

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

HOAI § 4

Eine bei Auftragserteilung wirksam getroffene Honorarvereinbarung kann vor Beendigung der Architektentätigkeit bei unverändertem Leistungsziel nicht abgeändert werden (im Anschluß an Senatsurteile vom 6. Mai 1985 - VII ZR 320/84 = ZfBR 1985, 222 = BauR 1985, 582; vom 25. September 1986 - VII ZR 324/85 = ZfBR 1986, 283 = BauR 1987, 112 und vom 9. Juli 1987 - VII ZR 282/86 = ZfBR 1987, 284 = BauR 1987, 706).

BGH, Urt. v. 21. Januar 1988 - VII ZR 239/86 - OLG Hamm
LG Dortmund

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 239/86

Verkündet am
21. Januar 1988
Seelinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Walter R. [REDACTED], H. [REDACTED]straße [REDACTED], D. [REDACTED] [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers,
Anschlußberufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und [REDACTED] -

g e g e n

den Architekten Bau-Ing. Horst He. [REDACTED], St. [REDACTED]straße [REDACTED],
D. [REDACTED] [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten,
Anschlußberufungskläger
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

WI

1

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Januar 1988 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Girisch sowie die Richter Doerry, Obenhaus, Prof. Dr. Walchshöfer und Prof. Quack

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Teilendurteil des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 2. Juni 1986 (samt der den Beklagten dadurch beschwerenden Kostenentscheidung) aufgehoben.

In diesem Umfang wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Kläger ist Architekt. Er fordert vom Beklagten restliches Honorar für Architektenleistungen zur Errichtung eines Hauses mit über dreißig Wohneinheiten auf einem Grundstück des Beklagten in D. Seinen Anspruch stützt er auf einen Formularvertrag, der das Datum des 5. Mai 1983 trägt. Danach soll er seine Vergütung nach der Honorarzone IV, "mittlerer Wert", berechnen können.

Der Beklagte hat das Vertragsverhältnis mit Schreiben vom 9. November 1984 gekündigt. Er meint, daß er dazu wichtige Gründe gehabt habe. Der Kläger hat nur einen Teil der übernommenen Leistungen erbracht.

Mit zwei Rechnungen vom 10. Oktober 1983 und einer weiteren Rechnung vom 5. Dezember 1984 hat der Kläger vom Beklagten insgesamt 295.764,60 DM verlangt. Dabei ist er davon ausgegangen, daß er für die Genehmigungsplanung 6 v.H. des Gesamthonorars beanspruchen könne. Tatsächlich durfte er nach dem Vertrage dafür nur 4 v.H. fordern. Den sich daraus ergebenden Minderbetrag von 10.441,83 DM hat er später abgesetzt. Der Beklagte hat insgesamt 130.000 DM gezahlt, davon 50.000 DM, die der Kläger aufgrund eines im Urkundenprozeß ergangenen Urteils hatte Beitreiben können.

Die danach verbleibenden 155.322,17 DM (richtig: 155.322,77 DM) nebst Zinsen hat der Kläger eingeklagt. Der Beklagte hat behauptet, daß der Kläger die Vor-

arbeiten des von ihm zunächst beauftragten Architekturbüros F. verwendet habe; dafür brauche er - wie er gemeint hat - nichts zu zahlen. Zur Kündigung aus wichtigem Grunde sei er berechtigt gewesen.

Das Landgericht hat den Beklagten zur Zahlung von 71.377,30 DM nebst Zinsen verurteilt und die Klage im übrigen - auch wegen Mehrzinsen - abgewiesen.

Mit der Berufung hat der Beklagte behauptet, daß die Parteien seinerzeit auf einem Formular eine Honorarvereinbarung getroffen hätten, derzufolge er nur insgesamt 130.000 DM habe zahlen sollen. Das Formular müsse der Kläger ihm später entwendet haben. Der Architektenvertrag vom 5. Mai 1983 sei rückdatiert worden.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Auf die Anschlußberufung des Klägers hat es - insoweit durch Versäumnisurteil - diesem weitere 20.000 DM nebst Zinsen zuerkannt. Dagegen hat der Beklagte Einspruch eingelegt, über den das Oberlandesgericht noch nicht entschieden hat.

