Beklagte von einzelnen Handwerkern statt der Minderung des Werklohns (§ 634 Abs. 1 Satz 3 BGB) Nachbesserung (§ 633 Abs. 2 Satz 1 BGB) verlangen können; alsdann würden sich die Herstellungskosten insoweit nicht verringert haben.

Ob dieser Standpunkt berechtigt ist und ob die für die Gebührenrechnung des Architekten verbindlichen "endgültigen Herstellungskosten" i.S. des § 5 Abs. 2 Satz 2 GOA sich dann nach dem geminderten Werklohn richten, braucht nicht entschieden zu werden. Denn das Berufungsgericht geht mit dem Landgericht von den vom Beklagten errechneten Herstellungskosten von 119.568,35 DM aus. Es gelangt zu dem Ergebnis, daß auch unter Zugrundelegung dieses ge-

ringeren Betrags der eingeklagte Honoraranspruch bestehe.

Dem ist zuzustimmen.

II.

Der Beklagte verlangt eine Minderung des Architektenhonorars um 25 %, weil der Architekt nicht alle von ihm geschuldeten Leistungen erbracht habe und weil das Bauwerk Mängel aufweise.

1. Der Beklagte hält die Teilgebühr des § 19 Abs. 1g GOA nicht für entstanden, weil der Architekt die Endabrechnung noch nicht aufgestellt habe.

Nach Ansicht des Berufungsgerichts beeinflusst das Fehlen der Schlußrechnung nicht die Höhe, sondern gemäß § 21 GOA nur die Fälligkeit der Architektengebühr. Es meint, auf die Schlußrechnung komme es im vorliegenden Falle nicht an, weil bei der Berechnung des Honorars von den Angaben des Beklagten ausgegangen werde; die Aufstellung der Schlußrechnung sei deshalb eine reine Formsache.

Diese Begründung ist nicht frei von Rechtsirrtum.

a) Nach § 21 GOA wird die Restgebühr des Architekten nach der Fertigstellung des Werks mit der Übersendung der Schlußrechnung fällig. Unter dieser "Schlußrechnung" ist nicht, wie das Berufungsgericht anzunehmen scheint, die im § 19 Abs. 1g GOA aufgeführte Feststellung der Kosten des Bauwerks zu verstehen. Die Schlußrechnung im

Sinne des § 21 GOA ist vielmehr die endgültige Berechnung der dem Architekten insgesamt erwachsenen Gebühren. Sie hat der Architekt unter Berücksichtigung der Gebührenvorschriften und der Bestimmung des § 5 GOA zu erstellen. Die Feststellung der dem Bauherrn endgültig erwachsenen Kosten (§ 19 Abs. 1g GOA) ist nur ein Element dieser Schlussrechnung.

b) Nicht zutreffend ist ferner die Ansicht des Berufungsgerichts, auf die Feststellung der Baukosten komme es nicht an, weil bei der Berechnung des Architektenhonorars von den Angaben des Beklagten ausgegangen werde. Die Zusammenstellung der endgültigen Herstellungskosten (§ 19 Abs. 1g GOA) dient nicht nur der Berechnung des Architektenhonorars (§ 5 Abs. 2 GOA). Auch der Bauherr soll dadurch über die Höhe der ihm erwachsenen Baukosten unterrichtet werden; die Zusammenstellung der endgültigen Herstellungskosten ist deshalb eine vom Architekten dem Bauherrn geschuldete Leistung.

c) Gleichwohl ist das Ergebnis, zu dem das Berufungsgericht gelangt, nicht zu beanstanden. Daß der Architekt sich geweigert habe, die endgültigen Baukosten zusammenzustellen, hat der Beklagte nicht behauptet. Er hat die nach seiner Meinung entstandenen Baukosten selbst auf 119.568,35 DM errechnet. Aus diesem Grunde wäre - insofern ist dem Berufungsgericht zuzustimmen - die nochmalige Feststellung der Baukosten durch den Architekten eine überflüssige Formsache. Das Fehlen der Zusammenstellung durch den Architekten bringt dessen Gebühr nach § 19 Abs. 1g GOA um so weniger zum Wegfall, als damit auch eine Reihe weiterer Architektenleistungen, wie die technische und geschäftliche Oberleitung abgegolten wird, die der Architekt unstreitig erbracht hat.

