

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 175/70

URTEIL

Verkündet am

15. Mai 1972

_____,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Architekten Oberbaurat Rudolf L _____ ,
M_____, N_____straße _____,

Beklagten, Widerklägers, Beru-
fungsbeklagten, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. _____ -

gegen

die D_____ I_____ I_____ -AG, vertreten
durch ihren Vorstand Günter K_____ und Helmut M_____,
B_____, M_____straße _____,

Klägerin, Widerbeklagte, Beru-
fungsklägerin, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt
Prof. Dr. h.c. _____ -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Mai 1972 unter Mitwirkung des Bundesrichters Rietschel als Vorsitzenden und des Senatspräsidenten Dr. Vogt, sowie der Bundesrichter Erbel, Schmidt und Dr. Recken

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 24. Juni 1970 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Widerklage in Höhe von 9.427,18 DM nebst Zinsen abgewiesen worden ist.
2. In diesem Umfang wird die Sache ebenfalls an das Landgericht zurückverwiesen.
3. Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen.
4. Von den Kosten der Berufungsinstanz haben der Kläger 5/15, der Beklagte 7/15, von den Kosten der Revision der Beklagte 8/9 zu tragen. Über die restlichen 3/15 der Kosten der Berufungsinstanz und 1/9 der Revisionsinstanz hat das Landgericht zu entscheiden.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Die Klägerin hatte mit einer Architektengemeinschaft, die aus dem Beklagten und dem Architekten Wilhelm Vormeier bestand, einen Architektenvertrag zur Durchführung verschiedener Bauvorhaben auf ihren Baugrundstücken in München und Umgebung abgeschlossen. Sie machte mit der Klage Schadensersatzansprüche aus diesem Vertrag in Höhe von 89.745,-- DM und einen Rückgewähranspruch wegen überzahlten Architektenhonorars von 692,27 DM, insgesamt 90.437,27 DM geltend.

Der Beklagte verlangte in der ersten Instanz mit Widerklage die Zahlung von 171.427,88 DM für Architektenhonorar und 43.581,77 DM für Auslagen an die Architektengemeinschaft.

Das Landgericht hat durch Teilurteil die Klage wegen eines Schadensersatzanspruchs in Höhe von 50.994,24 DM abgewiesen. Die Widerklage hat es abgewiesen mit der Begründung, der Beklagte sei nicht befugt, Forderungen der Architektengemeinschaft allein geltend zu machen.

Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt. Der Beklagte hat in der Berufungsinstanz eine im Auftrag des Architekten V. [REDACTED] abgegebene Erklärung des Rechtsanwalts L. G. [REDACTED] vom 9. Oktober 1969 vorgelegt, wonach sich V. [REDACTED] damit einverstanden erklärte, daß der Beklagte die Zahlung des auf ihn entfallenden Anteils an Honorar und Auslagen von 49 % an sich verlangen könne. Er hat mit der Widerklage bean-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



tragt, die Klägerin zur Zahlung von 38.713,40 DM zu verurteilen, sowie festzustellen, daß der Klägerin ein Rückzahlungsanspruch aus einem dem Beklagten gewährten Darlehen von 30.000 DM nicht zustehe. Mit Schriftsatz vom 8. Juni 1970 hat er den mit der Widerklage gestellten Zahlungsantrag auf 80.114,18 DM erhöht.

Das Kammergericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Die Berufung des Beklagten hat es hinsichtlich des Feststellungsantrages und soweit dieser die Zahlung von 58.253,73 DM begehrt, zurückgewiesen. Wegen des restlichen Teils des Zahlungsanspruchs des Beklagten hat es das Verfahren an das Landgericht zurückverwiesen.

Mit der Revision hat der Beklagte beantragt, das Berufungsurteil aufzuheben, soweit sein Zahlungsanspruch und sein Feststellungsantrag abgewiesen worden sind, und die Sache insoweit ebenfalls an das Landgericht zurückzuverweisen. Die Klägerin beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Da die Klägerin keine Revision eingelegt hat, stehen nur noch der Zahlungsantrag des Beklagten und Widerklägers in Höhe von

41.400,72 DM	für erhöhtes Architektenhonorar und
<u>16.853,01 DM</u>	für Auslagen
58.253,73 DM	

sowie der Feststellungsantrag zur Entscheidung.

1. Mehrforderung des Beklagten an Architekten-
honorar: 41.400,72 DM:

a) In seiner Berufungsbegründung vom 10. Dezember 1969 bezifferte der Beklagte seine Honorarforderung für das Bauvorhaben D[REDACTED]straße mit 49 % aus 179.307,73 DM = 87.860,79 DM. Die Berechnung dieser Honorarforderung ist von der Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 29. April 1970 S. 2 f als richtig anerkannt worden.