Mit der - angenommenen - Revision, um deren Zurückweisung der Kläger bittet, erstrebt der Beklagte weiterhin die volle Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

I.

Nach Ansicht des Berufungsgerichts kann dahinstehen, ob die Parteien den Architektenvertrag auf den 5. Mai 1983 rückdatiert, ihn also tatsächlich erst einige Zeit nach Auftragserteilung geschlossen haben: Auch wenn sie zuvor schriftlich festgelegt hätten, daß die Leistungen des Klägers mit 130.000 DM pauschal - und damit unter den Mindestsätzen der HOAI - vergütet werden sollten, würde das an der Verbindlichkeit des späteren Vertrages nichts ändern. Die Fiktion des § 4 Abs. 4 HOAI, wonach die jeweiligen Mindestsätze als vereinbart gelten, sofern nicht bei Auftragserteilung etwas anderes schriftlich vereinbart worden ist, greife hier nicht ein. Das wäre selbst dann nicht der Fall, wenn die Parteien sich nur mündlich über die Pauschalvergütung geeinigt hätten. Nach Auftragserteilung sei eine Honorarvereinbarung gemäß § 4 Abs. 1 HOAI nur ausgeschlossen, wenn die Beteiligten bei Vertragsschluß keine derartige Abrede getroffen haben.

Das ist in mehrfacher Hinsicht rechtsfehlerhaft.

1. Hätten die Parteien sich bei Auftragserteilung nur mündlich über das Pauschalhonorar geeinigt, wäre die Abrede mangels Beachtung der Schriftform von vornherein unwirksam. Nach § 4 Abs. 4 HOAI würden dann die Mindestsätze als vereinbart gelten. Ein rückdatierter, nach Auftragserteilung geschlossener weiterer Vertrag

wäre damit unbeachtlich, soweit er - wie hier - Mittelwerte und eine etwa höhere Honorarzone vorsieht, also die Mindestsätze überschreitet. Die Frage, ob die Parteien sich bei Auftragserteilung nur mündlich über das Honorar geeinigt oder ob sie den schriftlichen Architektenvertrag geschlossen haben, hätte daher nicht offenbleiben dürfen.

2. Haben die Parteien dagegen, wie der Beklagte behauptet hat, sich bereits vor dem angeblich rückdatierten Vertrag schriftlich über das Pauschalhonorar verständigt, kommt es darauf an, wann das geschehen ist.

Eine zwar vor Unterzeichnung des schriftlichen Architektenvertrages, aber erst nach Auftragserteilung getroffene Vereinbarung wäre gleichfalls unwirksam mit der Folge, daß der Kläger auch dann nur die Mindestsätze beanspruchen könnte. Der davon abweichende rückdatierte Vertrag könnte daran nichts ändern (Senatsurteile vom 6. Mai 1985 - VII ZR 320/84 = ZfBR 1985, 222 = BauR 1985, 582; 25. September 1986 - VII ZR 324/85 = ZfBR 1986, 283 = BauR 1987, 112; 9. Juli 1987 - VII ZR 282/86 = ZfBR 1987, 284 = BauR 1987, 706). Auch für diesen Fall hätte daher die Frage beantwortet werden müssen, ob der Architektenvertrag schon "bei Auftragserteilung" geschlossen worden ist.

3. Das angefochtene Urteil könnte jedoch selbst dann nicht bestehen bleiben, falls der schriftliche

Architektenvertrag rückdatiert worden ist und die Parteien das Pauschalhonorar bereits bei Auftragserteilung gemäß § 4 Abs. 1 HOAI schriftlich vereinbart haben. Mit Recht rügt die Revision, daß das Berufungsgericht für diesen von ihm als wahr unterstellten Sachverhalt die Verbindlichkeit des das Datum vom 5. Mai 1983 tragenden Architektenvertrages angenommen hat. In diesem Falle wäre auch jetzt noch allein jene Vereinbarung maßgeblich.