2. Das Berufungsgericht gelangt zu dem Ergebnis, daß das vereinbarte Architektenhonorar im Hinblick auf die von dem Beklagten behaupteten Mängel des Kinogebäudes nicht gemindert werden könne.

Eine Minderung des Architektenhonorars im Rechtssinne kommt nicht in Betracht. Zwar hat das Berufungsgericht den die Bauplanung, die Oberleitung und die örtliche Bauaufsicht umfassenden Vertrag zwischen dem Beklagten und dem Architekten Vorlaender zutreffend als Werkvertrag gewertet (BGHZ 31, 224). Der Architekt hat aber für die vom Beklagten behaupteten Mängel des Bauwerks, das er als solches nicht schuldet, aus dem Gesichtspunkt der Gewährleistung nicht aufzukommen. Diese Mängel haften nicht der eigentlichen Architektenleistung, sondern dem Bauwerk an.

Mit Recht hat deshalb das Berufungsgericht seine Prüfung darauf beschränkt, ob der Architekt durch schuldhaftes Pflichtverletzungen dem Beklagten Schaden zugefügt hat.

a) Es gelangt zu dem Ergebnis, daß den Architekten kein Verschulden am Einbau der unzulänglichen Heizungsanlage in das Kino treffe. Ein Architekt brauche nicht die erforderlichen Spezialkenntnisse zu besitzen, um die Eigenschaften einer Kinoheizungsanlage beurteilen zu können. Es hält ferner für erwiesen, daß der Architekt Vorlaender dem Beklagten empfohlen hatte, die Angebote der Heizungsfirmen durch Fachingenieure prüfen zu lassen; der Beklagte sei jedoch hierauf nicht eingegangen, obwohl er durch den von ihm beauftragten Ingenieur Haase auf die Bedenken hingewiesen worden sei, die sich bei der Besich-

tigung der von der Klägerin in einem Kino in Bonames eingebauten Heizungsanlage ergeben hatten.

aa) Die Revision wendet sich gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, der Architekt habe dem Beklagten empfohlen, die angebotenen Heizungsanlagen auf ihre Geeignetheit überprüfen zu lassen.

Damit kann sie keinen Erfolg haben. Das Berufungsgericht stützt sich insoweit auf die Bekundungen der Zeugen V [REDACTED] und K [REDACTED], die es für glaubwürdig hält. Es kann dahingestellt bleiben, ob der von der Revision herausgestellte Widerspruch zwischen den Bekundungen der Zeugen V [REDACTED] und B [REDACTED] darüber besteht, ob die Heizungsanlage des Kinos in Bonames bei der Besichtigung im Betrieb war oder nicht. Der vom Beklagten mit der Besichtigung beauftragte Zeuge B [REDACTED] hat jedenfalls, was die Revision nicht anzweifelt, den Beklagten über das Besichtigungsergebnis unterrichtet und ihn auf seine Bedenken hingewiesen. Alsdann hätte der Beklagte, wenn er es für angebracht hielt, mit einem Fachmann die Bedenken B [REDACTED] erörtern müssen. Von sich aus mit dem Beklagten nochmals darüber zu sprechen, war der Architekt nicht gehalten.

bb) Das Berufungsgericht hält die Bekundungen der Zeugen V [REDACTED] und K [REDACTED], V [REDACTED] habe dem Beklagten empfohlen, einen Heizungsingenieur hinzuzuziehen, auch deshalb für glaubwürdig, weil der Architekt V [REDACTED] nicht die erforderlichen Spezialkenntnisse gehabt habe. Darin liegt eine das Revisionsgericht bindende, rechtlich mögliche tatrichterliche Beweiswürdigung. Sie wird nicht durch den Widerspruch in den Bekundungen der

