18

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 257/63
VII ZR 21/64

URTEIL

Verkündet am
27. Oktober 1966
Horn,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Hans B [redacted], Be[redacted] - C[redacted], H[redacted]straße [redacted],

Beklagten, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [redacted] -

gegen

die Architekten Professoren Franz Heinrich S [redacted] und Gustav M [redacted], Be[redacted] - W[redacted], Bu[redacted]-allee [redacted],

Kläger, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [redacted]-.

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. Oktober 1966 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Erbel, Hubert Meyer, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revisionen des Beklagten gegen das Teilurteil des 16. Zivilsenats des Kammergerichts vom 14. November 1963 und dessen Schlußurteil vom 25. November 1963 werden zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revisionen zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger haben auf Grund des Architektenvertrags vom 9. November 1960 die Planung und Bauführung für das in Be[redacted]-C[redacted], Richard-Wa[redacted]-Straße [redacted] errichtete Mietshaus des Beklagten durchgeführt. Auf ihre Gebührenforderung hat der Beklagte 10.000 DM abgezahlt. Einen weiteren Betrag von 12.540,69 DM nebst Zinsen haben sie eingeklagt.

Der Beklagte hält die Klageforderung für unbegründet, weil die Kläger Teile der geschuldeten Architektenleistungen nicht oder mangelhaft erbracht hätten, ihrer Gebührenberechnung zu hohe Baukosten zugrunde legten, auch zu Unrecht von der Bauklasse III (statt II) ausgingen. Hilfsweise hat

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

er die Aufrechnung mit Schadensersatzforderungen erklärt.

Das Landgericht hat durch Teilurteil vom 8. Februar 1963 der Klage in Höhe von 10.164,15 DM nebst Zinsen stattgegeben. Das Kammergericht hat durch Teilurteil vom 4. November 1963 die Berufung des Beklagten wegen eines Betrags von 7.524,69 DM nebst Zinsen zurückgewiesen. Im Schlußurteil vom 25. November 1963 hat es die Berufung des Beklagten auch im übrigen zurückgewiesen und die Kosten der Berufung dem Beklagten auferlegt.

Mit seinen Revisionen beantragt der Beklagte, die Klage, soweit das Kammergericht im Teilurteil seine Berufung zurückgewiesen hat, abzuweisen und die hierauf fallenden Kosten der Berufung den Klägern aufzuerlegen. Die Kläger bitten, die Revisionen zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Teilleistungen der Kläger

Die von den Klägern nach dem Werkvertrag der Parteien (BGHZ 31, 224, 228) zu erbringenden Einzelleistungen zielten vor allem darauf ab, daß ein mangelfreies Bauwerk entstand; daneben schuldeten sie noch weitere Leistungen wie z.B. die Überprüfung des Aufmaßes und der Rechnungen, die Feststellung der Rechnungsbeträge sowie der endgültigen Höhe der Herstellungskosten.

Haben die Kläger den geschuldeten Erfolg erreicht, so kann von Mängeln des Architektenwerks und demgemäß von

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

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Gewährleistungsansprüchen des Beklagten keine Rede sein, und zwar auch dann nicht, wenn die eine oder andere Teilleistung nicht vollständig oder ordnungsgemäß erbracht wurde. Vielmehr hat dann der Beklagte grundsätzlich das volle Honorar zu zahlen, das für die vereinbarten Architektenarbeiten im Vertrag vorgesehen ist. Ein aus Werksmängeln hergeleiteter Gewährleistungsanspruch des Beklagten kommt demnach nur in Betracht, soweit zu beanstandende Einzelleistungen der Kläger zu einem Mangel des Architektenwerks im ganzen geführt haben. Nur insoweit können unvollständige oder mangelhafte Einzelleistungen der Kläger die Voraussetzung für eine Minderung ihres Gebührenanspruchs abgeben. Ob dem Architekten, wenn er eine mit einem bestimmten Prozentsatz des Gesamthonorars bewertete Leistung überhaupt nicht erbracht hat, das hierauf entfallende Teilhonorar zu versagen ist, kann offen bleiben, da, wie noch ausgeführt wird, dieser Fall hier nicht gegeben ist (BGH NJW 1966, 1713 = BGHZ 45, 372).