a) Nicht nur nach der GOA, auch nach der HOAI darf der Architekt sich seine Leistungen pauschal vergüten lassen (Hesse/Korbion/Mantscheff, HOAI, 2. Aufl., § 4 Rdn. 11; Locher/Koeble/Frik, HOAI, 4. Aufl., § 4 Rdn. 2). Bis zum 13. Juni 1985 konnten dabei auch die Mindestsätze ohne weiteres unterschritten werden. Die Vorschrift des § 4 Abs. 2 HOAI, wonach dies nur "in Ausnahmefällen" zulässig ist, war aufgrund der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 20. Oktober 1981 (NJW 1982, 373) nichtig; sie ist erst durch die Zweite Verordnung zur Änderung der Honorarordnung für Architekten und Ingenieure vom 10. Juni 1985 (BGBl. I 961) wieder in Kraft gesetzt worden.

b) Ob eine zunächst wirksam getroffene Honorarvereinbarung vor Beendigung der Architektentätigkeit (vgl. die Senatsurteile ZfBR 1986, 283 = BauR 1987, 112 und ZfBR 1987, 284 = BauR 1987, 706) geändert werden kann, ist vor allem im Schrifttum umstritten. Nach der einen Ansicht greift die Fiktion des § 4 Abs. 4 HOAI

nicht ein, weil die Beteiligten bei Auftragserteilung "etwas anderes" vereinbart haben (OLG Düsseldorf, Schäfer/Finnern/Hochstein, § 4 HOAI Nr. 5; Locher/Koeble/Frik, aaO § 4 Rdn. 6; Jochem, HOAI, 2. Aufl., § 4 Rdn. 6; Bindhardt/Jagenburg, Die Haftung des Architekten, 8. Aufl., § 2 Rdn. 7, 8; Koeble, BauR 1977, 372, 376; Gross, BauR 1980, 9, 12/13; Motzke, BauR 1982, 318, 320). Andere halten dagegen die einmal getroffene Honorarvereinbarung für verbindlich und nicht mehr "korrigierbar" (Werner/Pastor, Der Bau-prozeß, 5. Aufl., Rdn. 565; Hesse/Korbion/Mantscheff, aaO § 4 Rdn. 6; Hartmann, HOAI, Handbuch des neuen Honorarrechts, Stand 1987, Teil 4, Kapitel 2 § 4 Rdn. 2; Weyer, Festschrift für Korbion [1986] S. 481, 490).

c) Der Senat hatte zu diesem Streit bisher nicht Stellung zu beziehen. Er entscheidet ihn jetzt dahin, daß eine bei Auftragserteilung wirksam getroffene Honorarvereinbarung vor Beendigung der Architekten-tätigkeit bei unverändertem Leistungsziel nicht ab-änderbar ist.

aa) Der Senat hat bereits bei früherer Gelegenheit betont, daß nach dem Regelungszweck des § 4 HOAI sämt-liche Vertragsänderungen ausgeschlossen sind, die nur die Höhe des Honorars für einen noch nicht erledigten Auftrag betreffen und die insoweit die Fiktion des § 4 Abs. 4 HOAI außer Kraft setzen sollen (ZfBR 1985, 222, 227 = BauR 1985, 582, 583; ZfBR 1986, 283, 284 = BauR 1987, 112, 113). Die Vertragsparteien sollen ihre Ver-

einbarungen gerade deshalb bei Auftragserteilung treffen, damit spätere Unklarheiten und Streitigkeiten vermieden werden. Nur wenn der Architekt seine Tätigkeit bereits beendet hat, ist ausgeschlossen, daß der Streit über die Höhe des geschuldeten Honorars zu einer die Ausführung des Auftrags gefährdenden positiven Vertragsverletzung führt (Senatsurteil ZfBR 1987, 284, 285 = BauR 1987, 706, 707/708).