In seinem Schriftsatz vom 8. Juni 1970 S. 5, der der Klägerin erst in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht am 10. Juni 1970 übergeben wurde, stellte der Beklagte für dieses Bauvorhaben eine völlig neue Berechnung auf, in der er zu einem Honoraranspruch von 49 % aus 263.799,-- DM = 129.261,51 DM kommt, somit zu einem Mehranspruch von 41.400,72 DM.

b) Das Kammergericht erachtet den Mehranspruch des Beklagten als nicht hinreichend substantiiert, um als Grundlage für eine Verurteilung auszureichen. Die neue Berechnung, die sich nur als "Entwurf" bezeichne, lasse jede Darlegung vermissen, warum die von der Klägerin angenommenen Werte der Bausumme zu niedrig seien und welche Werte sich stattdessen anhand der vom Beklagten im einzelnen mitzuteilenden Unterlagen ergeben sollten. Die Positionen 3, 4, 5 enthielten zusätzliche Honorarforderungen für angebliche Umdispositionen, die teils nach Prozentsätzen, teils nach Pauschalkosten berechnet seien. Auch hier fehle es an den erforderlichen Berechnungsgrundlagen. Der Entwurf enthalte auch nur "Ca"-Zahlen, die nach der Erklärung des Prozeßbevollmächtigten des Beklagten in der mündlichen Verhandlung als Mindest-Ca.-Zahlen zu verstehen seien. Solche Zahlen könnten

keine Berechnungsgrundlage für das Architektenhonorar abgeben, das sich gemäß § 5 GOA nach der Kostenanschlags-
summe, gegebenenfalls nach den Herstellungskosten richte.
Die Beweisantritte des Beklagten, den Architekten V [REDACTED]
als Zeugen zu hören oder ein Sachverständigengutachten
einzuholen, seien als unzulässige Ausforschungsanträge
anzusehen (BU S. 24).

c) Die hiergegen gerichteten Revisionsrügen des
Beklagten sind nicht begründet.

Die Auffassung des Kammergerichts, daß der Mehran-
spruch des Beklagten mangels hinreichender Substantiierung
als unbegründet abzuweisen ist, läßt keinen Rechtsfehler
erkennen.

Da das Kammergericht damit eine rechtsfehlerfreie
abschließende Sachentscheidung getroffen hat, erübrigt
sich eine Prüfung der Frage, ob es gemäß dem § 529 Abs. 3
ZPO das Vorbringen des Klägers auch zurückweisen durfte.

2. Auslagen : 16.853,01 DM:

a) Der Beklagte beansprucht Ersatz seiner Auslagen
und zwar für die Bauvorhaben Unterpfaffenhofen, K [REDACTED]-
T [REDACTED]-Straße und D [REDACTED]straße 14.852,37 DM

und für die Bauvorhaben Kefelohe und
Deggendorf 2.000,64 DM
16.853,01 DM

(Schriftsatz des Beklagten vom 10. Dezember 1969).

Das Kammergericht hat diese Forderung mit der Begründung abgewiesen, daß der Beklagte sie nicht hinreichend substantiiert habe. Er habe zwar eine Aufgliederung seiner Auslagenforderung in seinem nach der letzten mündlichen Verhandlung eingereichten (nicht nachgelassenen) Schriftsatz vom 20. Juni 1970 nachgebracht. Dieser Schriftsatz könne aber gemäß § 278 Abs. 1 ZPO nicht mehr berücksichtigt werden. Es habe auch keine Veranlassung bestanden, seinen Anspruch noch zu substantiieren.

b) Die hiergegen gerichteten Revisionsrügen des Beklagten sind nur zum Teil begründet.

b 1. Die Auffassung des Berufungsgerichts, daß der Beklagte seinen Anspruch nicht hinreichend aufgegliedert und belegt habe, läßt keinen Rechtsfehler erkennen.

b 2. Zu Unrecht rügt der Beklagte die Verletzung des § 139 ZPO. Sein Anwalt mußte wissen, daß der Anspruch aufgegliedert werden mußte. Dazu bedurfte es keiner besonderen Belehrung durch das Gericht.