Zeugen V [REDACTED] und H [REDACTED] darüber, ob die Heizungsanlage in Bonames in Betrieb war oder nicht, ausgeschlossen. Ihr steht auch nicht entgegen, daß dem Zeugen K [REDACTED] bei seiner Vernehmung von der Besichtigung in Bonames nichts bekannt war. V [REDACTED] kann dem Beklagten schon von dieser Besichtigung die Beiziehung eines Heizungsfachmannes empfohlen haben mit dem Erfolg, daß der Beklagte den Ingenieur H [REDACTED] nach Bonames schickte.

b) Die Baufirma S [REDACTED] hat wegen der unrichtigen Neigung des Bodens im Zuschauerraum und wegen weiterer Mängel ihre Werklohnforderung um 9.000 DM ermäßigt. Schon das Landgericht hat den Beklagten darauf hingewiesen, daß er einen weiteren Schaden nicht dargetan habe. Zuteffend führt das Berufungsgericht aus, daß er dies auch im Berufungsverfahren nicht nachgeholt hat. Die Voraussetzungen für eine Schätzung nach § 287 ZPO waren nicht gegeben. Was die Revision nunmehr in dieser Hinsicht vorbringt, ist neu und deshalb unbeachtlich.

c) Wegen des unrichtigen Gefälles des Hofes unterstellt das Berufungsgericht einen Schaden von 400 DM. Einen höheren Schaden hat der Beklagte ausweislich des landgerichtlichen Urteils in erster Instanz (S. 18) nicht behauptet. Seiner Berufungsbegründung (S. 3) ist auch nichts hierzu zu entnehmen. Das Berufungsgericht hatte keinen Anlaß, von sich aus zu prüfen, ob dem Beklagten durch die Neigung des Hofes noch ein weiterer Schaden entstanden ist.

d) Der Architekt hatte dem Beklagten empfohlen, zur Isolierung der Kinodecke eine Glaswollschicht anzubringen. Der Beklagte hat diesen Vorschlag abgelehnt. Später hat die Klägerin ohne Wissen Vorlaenders dennoch eine Glaswollschicht angebracht und vom Beklagten bezahlt verlangt.

Das Landgericht hat eine Kausalität zwischen einem schuldhaft unrichtigen Rat des Architekten und der getroffenen Maßnahme für nicht gegeben erachtet, weil der Architekt von dem Einbau der Wollschicht keine Kenntnis gehabt habe. In seiner Berufungsbegründung hat der Beklagte hierzu nichts vorgetragen. Das Berufungsgericht hat unter Bezugnahme auf die Begründung des Landgerichts dessen Urteil insoweit bestätigt.

Die Revision trägt vor, der Architekt habe die Bauaufsicht zu führen gehabt und müsse es deshalb vertreten, daß gegen seinen und gegen den Willen des Beklagten eine Glaswollschicht eingelegt worden sei.

Dem kann nicht beigespflichtet werden.

Der Beklagte hat nicht vorgetragen, daß und wie der Architekt den Einbau der Glaswollmatte durch die Klägerin habe verhindern können, insbesondere ob er von dem Einbau Kenntnis haben konnte oder mußte. Der Beklagte hat zudem nicht bewiesen, daß er durch den Einbau der Glaswollschicht geschädigt ist. Der Architekt V. [REDACTED] hat nämlich bekundet, er habe von Anfang an empfohlen, eine Glaswollschicht anzubringen, er halte diese Maßnahme auch heute noch für unbedingt notwendig. Daß diese Ansicht falsch ist, hat der Beklagte nicht dargetan.

e) Das Landgericht hat der Bekundung des Zeugen Vorlaender entnommen, daß die Klägerin, als sich die Mängel der Heizungsanlage zeigten, die Gitter in den Deckenöffnungen für die Warmluft gegen den Willen des Architekten entfernt hat. Auch hiergegen hat der Beklagte im Berufungsverfahren nichts vorgebracht, und das Berufungsgericht ist deshalb auch insoweit dem landgerichtlichen Urteil beigetreten.

Die Revision meint, der Architekt hätte eingreifen müssen; warum er das nicht getan habe, sei nicht geklärt.

