

VII ZR 176/62

Verkündet am 9. Dezember 1963
Woitscheck, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2193 075

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

In dem Rechtsstreit

der Architekten

1) Martin M. [REDACTED],

2) Johanna M. [REDACTED],

zu 1) und 2) in W. [REDACTED], S. [REDACTED] Gasse [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagte und Revisionskläger

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Architekten Alfred W. [REDACTED], F. [REDACTED],
L. [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger und Revisionsbeklagte

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 9. Dezember 1963 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel, Erbel, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt a.M. vom 5. Juli 1962 aufgehoben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Architekten. Sie vereinbarten, daß die Kläger für verschiedene dem Beklagten übertragene Bauvorhaben die Vorentwürfe, Entwürfe und Einzelzeichnungen anfertigen sollten. Unstreitig ist das im Jahre 1952/53 auch für drei Bauvorhaben geschehen. Die Kläger haben hierfür insgesamt 3.000 DM vom Beklagten erhalten.

Im Jahre 1956 erteilten die Kläger dem Beklagten eine Abrechnung, in welcher sie ihre nach der GOA berechneten Ansprüche nach Abzug der bereits erhaltenen 3.000 DM mit 21.600 DM bezifferten.

Hiervon haben sie 6.050 DM unter entsprechender Aufgliederung auf die einzelnen Bauvorhaben als Teilbetrag eingeklagt.

Der Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt. Er hat vorgetragen, es sei zwischen den Parteien nicht Abrechnung nach der GOA, sondern Bezahlung nach Stunden (die Stunde zu 4 - 7 DM) vereinbart worden; die Kläger hätten das ihnen Gebührende erhalten. Die gelieferten Entwürfe seien zudem mangelhaft und teilweise nicht brauchbar gewesen. Im übrigen werde die Einrede der Verjährung erhoben. Vorsorglich hat der Beklagte noch mit einer Gegenforderung aufgerechnet.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung des Beklagten die Klage abgewiesen.

Die Kläger erstreben mit ihrer Revision die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Der Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1.) Das Berufungsgericht bewertet die zwischen den Parteien getroffene Vereinbarung als Werkvertrag. Es sieht die Behauptung des Beklagten, daß die Parteien eine Vergütung nach Stunden vereinbart haben, als nicht widerlegt an. Es sei demnach, so führt es weiter aus, von einer Vergütung nach Stunden auszugehen. Dann fehle es aber an einer hinreichenden Darlegung des Anspruchs der Kläger im einzelnen; denn diese hätten bisher nicht angegeben, wieviel Stunden sie für den Beklagten tätig gewesen seien.

2.) Ob die zwischen den Parteien getroffene Vereinbarung als Werkvertrag oder als Dienstvertrag anzusehen ist, kann dahingestellt bleiben, da dies für die hier zu treffende Entscheidung, ob die Parteien eine Vergütung nach der GOA oder eine solche nach Stunden vereinbart haben, unerheblich ist. In jedem Fall tragen, wie auch das Berufungsgericht insoweit zutreffend annimmt, die Kläger die Beweislast für ihre Behauptungen.

a) Das Berufungsgericht ist der Auffassung, daß die Kläger den ihnen obliegenden Beweis nicht erbracht haben. Das einzige in diesem Zusammenhang ihnen zur Verfügung stehende Beweismittel sei die Aussage des als Partei vernommenen Klägers Martin M. Indes sei diese Parteivernehmung durch das Landgericht verfahrensrechtlich unzulässig gewesen. Es habe sich um eine Parteivernehmung nach § 448 ZPO gehandelt. Eine solche setze aber zumindest eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit der in das Wissen der zu vernehmenden Partei gestellten Behauptung voraus. Das sei hier nicht der Fall. Die Angaben des Klägers Martin M. könnten daher nicht als Aussage auf Grund einer Parteivernehmung, sondern

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



nur als reine Parteibehauptung ohne besonderen Beweiswert gewertet werden.

b) Die hiergegen gerichteten Revisionsangriffe der Kläger sind begründet.

Im Hinblick auf die Beweislast der Kläger handelte es sich zwar nicht um eine Parteivernehmung nach § 445 ZPO. Auch eine Parteivernehmung nach § 448 ZPO war vom Landgericht nach Seite 6 seines Urteils nicht beabsichtigt, so daß dahingestellt bleiben kann, ob die Voraussetzungen hierfür vorgelegen hätten. Das Berufungsgericht hat aber übersehen, daß die Parteivernehmung des Klägers als eine solche nach § 447 ZPO zulässig und geboten war. Der Beklagte hatte in seinem Schriftsatz vom 19. Mai 1959 zu seiner Behauptung, die Parteien hätten eine Vergütung nach Stunden vereinbart, selbst die Vernehmung des Klägers beantragt; die Kläger waren damit einverstanden (Schriftsatz vom 1. Juni 1959 S. 3). Zwangsläufig hatte das aber auch die Zulässigkeit der Vernehmung des Klägers zu seiner Behauptung, es sei eine Vergütung nach der GOA vereinbart worden, zur Folge, denn das eine Beweisthema läßt sich von dem anderen nicht trennen, ohne den Prozeßstoff willkürlich zu zerreißen. Der Mangel eines besonderen Beweisbeschlusses ist nach § 295 ZPO geheilt, da der Beklagte ihn in der anschließenden Verhandlung zur Sache nicht gerügt hat (vgl. BGH in LM Nr. 15/16 zu § 295 ZPO). Daß der Kläger Martin M. auf seine Aussage nicht beeidigt worden ist, ist unerheblich.

So gesehen durfte das Berufungsgericht die Aussagen des Klägers Martin M. nicht nur als einfache Parteibehauptung ansehen, sondern hätte sie als Beweismittel werten müssen.

Da die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts möglicherweise auf diesem Verfahrensverstoß beruht, kann das Urteil mit der von ihm gegebenen Begründung nicht aufrechterhalten

werden. Es kann auch nicht unter dem Gesichtspunkt der Verjährung aufrechterhalten werden, da es insoweit noch an den erforderlichen Feststellungen fehlt.

3.) Das angefochtene Urteil ist deshalb aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dieses wird erneut zu prüfen haben, ob die Behauptung des Beklagten, es sei eine Vergütung nach Stunden vereinbart worden, als widerlegt angesehen werden kann. Dabei wird es auch noch zu berücksichtigen haben, daß nach dem bisherigen Parteivortrag der Beklagte die Kläger nicht zu einer Abrechnung nach Stunden aufgefordert hat und ihnen auch eine nicht nach Stunden abgerechnete Pauschalvergütung hat zukommen lassen. Sollte das Berufungsgericht die Behauptung des Beklagten als widerlegt ansehen, wird es weiter zu prüfen haben, ob die Behauptung der Kläger, es sei eine Vergütung nach der GOA vereinbart worden, als erwiesen angesehen werden kann. Gegebenenfalls wird festzustellen sein, ob dem Kläger nicht eine unter Architekten übliche Vergütung, die sich möglicherweise an die GOA anlehnt, zusteht. Sollte eine solche Vergütung nicht als üblich festzustellen sein, käme schließlich noch eine Festsetzung der Vergütung nach §§ 316, 315 BGB in Betracht.

Die Entscheidung über die Kosten der Revision ist dem Berufungsgericht zu überlassen.

Glanzmann

Rietschel

Erbel

Dr. Vogt

Finke