Unter diesen Gesichtspunkten betrachtet greift die Revision die Feststellung des Kammergerichts, daß die Kläger die in § 2 A des Architektenvertrags vom 9. November 1960 aufgeführten Leistungen erbracht haben, ohne Erfolg an.

1.) <u>Entwurf</u>

Hierzu stellt das Berufungsgericht fest, daß schon nach dem eigenen Vertrag des Beklagten die Kläger wesentliche Teile der Leistungen erbracht haben. Demnach steht ihnen das hierauf entfallende Teilhonorar (§ 19 Abs. 1 b GOA) zu (BGHZ 45, 372). Auf die von der Revision als übergangen gerügten Beweisanträge kommt es deshalb nicht an.

Die Erstellung eines von ihr vermißten "Kostenanschlags" wird zudem von der Teilleistung "Entwurf" weder nach dem Vertrag der Parteien, noch nach § 19 Abs. 1 b GOA umfaßt.

2.) Bauvorlagen

Das Berufungsgericht stellt mit dem Landgericht fest, daß die Kläger die von ihnen anzufertigenden Unterlagen für die baupolizeiliche Genehmigung, insbesondere die weiter entwickelten Entwurfzeichnungen, die der Beklagte unterschrieben hat, dem Bauamt eingereicht haben, und daß daraufhin der Bauschein erteilt worden ist.

Diese Feststellung wird getragen von dem Inhalt des Bauscheins Nr. 1290 vom 19. Mai 1961, wonach die Baugenehmigung gemäß den 4 mit Genehmigungsvermerk versehenen Zeichnungen erteilt wurde. Ob die Bauakten früher eingereichte Bauvorlagen mit dem Vermerk des Bauaufsichtsamts "nicht prüfungsfähig" enthielten, hält das Berufungsgericht für belanglos. Die Behauptung des Beklagten im Schriftsatz vom 11. Oktober 1963, die später eingereichten Zeichnungen, auf Grund deren die Baugenehmigung erteilt worden sei, hätten nicht die Kläger sondern der Statiker R[redacted] der Vermessungsingenieur T[redacted], sowie die A[redacted] GmbH hergestellt und er habe diese Personen hierfür bezahlt, hat das Berufungsgericht gemäß § 529 Abs. 3 ZPO nicht berücksichtigt, weil die Bauakten hätten beigezogen und andere Beweise erhoben werden müssen und dadurch die Erledigung des Rechtsstreits verzögert worden wäre.

Ob hierin, wie die Revision rügt, ein Verfahrensverstoß liegt, kann offen bleiben. Der Beklagte hat in seinem Schriftsatz vom 11. Oktober 1963 (Bl. 4) vorgetragen, es seien "keine vollständigen" und "keine fehlerfreien" Bau-

vorlagen angefertigt worden; damit gibt er zu, daß die Kläger solche Unterlagen hergestellt haben. Schon danach ist das auf die Teilleistung "Bauvorlagen" entfallende Teilhonorar begründet (BGHZ 45, 372).

Im übrigen ist das vom Kammergericht nicht berücksichtigte Vorbringen des Beklagten auch nicht schlüssig. Als für die baupolizeiliche Prüfung erforderliche Unterlagen genügen entsprechend den baupolizeilichen Vorschriften, wie das Berufungsgericht richtig hervorhebt, weiterentwickelte Entwurfzeichnungen. Die vom Beklagten im Schriftsatz vom 11. Oktober 1963 (Bl. 5) genannten Zeichnungen, die die Kläger nicht hergestellt haben sollen, sind anderer Art. Den amtlichen Lageplan erstellt nicht der Architekt, wie sich aus § 33 Ziff. 1 GOA ergibt, wonach der Bauherr die Kosten hierfür gesondert zu tragen hat. Das gleiche gilt für die Zeichnungen des Statikers R[redacted] und für die Bewehrungspläne, die nach der Behauptung des Beklagten die A[redacted] GmbH angefertigt hat. Für die statische Berechnung und die dazu erforderlichen Zeichnungen sowie für Bewehrungspläne werden in der Regel Sonderfachleute in Anspruch genommen (§ 19 Ziff. 1 c GOA), die der Bauherr dafür zu bezahlen hat. Wenn das Bauamt die Entwürfe der Kläger erst zusammen mit den Zeichnungen des Statikers und den Bewehrungsplänen als prüfungsfähige Bauvorlagen angesehen hat, so wird dadurch der Anspruch der Kläger auf die Teilgebühr für Bauvorlagen nicht berührt.