Auch damit hat sie keinen Erfolg. Der Architekt hat nach Beendigung seiner Tätigkeit für den Beklagten der Ansicht der Klägerin, die Gitterstäbe müßten entfernt werden, damit mehr Warmluft eintreten könne, entschieden widersprochen. Der Beklagte hat nicht dargetan, was der Architekt noch weiter hätte tun sollen und können. Zudem fehlt auch hier eine schlüssige Darlegung, inwiefern dem Beklagten durch die Entfernung der Gitterstäbe ein Schaden entstanden ist.

f) Der Beklagte hat den Architekten Diplom-Ingenieur Sa[REDACTED] mit einer gutachtlichen Äußerung über die von dem Malermeister Sa[REDACTED] ausgeführten Arbeiten beauftragt und dafür 435 DM gezahlt. Das Landgericht hat ausgeführt, der Beklagte habe nicht behauptet, daß er den Architekten Vorlaender um die Erstattung eines solchen Gutachtens gebeten und daß dieser es abgelehnt habe. Hierzu hat der Beklagte im Berufungsverfahren ebenfalls nichts mehr vorgebracht. Das Berufungsgericht hat deshalb auch diese einen Anspruch verneinenden Ausführungen des Landgerichts bestätigt.

Die Revision meint, das Gutachten Sauer sei erforderlich gewesen, um den Malermeister zu einer Herabsetzung seiner Werklohnforderung zu veranlassen.

Damit allein kann der Erstattungsanspruch nicht begründet werden. Ein solcher Anspruch des Beklagten setzt voraus, daß der Architekt die Malerarbeiten nicht ausreichend beaufsichtigt hat, daß er bei gründlicher Aufsicht

die Mängel hätte verhüten können und daß er zur Erstattung eines Gutachtens verpflichtet war, dies jedoch verweigert hat. Der Beklagte hat es insoweit an einem schlüssigen Vortrag fehlen lassen.

III.

5 % der vom Beklagten mit 119.586,35 DM angegebenen Herstellungskosten ergeben den Betrag von 5.978,41 DM. Das Berufungsgericht gelangt unter Abzug der oben (II 2 c) erwähnten 400 DM zu einem Honoraranspruch für das Kino von 5.578,41 DM.

Nach vorstehenden Erörterungen ist diese Vergütung mit Recht angesetzt.

B Das Honorar für das Hotel

Das Berufungsgericht geht auf Grund des Gutachtens Brandau von einer Kostenanschlagssumme von 400.000 DM für das geplant gewesene Hotel aus. Das auf 5 % hiervon vereinbarte volle Architektenhonorar würde demnach 20.000 DM betragen.

Der Architekt hat die in § 19 Abs. 1 a-c GOA aufgeführten Leistungen erbracht. Sie sind nach dieser Bestimmung mit 40 % der vollen Gebühr, also mit 8.000 DM zu vergüten.

Die Gebühr für die weiter vorgesehen gewesenen Leistungen, die nach § 19 Abs. 1 d-g GOA mit 60 % der vollen Gebühr also mit 12.000 DM, zu vergüten gewesen wären, hat das Berufungsgericht gemäß § 649 BGB wegen der vom Archi-

tekten ersparten Aufwendungen um 40 %, also auf 7.200 DM gekürzt.

Insgesamt hat das Berufungsgericht für das Hotel eine Gebühr von 15.200 DM für begründet erachtet.

1. Die Revision meint, der Anspruch des Architekten aus § 649 BGB auf die vereinbarte Vergütung für die nicht erbrachten Architektenleistungen entfalle, weil der Beklagte wegen eines den Vertragszweck gefährdenden Verhaltens Vorlaenders den Architektenvertrag gekündigt habe (BGHZ 31, 224, 229).

Das Landgericht und das Berufungsgericht halten die Voraussetzungen für eine solche Kündigung nicht für gegeben. Darin liegt kein Rechtsfehler.