bb) Was der Senat für die Fälle ausgesprochen hat, in denen die Vertragsparteien es versäumt hatten, sich schon bei Auftragserteilung schriftlich über das Honorar zu einigen, ist auch dann maßgeblich, wenn eine derartige Vereinbarung wirksam zustande gekommen ist. Die Interessenlage ist die gleiche. Es macht keinen sachlichen Unterschied, ob die Mindestsätze nach § 4 Abs. 4 HOAI als vereinbart gelten oder ob diese Fiktion deshalb nicht eingreift, weil die Beteiligten vorrangig eine bestimmte, jedenfalls rechtlich zulässige Vergütung wirksam festgelegt haben. Stets soll vermieden werden, daß nachträglich Unklarheit oder sogar Streit entstehen (vgl. das zuletzt zitierte Senatsurteil aaO unter Hinweis auf die Amtliche Begründung zur HOAI, BR Drucks. 270/76 vom 9. April 1976 - zu § 4, abgedruckt bei Hesse/Korbion/ Mantscheff, aaO S. 1043, 1049). Ob die Vereinbarung die Mindestsätze unter- oder überschreitet, ist deshalb ohne Belang. Sie könnte selbst dann nicht mehr aufgehoben werden, wenn einer der Beteiligten damit der Fiktion des § 4 Abs. 4 HOAI Geltung verschaffen wollte (so zutreffend Weyer, aaO, gegen Hesse/Korbion/Mantscheff, aaO § 4 Rdn. 6).

II.

Im übrigen ist das Berufungsurteil jedoch nicht zu beanstanden.

1. Zu Unrecht rügt die Revision die Auffassung des Berufungsgerichts, daß das Honorar fällig sei. Sie meint, die Schlußrechnungen seien nicht prüffähig, weil die Kostenschätzung nicht in sämtlichen Punkten der DIN 276 entspreche.

Zwar wird das Architektenhonorar auch bei vorzeitiger Beendigung des Vertragsverhältnisses - wie hier - erst fällig, wenn der Architekt eine prüfbare Schlußrechnung erteilt hat (Senatsurteil vom 19. Juni 1986 - VII ZR 221/85 = ZfBR 1986, 232 = BauR 1986, 596 = BGHR, HOAI § 8 Abs. 1, Stichwort: Fälligkeit 1). Das hat das Berufungsgericht aber auch gesehen. Es durfte berücksichtigen, daß hier lediglich zu beurteilen war, in welchem Umfange der Kläger Leistungen erbracht hat. Nach seinen auf das Gutachten des Sachverständigen P. gestützten Feststellungen sind hierzu die Mängel der Kostenberechnung von so geringer Bedeutung, daß sie außer Betracht bleiben können. Die Revision weist denn auch keinen Sachvortrag nach, der dagegen sprechen könnte.

2. Ohne Erfolg rügt die Revision schließlich die Ansicht des Berufungsgerichts, daß der Beklagte zur Kündigung des Vertrages aus wichtigem Grunde nicht

berechtigt gewesen sei. Es hat seine Entscheidung aufgrund tatrichterlicher Würdigung aller hier in Betracht zu ziehenden Umstände rechtsfehlerfrei getroffen. Die Ausübung des Zurückbehaltungsrechts an den Ausführungszeichnungen gab dem Beklagten keinen wichtigen Grund. Daß der Kläger den schriftlichen Architektenvertrag für allein verbindlich hielt und daß er dann hieraus das Zurückbehaltungsrecht herleitete, wäre ihm selbst dann nicht vorzuwerfen, falls die Parteien tatsächlich zuvor die vom Beklagten behauptete Honorarvereinbarung getroffen haben.

III.

Nur aus den in Abschnitt I angeführten Gründen muß das angefochtene Urteil nach alledem in dem aus dem Urteilsspruch ersichtlichen Umfang aufgehoben werden. Die Sache ist insoweit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, das nunmehr zu klären haben wird, ob die angebliche Honorarvereinbarung schon bei Auftragserteilung schriftlich getroffen und ob der Architektenvertrag rückdatiert worden ist, die Parteien ihn jedenfalls nicht schon bei Auftragserteilung geschlossen haben.

Das Berufungsgericht wird zu gegebener Zeit auch über die Kosten der Revision mitzuentscheiden haben.

Girisch

Doerry

Obenhaus

Walchshöfer

Quack