b 3. Unbegründet ist auch die weitere Rüge des Beklagten, das Berufungsgericht habe nicht beachtet, daß die Forderung auf Ersatz der Auslagen gegenüber der Honorarforderung vorrangig sei, die Zahlungen der Klägerin also zuerst auf diesen Anspruch zu verrechnen seien (§ 366 Abs. 1 BGB). Es ist nicht ersichtlich, wie so die Forderung des Beklagten auf Ersatz der Auslagen lästiger sein sollte als die auf Bezahlung des Honorars.

b 4. Der Beklagte rügt ferner, das Berufungsgericht habe übersehen, daß nach dem Schriftsatz der

Klägerin vom 20. April 1970 S. 5 und 8 deren Verpflichtung, der Architektengemeinschaft für das Bauvorhaben K- -T- -Straße 1.750,25 DM und für das Bauvorhaben Unterpfaffenhofen 17.488,89 DM, zusammen 19.239,14 DM an Auslagen zu ersetzen, nicht mehr streitig gewesen sei.

Das ist richtig. In Höhe von 49 % aus diesem Betrag = 9.427,18 DM erweist sich somit die Forderung des Beklagten möglicherweise als begründet, ohne daß es insoweit noch auf ihre Substantiierung ankommt.

In diesem Umfang ist daher das angefochtene Urteil aufzuheben. Der Senat ist jedoch nicht in der Lage, der Widerklage in dieser Höhe schon stattzugeben. Ein Teil des Schadensersatzanspruchs der Klägerin und die Honorarforderung des Beklagten sind noch beim Landgericht anhängig. Im Streit steht dort auch noch, inwieweit die Forderungen des Beklagten durch die Leistungen der Klägerin getilgt sind. Infolgedessen kann über die Frage, ob die Klägerin den Betrag von 9.427,18 DM noch an den Beklagten zu zahlen hat, erst durch eine abschließende Entscheidung des Landgerichts befunden werden, zumal auch noch über den Inhalt und die Tragweite dieses Anerkennnisses Zweifel bestehen könnten.

Die Sache ist daher insoweit ebenfalls an das Landgericht zurückzuverweisen, wie das auch mit der Revision beantragt worden ist.

3. Feststellungsanspruch:

Das Kammergericht hat insoweit die Widerklage wegen Fehlens eines Feststellungsinteresses abgewiesen.

Das läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Unstreitig hat der Beklagte von der Klägerin ein Darlehen in Höhe von mindestens 30.000 DM erhalten. Die Parteien waren sich auch von jeher darüber einig, daß die Darlehensschuld mit der Honorarforderung des Beklagten verrechnet werden solle. Ein schutzwürdiges Interesse des Beklagten an der von ihm begehrten Feststellung ist nicht erkennbar. Das von der Klägerin gewährte Darlehen stellt sich - wirtschaftlich gesehen - nicht anders dar als eine Abschlagszahlung auf den künftigen Honorar- und Auslagenersatzanspruch des Beklagten. Für die Feststellung, daß eine Schuld durch eine unstreitige Abschlagszahlung getilgt ist, besteht kein schutzwürdiges Interesse, auch wenn wie hier diese Abschlagszahlung in die Form eines Darlehens gekleidet worden ist.

Der Beklagte meint, die Klägerin werde ihre Darlehensforderung noch geltendmachen, falls die Entscheidung des Landgerichts ergebe, daß der Beklagte nichts oder weniger als 30.000 DM zu fordern habe. Das kann aber ein Feststellungsinteresse des Beklagten nicht begründen, denn der Beklagte hat niemals bestritten, daß er in diesem Fall zur (teilweisen) Rückzahlung des Darlehens verpflichtet ist.

Die Klage ist insoweit unzulässig. Das Kammergericht hat daher den Feststellungsanspruch mit Recht abgewiesen.

4. Das angefochtene Urteil ist deshalb im Kostenpunkt und insoweit aufzuheben, als die Widerklage in Höhe von 9.427,18 DM abgewiesen worden ist. In diesem Umfang ist die Sache ebenfalls an das Landgericht zurückzuverweisen.

Im übrigen ist die Revision als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 97, 92 ZPO. Die Kostenentscheidung des Berufungsgerichts ist dahin abzuändern, daß der Beklagte statt 8/15 nur 7/15 der Kosten der Berufungsinstantz zu tragen hat und die Entscheidung über die restlichen 3/15 (statt 2/15) dem Landgericht übertragen ist. Von den Kosten der Revision können dem Beklagten jetzt schon 8/9 auferlegt werden. Die Entscheidung über das restliche 1/9 ist ebenfalls dem Landgericht zu übertragen.

Rietschel

Vogt

Erbel

Schmidt

Recken