3.) Massen- und Kostenberechnung

Die Kläger haben diese Leistung, so stellt das Berufungsgericht fest, dadurch erbracht, daß sie die auf Grund der von ihnen erstellten Leistungsverzeichnisse

von den Unternehmern abgegebenen Angebote zusammenstellten. Entgegen der Behauptung des Beklagten, sie hätten die Bauunternehmer die Leistungsverzeichnisse anfertigen lassen, hält das Berufungsgericht durch die eingereichten Unterlagen in dem roten Schnellhefter und die Bekundung des bei den Klägern beschäftigten Oberingenieurs Ru[redacted] für erwiesen, daß Angestellte der Kläger die Leistungsverzeichnisse aufgestellt haben.

a) Das als verspätet zurückgewiesene Vorbringen des Beklagten hierzu im Schriftsatz vom 11. Oktober 1963 ist ebenfalls nicht schlüssig. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern sich aus den baupolizeilichen Akten ergeben soll, daß nicht die Kläger sondern die Aufbau GmbH die Massenberechnung vorgenommen haben. Das hätte der Beklagte zumindest näher ausführen müssen. Statt dessen hat er selbst im Schriftsatz vom 11. Oktober 1963 (Bl.14) ein Schreiben der A[redacted] GmbH vom 4. Juli 1961 an die Kläger angeführt, in dem es heißt: "Wir haben die uns überlassene Massenberechnung, Zeichnungen und Statik überprüft ... .". Daraus folgt unmißverständlich, daß die Massenberechnung nicht von dieser Firma stammt. Selbst wenn die 7 "Mauerwerkszeichnungen", von denen der Beklagte spricht, nicht von den Klägern sondern von der A[redacted] GmbH angefertigt worden sind und die Erstellung derartiger Zeichnungen überhaupt zu den Aufgaben der Kläger gehörte, würde dadurch deren Anspruch auf die Teilgebühr aus § 19 Abs. d GOA nicht berührt (BGHZ 45, 372).

b) Zu der von der Revision zur Nachprüfung gestellten Ansicht des Kammergerichts, die Massen- und Kostenberechnung erfordere keine Gegenüberstellung der einzelnen Po-

sitionen, braucht nicht Stellung genommen zu werden. Auch wenn hierzu mehr als ein Vergleich der Gesamtkosten der einzelnen Angebote gehört, beeinträchtigt das den Anspruch der Kläger auf die Teilgebühr für die Massen- und Kostenberechnung nicht. Es liegt dann immer noch eine, wenn auch vielleicht unvollständige Zeichnung vor. Diese würde den Honoraranspruch des Architekten nur berühren (BGHZ 45, 372), wenn infolgedessen das dem Beklagten geschuldete Architektenwerk einen Mangel aufwiese. Hierfür hat aber der Beklagte nichts vorgetragen.

4.) Ausführungszeichnungen

Das Berufungsgericht stellt auf Grund der Bekundung des Oberingenieurs Ru[redacted] und des Bauingenieurs Bi[redacted] fest, daß die Kläger die zu den Gerichtsakten gereichten Zeichnungen hergestellt haben. Sie enthalten nach seiner Ansicht alle für die Ausführung des Baues erforderlichen Angaben.

a) Das vom Beklagten in der Berufungsbegründung (Bl. 21) beantragte Sachverständigengutachten brauchte das Berufungsgericht mangels einer substantiierten Darlegung, warum die Zeichnungen als Ausführungszeichnungen nicht genügen sollten, nicht einzuholen. Zudem ist nicht bewiesen, daß das Architektenwerk infolge unzulänglicher Ausführungszeichnungen Mängel aufweist. Der Beklagte schuldet deshalb den auf die Ausführungszeichnungen entfallenden Teil des Architektenhonorars auch dann, wenn die Zeichnungen den üblichen Anforderungen nicht entsprechen sollten (BGHZ 45, 372).

b) Fundament- und Bewehrungspläne - möglicherweise auch die vom Beklagten "Mauerwerkspläne" genannten Zeich-

nungen - gehören zu den Ausführungszeichnungen. Sie werden jedoch in der Regel nicht vom Architekten sondern vom Statiker erstellt (§ 19 Abs. 1 c und e GOA). Daß für "Mauerwerkspläne" etwas anderes gilt, hat der Beklagte nicht dargelegt. Ob das Berufungsgericht durch die Verweisung auf die Ausführungen der Kläger in der Berufungserwiderung hierfür eine ausreichende Begründung gegeben hat, ist deshalb unerheblich.