Den Brief vom 5. Dezember 1956, in dem der Beklagte das vertragswidrige Verhalten des Architekten erblickt, hat nicht, wie das Berufungsgericht und die Revision annehmen, der Architekt, sondern die Klägerin geschrieben. Ob aus ihm gefolgert werden kann, daß der Architekt der Klägerin die Namen der am Bau des Kinos beteiligt gewesenen Handwerker bekanntgegeben hat, damit diese zusammen mit den anderen Handwerkern ihre restliche Werklohnforderung gegen den Beklagten geltend machen konnte, braucht nicht geprüft zu werden. Nach der vom Landgericht getroffenen und vom Oberlandesgericht bestätigten Feststellung waren die Namen der Handwerker ohnehin bekannt oder feststellbar. Die Wertung des Berufungsgerichts, daß unter diesen Umständen einer Benennung der am Bau beteiligten Handwerker keine wesentliche Bedeutung zukomme, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Tatsächlich hat der Beklagte

dem Architekten den Auftrag zum Bau des Hotels nicht etwa im Hinblick auf den Brief der Klägerin entzogen, sondern dieses Bauvorhaben, wie das Berufungsgericht feststellt, überhaupt aufgegeben.

2. Der Beklagte hat zwar im Schriftsatz vom 30. November 1960 (S. 7) behauptet, der Betrieb des Kinos habe die Mittel für den Bau des Hotels erbringen sollen; das habe der Architekt gewußt.

Gleichwohl kann der Auffassung der Revision, daß es sei eine "gewisse Geschäftsgrundlage" gewesen, "daß aus dem Kino der Aufbau des Hotels finanziert werden sollte", nicht beigetreten werden. Auch wenn der Bau des Hotels aus Mitteln finanziert werden sollte, die durch den Betrieb des Kinos aufzubringen waren, so ist damit nicht gesagt, daß der Auftrag an den Architekten unter der gleichen Voraussetzung erteilt worden ist. Hierfür ist jedenfalls in den Tatsacheninstanzen nichts vorgetragen worden.

3. Das Berufungsgericht hat den Tatbestand des angefochtenen Urteils durch Beschluß vom 14. Juli 1961 berichtigt. Danach hat das Kreisbauamt die Pläne für den Hotelbau mangels Einreichung der statischen Berechnungen, mit denen der Beklagte den Statiker Joachim B. beauftragt hatte, nach dem Vortrag der Klägerin "grundsätzlich", nach der Behauptung des Beklagten "im großen und ganzen" genehmigt.

Die Ansicht der Revision, der Architekt habe die von ihm geschuldeten Leistungen zu § 19 Abs. 1 c GOA noch nicht erbracht gehabt, ist unbegründet. Die statische Be-

rechnung zu liefern, ist nicht Sache des Architekten. Der Beklagte hat damit auch einen Statiker beauftragt. Die Kanalisations- und Bewässerungspläne werden in der Regel erst gefertigt, wenn feststeht, daß der geplante Bau ausgeführt wird. Diese Pläne gehören zu den Ausführungszeichnungen im Sinne des § 19 Abs. 1e GOA.

4. Die Kürzung der vereinbarten Gebühr um 40 % wegen ersparter Aufwendungen entspricht dem Satz, der in dem Mustervertragsformular (§ 13 Ziff. 2) vorgesehen ist, das im Kommentar zur Gebührenordnung für Architekten von Koth-Gaber wiedergegeben ist. Daß der Beklagte und der Architekt den Inhalt dieses Formularvertrags ihren Beziehungen zugrunde gelegt haben, ist nicht behauptet. Das Berufungsgericht hat die Kürzung um 40 % ersichtlich auf Grund seiner Schätzung nach § 286 ZPO vorgenommen. Zwar ist nach der Vereinbarung der Vertragsparteien auch die örtliche Bauaufsicht durch die auf 5 % der Baukosten festgesetzte Gesamtgebühr abgegolten. Es spricht aber nichts dafür, daß das Berufungsgericht dies bei der Schätzung im Rahmen des § 286 ZPO übersehen hätte.

Nach § 97 ZPO hat der Beklagte die Kosten seiner somit unbegründeten Revision zu tragen.

Dr. Winkelmann

Heimann-Trosien

Erbel

Meyer

Finke