c) Daß das Haus wegen unzulänglicher Ausführungszeichnungen oder ungenügender Angaben und Anweisungen der Kläger Mängel aufweise, hat der Beklagte nicht dargelegt. Es kommt deshalb nicht darauf an, inwieweit die Kläger ins einzelne gehende Ausführungszeichnungen angefertigt haben. Die Kläger brauchten zudem nicht alle Einzelheiten des Bauwerks zeichnerisch festzulegen. Sie konnten sich stattdessen auf mündliche Angaben und Anweisungen beschränken, soweit solche ausreichten. Daß die Kläger es an den erforderlichen Angaben und Anweisungen hätten fehlen lassen, kann nicht, wie die Revision meint, den Zeichnungen entnommen werden.

5.) Technische und geschäftliche Oberleitung

a) Die Revision beanstandet ganz allgemein, das Kammergericht habe nicht zu dem Vorbringen des Beklagten im Schriftsatz vom 2. Februar 1963 (Bl. 4 und 5) Stellung genommen. Welche sich aus der technischen und geschäftlichen Oberleitung ergebenden Pflichten die Kläger nicht erfüllt haben sollten, ist in der Revisionsbegründung nicht gesagt. Dem Vortrag des Beklagten im angeführten Schriftsatz ist aber zu entnehmen, daß die Kläger zumindest einen Teil der hierauf entfallenden Leistungen erbracht haben. Dann steht ihnen auch das Honorar

hierfür zu (BGHZ 45, 372).

b) Soweit die Revision auf Einzelheiten eingeht, kann ihr zudem nicht gefolgt werden.

aa) Zur technischen und geschäftlichen Oberleitung gehört die Überprüfung der Rechnungen, die Feststellung der Rechnungsbeträge sowie der endgültigen Höhe der Herstellungskosten. Inwieweit die Kläger es hieran haben fehlen lassen, hat, wie das Berufungsgericht feststellt, der Beklagte nicht dargelegt. Aus diesem Grunde und weil die Wohnungsbaukreditanstalt Berlin (WBK) die Abrechnung nicht beanstandet hat, nimmt das Kammergericht an, daß die Abrechnung der Kläger ordnungsgemäß war. Es spricht von einer "gerichtsbekanntermaßen" sehr genauen Prüfung durch die WBK.

In Anbetracht seiner eigenen Sachkenntnis brauchte es den Beklagten nicht über die der Nachprüfung durch die WBK zukommende Bedeutung zu befragen (§ 139 ZPO). Daß der Beklagte, wie er im Schriftsatz vom 20. Januar 1963 (Bl. 2) behauptet, im Schlußbericht an die WBK darauf hingewiesen hat, er habe hinsichtlich der Ausführung der Bauarbeiten beträchtliche Beanstandungen erhoben, ist für die Ordnungsmäßigkeit der Abrechnung durch die Kläger belanglos.

bb) Das Berufungsgericht hält schon durch die Bekundung des Oberingenieurs Ru[redacted] für erwiesen, daß die Kläger ein Ausschreibungsverfahren durchgeführt haben. Deswegen kommt es nicht mehr darauf an, ob sich das auch aus den von den Klägern mit Schriftsatz vom 10. Oktober 1963 überreichten Ausschreibungen ergibt.

Im übrigen legt die Revision nicht dar, was der Beklagte vorgetragen hätte, wenn ihm die Schriftstücke zur Verfügung gestellt worden wären. Es ist also nicht zu erkennen, daß er durch die unterbliebene Einsichtnahme überhaupt benachteiligt worden ist (§ 554 Abs. 3 Nr. 2 b ZPO).

cc) Die Behauptung des Beklagten, der Maurerpolier Ab[redacted] habe den die technische und geschäftliche Oberleitung ausübenden Oberingenieur Ru[redacted] auf der Baustelle nicht gesprochen, hat das Kammergericht als wahr unterstellt. Es erachtet sie für unerheblich, weil Ru[redacted] ausgesagt hat, er habe sich bei dem Polier nicht gemeldet.

Die Revision beruft sich darauf, Ruths habe bekundet, er habe sich "nicht immer" bei dem Polier gemeldet, jedoch in dessen Anwesenheit Besprechungen in der Baubude geführt. Würde Ab[redacted] die Behauptung des Beklagten, Ru[redacted] nicht auf der Baustelle gesehen zu haben, bestätigen, so hätte das Berufungsgericht die Aussage beider gegeneinander abwägen müssen.

Das trifft nicht zu. Ru[redacted] hat bekundet, er sei immer sehr früh auf der Baustelle gewesen; es seien schon Leute am Bau gewesen; er habe sich aber nicht immer gemeldet. Daß er hierbei mit dem Polier zusammengetroffen sei, hat er somit nicht gesagt. Soweit er Besprechungen an der Baubude erwähnt, hat er einschränkend bemerkt, "nach seiner Erinnerung" sei dabei der Polier anwesend gewesen. Es spricht nichts dafür, daß das Berufungsgericht der vorsichtig gehaltenen Bekundung des Zeugen Ru[redacted] nicht gefolgt wäre, wenn der Polier Ab[redacted] bestätigt

hätte, Ru[redacted] auf der Baustelle nicht gesehen zu haben. Denn damit wäre noch nicht dargetan, daß er tatsächlich nicht dort war.

36.) Örtliche Bauaufsicht

Diese von den Klägern vertraglich geschuldete Teilleistung erachtet das Berufungsgericht auch dann für erbracht, wenn der von den Klägern zum Bauführer bestellte Bauingenieur Bi[redacted] nur an 2 Tagen in der Woche jeweils eine halbe Stunde auf der Baustelle gewesen sein sollte.

Hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg. Es steht im pflichtgemäßen Ermessen des Bauführers, wie oft und wie lange er die Baustelle besucht. Weist das Bauwerk wegen ungenügender Bauaufsicht Mängel auf, so wird der Anspruch der Architekten auf die Teilgebühr grundsätzlich dadurch nicht berührt (BGHZ 45, 372). Nach dem Bauvertrag der Parteien haften die Kläger für durch ungenügende Bauaufsicht bedingte Mängel zudem nur im Falle des Unvermögens des Bauausführenden.

II. Fälligkeit der Gebührenforderung

Nach § 4 des Architektenvertrags erhält der Architekt Abschlagzahlungen; die Restzahlung ist nach Beendigung seiner Leistungen und bei Überreichung der Gebührenschlußrechnung fällig. Das Kammergericht sieht den Zweck dieser Bestimmung darin, daß der Architekt durch die Zurückhaltung des Honorars veranlaßt werden soll, seine geschuldete Tätigkeit schnell zu beenden. Da der Beklagte ein Tätigwerden der Kläger wegen angeblich noch vorhandener Mängel gar nicht mehr wünsche, sei der

sich aus § 4 des Vertrags ergebende Grund für eine Zurückhaltung der Restzahlung nicht mehr gegeben.

1.) Diese Ansicht des Berufungsgerichts ist rechtlich nicht zu beanstanden. Zutreffend weist es darauf hin, daß die Parteien in § 15 des Vertrags ihre Rechtsbeziehungen ergänzend dem Recht des Werkvertrags unterstellt haben, dem es ohnehin untersteht (BGHZ 31, 224). Nach § 641 BGB ist die Vergütung bei Abnahme des Werks zu entrichten. Der Beklagte hat, so stellt das Berufungsgericht fest, das Werk als im wesentlichen vertragsgemäß abgenommen. Sein Recht, wegen eines Mangels des Architektenwerks, die Vergütung der Kläger teilweise zurückzubehalten, richtet sich deshalb nach § 320 BGB. Die verzögerliche Einrede aus § 320 BGB kann aber der Beklagte nicht erheben, wenn er, wie das Berufungsgericht feststellt, ein Tätigwerden der Kläger nicht mehr verlangt (§ 322 BGB; vgl. BGHZ 26, 337, 340).

2.) Das Berufungsgericht stellt fest, daß der Beklagte von den Klägern keine Mängelbeseitigung verlangt. Daran ist das Revisionsgericht gebunden. Die Revision kann dem nicht entgegenhalten, der Beklagte habe "auf eine Mitwirkung der Kläger bei Beseitigung von Mängeln am Bauwerk, auch durch die Bauhandwerker, bisher, wie ersichtlich, nicht verzichtet". Denn das steht in unvereinbarem Widerspruch zu den Feststellungen des Kammergerichts.

3.) Da die Fälligkeit der restlichen Honorarforderung der Kläger somit nicht von der vorherigen Behebung von Mängeln abhängt, kommt es nicht darauf an, ob

die von der Revision unter II 4 a - f behandelten Mängel bestehen. Der Beklagte könnte aber auch wegen der behaupteten Mängel keine Nachbesserung mehr verlangen. Das Haus ist seit Frühjahr 1962 fertig gestellt. Eine unzulängliche technische und geschäftliche Oberleitung sowie örtliche Bauführung können nicht mehr nachgeholt werden. Die Massen- und Kostenberechnung (§ 19 Abs. 1 d GOA) soll dem Bauherrn im voraus eine Vorstellung von den entstehenden Baukosten geben. Inwiefern der Beklagte nach der Fertigstellung des Hauses und der Feststellung der endgültigen Kosten hieran noch ein Interesse haben könnte, ist nicht ersichtlich.

III. Bauklasse

Die Parteien haben im Architektenvertrag (§ 3) vereinbart, daß die Architektengebühr unter Anwendung der Bauklasse III berechnet werden soll. Gegen die Rechtswirksamkeit dieser Vereinbarung könnten nur dann Bedenken bestehen, wenn sie gegen § 7 Abs. 2 der Berliner Verordnung über die Gebühren für Architekten vom 9. April 1961 - PrA 340 - 1433/49 - (VOBl. S. 337), verstieße, der sich auf § 3 des Berliner Preisgesetzes vom 22. März 1950 (VOBl. S. 95) stützt, wonach die in der GOA vorgesehenen Gebühren nicht überschritten werden dürfen. Anhaltspunkte hierfür sind nicht ersichtlich. Das Haus des Beklagten weist einen Ausbau auf, der zumindest der Bauklasse III entspricht. Es enthält Bäder mit WC, Einbauküchen, Zentralheizung und einen Aufzug. Deshalb kann es nicht, wie die Revision will, in die Bauklasse II des § 7 GOA (einfache Wohnbauten) eingeordnet werden (vgl. Roth-Gaber Kom. z. GOA 1962 S. 293).

Der nur im Zweifel nach § 8 GOA durch Berechnung des Ausbauverhältnisses erforderlichen Feststellung der Bauklasse, die das Berufungsgericht getroffen hat, bedurfte es somit nicht einmal. Das Berufungsgericht hat jedoch zutreffend das für die Bauklassen maßgebende Ausbauverhältnis, wie in § 8 Abs. 2 GOA vorgesehen, unter Zugrundelegung der endgültigen Herstellungskosten und nicht der Kostenanschlagssumme (§§ 5, 19 Abs. 1 d GOA) berechnet.

IV. Kostenanschlagssumme

Das Landgericht hat hierfür die Summe der in den Verträgen mit den Unternehmern veranschlagten Beträge eingesetzt und ist zu einem Betrag von 309.297,20 DM gelangt. Das Kammergericht ist dem gefolgt.

Diese Berechnung ist nicht zu beanstanden. Sie ist in dem mit § 19 Abs. 1 d GOA übereinstimmenden § 2 A d des Vertrags vorgesehen. Danach kann die Massen- und Kostenberechnung, die die Kostenanschlagssumme ergibt (§ 3 des Vertrags i.V. mit § 5 Abs. 1 GOA), durch Zusammenstellung der auf Grund der Leistungsbeschreibungen abgegebenen Angebote der Unternehmer ermittelt werden. Durch diese Berechnung wird nicht, wie die Revision meint, die Bestimmung des § 5 Abs. 2 GOA ausgeschaltet. Die endgültigen Herstellungskosten können für die Gebührenberechnung verbindlich sein, wenn die Kostenanschlagssumme überschritten wird (§ 5 Abs. 2 GOA).

Selbst wenn der Massen- und Kostenberechnung und damit der Kostenanschlagssumme zu hohe Massen zugrundegelegt worden wären, wäre der Beklagte dadurch nicht be-

schwert, da nach § 5 Abs. 2 Satz 2 GOA die Herstellungskosten maßgebend sind, wenn sie unter der Kostenanschlagssumme liegen; das ist hier nicht der Fall.

Nach § 5 Abs. 3 GOA, den die Revision angewendet wissen will, stellt die Kostenschätzung nach cbm umbautem Raum oder qm bebauter Fläche die Grundlage für die Gebührenberechnung dar, solange die Kostenanschlagssumme noch nicht feststeht. Sie soll dem Bauherrn einen Überblick über die zu erwartenden Kosten geben. Hier steht die Kostenanschlagssumme fest. Der Beklagte legt zudem nicht dar, inwiefern eine Kostenschätzung eine ihm günstigere Grundlage für die Gebührenrechnung abgeben könnte.

V. Schadensersatzansprüche des Beklagten,

mit denen er gegenüber der Gebührenforderung der Kläger aufrechnen könnte, verneint das Berufungsgericht. Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision sind unbegründet.

1.) Isolierung

Der Beklagte hat behauptet, die Kläger hätten die A[redacted] GmbH weder im Vertrag noch durch mündliche Anweisung verpflichtet, die Außenwände, namentlich die Kellerwände ordnungsgemäß abzudichten (Berufungsbegründung Bl. 2 ff). Das Kammergericht ist der Meinung, die Kläger hätten in den Plänen keine Einzelheiten für die Isolierung anzugeben brauchen. Sie hätten in den Auftragsschreiben auf eine genaue Beachtung der Grundwasserverhältnisse hingewiesen. Es verweist insoweit auf die Berufungserwiderung der Kläger.

Damit hat das Berufungsgericht zu dem Vorbringen des Beklagten ausreichend Stellung genommen ohne gegen § 551 Ziff. 7 ZPO zu verstoßen.

In ihrem an die A[redacted] GmbH gerichteten Auftragsschreiben vom 28. Juli 1961 (grüne Mappe) haben die Kläger auf die darin genannten Pläne verwiesen. In der aufgeführten Schnittzeichnung Nr. 53 (gelber Hefter) ist der Grundwasserstand angegeben und eine Isolierung der Kellerwände mit Pappe und doppeltem Bitumensperranstrich vorgesehen.

Auf die Ausführung des Außenputzes geht das Kammergericht zwar nicht ausdrücklich ein. Hierzu verweist es jedoch auf die Berufungserwiderung der Kläger, in der diese zutreffend ausgeführt haben, daß das Mischungsverhältnis des Außenputzes und der erforderliche Zusatz von Wetterschutzmitteln dem Bauunternehmer bekannt sein müssen und daß insofern allenfalls der Architekt als örtlicher Bauleiter die Herstellung des Putzes überwachen muß. Für durch ungenügende Bauaufsicht bedingte Schäden haften die Kläger aber nach § 11 Ziff. 3 des Vertrags nur b bei Unvermögen des Unternehmers, das der Beklagte nicht behauptet hat.

2.) Schornsteinanlage

In dem Vortrag der Revision, die Schornsteine seien abweichend vom Bauplan und der Wärmebedarfsberechnung ausgeführt, liegt der Vorwurf, die Kläger hätten ihre Pflichten aus der Bauführung vernachlässigt. Insofern würde sie aber nur eine subsidiäre Haftung treffen (vgl. oben I. 6), deren Voraussetzungen der Beklagte nicht dargetan hat.

Falls die Fundamente der Schornsteine zu schwach gestaltet sind, liegt ein Fehler in der statischen Berechnung vor. Hierfür wären die Kläger nicht verantwortlich.

3.) Heizungsanlage

Die Behauptung des Beklagten, die Kesselleistung reiche nicht aus, um den Wärmebedarf des Hauses zu decken, die Kesselheizfläche sei zu gering bemessen und die Kläger hätten keine Wärmebedarfs- und Kesselflächenberechnung angefordert, ergibt nach Ansicht des Berufungsgerichts noch keinen zur Schadensersatzleistung verpflichtenden Planungsfehler der Kläger.

Das ist rechtlich nicht zu beanstanden. Die Planung der Heizungsanlage obliegt Sonderfachleuten und nicht dem Architekten (§§ 19 Abs. 1 c; 3 Abs. 1 GOA).

4.) Massenberechnung

Der Beklagte will einen Schadensersatzanspruch gegen die Kläger daraus herleiten, daß sie in den Leistungsverzeichnissen die Massen zu hoch angesetzt hätten und infolgedessen mit den Unternehmern zu hohe Pauschalpreise vereinbart worden seien.

a) Dieses Vorbringen ist - von dem der Aufbau GmbH erteilten Auftrag zunächst abgesehen - schon deshalb nicht schlüssig, weil ausweislich der in der grünen Mappe enthaltenen vom Beklagten unterschriebenen Auftragsschreiben mit den anderen Unternehmern "maximale Pauschalpreise" vereinbart worden sind. Durch sie ist der Werklohn dieser Unternehmer nach oben, also zugunsten

des Beklagten, begrenzt. Der Beklagte braucht jedoch nur die wirklich erbrachten Leistungen, wenn diese geringer als veranschlagt sind, nach den festgelegten Einheitspreisen zu bezahlen. Zu hoch angesetzte Massen können sich daher allenfalls zum Vorteil des Beklagten ausgewirkt haben, weil für größere Aufträge in der Regel günstigere Einheitspreise angeboten werden. Der neue Vortrag des Beklagten, es seien echte Pauschalpreise vereinbart, kann im Revisionsverfahren nicht mehr berücksichtigt werden.

b) Der der A[redacted] GmbH erteilte, ebenfalls vom Beklagten unterzeichnete Auftrag für die Arbeiten des Bauhauptgewerbes ist zu einem festen Pauschalpreis vergeben worden. Der Beklagte geht davon aus, die Kläger und die A[redacted] GmbH hätten zu seinem Nachteil zusammengearbeitet. Er behauptet, nicht die Kläger sondern die A[redacted] GmbH habe die Massenberechnung aufgestellt, und diese sei um 20 % übersetzt. Infolgedessen sei auch ein zu hoher Pauschalpreis vereinbart worden.

aa) Die Angriffe der Revision gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Kläger und nicht die A[redacted] GmbH die dem Leistungsverzeichnis zugrunde liegende Massenberechnung erstellt haben, sind, wie oben zu I, 3 ausgeführt, unbegründet.

bb) Der Beklagte hat dargelegt, daß bei einzelnen Arbeiten des Bauhauptgewerbes die Massenangaben in der Berechnung der Kläger (rote Mappe) niedriger sind als die entsprechenden Angaben im Leistungsverzeichnis. Daraus ergibt sich nach Ansicht des Berufungsgerichts noch nicht, daß die Massen im Leistungsverzeichnis schuld-

haft zu hoch angesetzt worden seien. Durch die Bekundung des Oberingenieurs Ru[redacted] hält das Berufungsgericht für bewiesen, daß die im Leistungsverzeichnis angegebenen Massen berichtigt wurden, wenn der Sachbearbeiter der Kläger auf Grund seiner Sachkenntnis oder wegen inzwischen vorgenommener Änderung der Pläne dies für angebracht hielt. Das Leistungsverzeichnis wäre nach Ansicht des Berufungsgerichts nur dann mangelhaft, wenn darin höhere Massen eingesetzt worden wären als tatsächlich ausgeführt wurden. Dafür habe der Beklagte aber nichts vorgetragen.

Diese Ausführungen lassen keinen Rechtsfehler erkennen. Wenn im Leistungsverzeichnis keine größeren Massen eingesetzt wurden als tatsächlich ausgeführt worden sind, so kann der Beklagte durch die Massenangaben im Leistungsverzeichnis nicht benachteiligt sein. Dem Berufungsgericht ist auch zuzustimmen, daß der Beklagte einen Schaden von 17.903,84 DM nicht hinreichend behauptet hat. Mit Recht verlangt es die schlüssige Darlegung, daß die A[redacted] GmbH mit einem um diesen Betrag geringeren Pauschalpreis einverstanden gewesen wäre. Ausweislich des Auftragsschreibens der Kläger vom 28. Juli 1961 (grüner Hefter) hat die A[redacted] GmbH dem Beklagten, worauf schon das Landgericht (US 25) hingewiesen hat, ohnehin bereits einen Nachlaß eingeräumt.

VI.

Die Beschränkung der Revision gegen das Schlußurteil auf die Kostenentscheidung ist zulässig (BGHZ 19, 173; 20, 253). Diese Revision erweist sich als unbegründet,

weil das Rechtsmittel gegen das Teilurteil des Kammergerichts keinen Erfolg hat. Der Beklagte hat deshalb die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens zu tragen (§ 97 ZPO).

Heimann-Trosien Erbel Meyer

Vogt Finke