

Verkündet am 23. September 1957
Woitscheck, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der M[REDACTED]-Theater und Lichtspielgesellschaft mbH., gesetz-
lich vertreten durch die Geschäftsführerin Gerda W[REDACTED],
H[REDACTED]-A[REDACTED], Ho[REDACTED] R[REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1) Otto B [REDACTED], Regierungsbaumeister,

2) Erwin B r [REDACTED], Architekt,

beide in H[REDACTED], Ba[REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 23. September 1957 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Scheffler, Dr. Heimann-Trosien, Dr. Win-
kelmann, Erbel und H. Meyer

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 4. Zi-
vilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu
Hamburg vom 19. September 1956 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Durch schriftlichen Vertrag vom 3. Dezember 1948 übertrug die Klägerin den Beklagten Architektenarbeiten bei dem Umbau ihres Lichtspieltheaters, der vorher schon von einem anderen Architekten begonnen worden war. Der den Beklagten erteilte Auftrag umfasste nach § 2 des Vertrages "soweit noch erforderlich, die Bearbeitung der Pläne, die technische und künstlerische Oberleitung der Bauausführung, die Bauführung".

Zu den von den Beklagten zu betreuenden Angelegenheiten sollte nach § 4 des Vertrages nicht gehören:

"die Beschaffung a) des erforderlichen Baumaterials,

b) der Spezial-Anlagen und Einrichtungen für das Bühnen- bzw. Lichtspiel-Theater (Maschinen, Bühnenbeleuchtung, Bildwerfer und Tonfilm-Apparaturen etc.)".

In § 7 des Vertrages ist bestimmt, dass die Leistungen der Beklagten gemäss der Gebührenordnung für Architekten (GOA) vergütet werden sollten. Der Schlußsatz des § 7 lautete bei der Anfertigung der Urkunde:

"Die "Architekten-Gemeinschaft" erklärt sich ausdrücklich damit einverstanden, dass vom "Bauherrn" beschaffte

a) Baumaterialien,

b) theater- und kinotechnische Anlagen und Einrichtungsgegenstände nicht unter die Abrechnung gemäss GOA fallen."

Dieser Text ist in den Vertragsexemplaren, die die Par-

- 3 -

teilen in Besitz haben, geändert; die Stelle "a) Baumaterialien, b)" ist mehr oder weniger stark ausradiert.

Die Parteien streiten darüber, wann und von wem die Radierung vorgenommen worden ist. Die Klägerin behauptet, die Beklagten hätten nachträglich die Stelle ausradiert, und zwar auch in dem der Klägerin ausgehändigten Exemplar, das ihnen nach Vertragsschluss in einem Büro auf der Baustelle noch zugänglich gewesen sei.

Dagegen behaupten die Beklagten, die Parteien hätten sich bei der Verhandlung am 3. Dezember 1948 geeinigt, das von der Klägerin beschaffte Baumaterial solle entgegen dem bei der Verhandlung vorliegenden Vertragsentwurf in die Baukostensumme einbezogen und demgemäss bei der Honorarberechnung mitberücksichtigt werden. Entsprechend dieser Einigung hätten die Geschäftsführerin der Klägerin selbst und ihr damaliger Verlöbter bei der Verhandlung vom 3. Dezember 1948 die Radierung in allen Exemplaren des Vertrages vorgenommen; den so geänderten Text hätten dann die Parteien unterschrieben.

Die Beklagten haben ihr Honorar nach einer Baukostensumme von 350 000 DM, in welche sie die Baumaterialien mit einbezogen haben, berechnet und ihre Forderung auf 26 180 DM beziffert. Nach Abzug der von der Klägerin geleisteten Zahlungen und unter Gewährung eines Nachlasses von 180 DM haben sie von der Klägerin Zahlung von 8 700 DM verlangt.

Die Klägerin bringt vor, den Beklagten ständen keine Ansprüche mehr zu. Von der von den Beklagten zugrunde gelegten Baukostensumme von 350 000 DM beträfen 96 800 DM Baumaterial und 24 500 DM kanotechnische Anlagen; beide



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

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

Posten müssten nach dem Vertrage für die Honorarberechnung ausscheiden. Ferner hätten die Beklagten zu Unrecht Gebühren für Arbeiten in Rechnung gestellt, die schon der vorher tätig gewesene Architekt geleistet habe; sie hätten auch nicht die richtige Bauklasse zugrunde gelegt.

Die Klägerin hat zunächst auf Feststellung geklagt, dass die Forderung der Beklagten in Höhe von 8 700 DM nicht bestehe. Die Beklagten haben Widerklage mit dem Antrage auf Zahlung der 8 700 DM nebst Zinsen erhoben. Darauf haben beide Parteien hinsichtlich der Feststellungsklage den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt.

Das Landgericht hat der Widerklage stattgegeben.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und sie auf die Anschlussberufung der Beklagten zur Zahlung weiterer 335,94 DM verurteilt.

Die Revision der Klägerin erstrebt die Abweisung der Widerklage und die Zurückweisung der Anschlussberufung.

Die Beklagten beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. 1.) Das Berufungsgericht ist nach eingehender Beweisaufnahme zu der Überzeugung gelangt, dass die Radierungen in den Vertragsurkunden auf Grund einer Vereinbarung der Parteien bei Abschluss des Vertrages vorgenommen worden sind, ehe die Parteien den Vertrag unterschrieben haben. An diese tatsächliche Feststellung ist das Revisionsgericht nach § 562 Abs. 2 ZPO gebunden. Die Revision greift die Be-

weiswürdigung des Berufungsgerichts mit zahlreichen Einzelrügen an. Alles, was sie in diesem Zusammenhang vorbringt, bewegt sich auf dem dem Tatrichter vorbehaltenen Gebiet der Tatsachenwürdigung und kann in der Revisionsinstanz nicht beachtet werden. Auch soweit die Revision ihre Angriffe gegen die Beweiswürdigung in das Gewand von Rechtsrügen (§ 286 ZPO) kleidet, indem sie z.B. geltend macht, das Berufungsgericht habe Erfahrungssätze, die nicht beständen, angewandt oder bestehende Erfahrungssätze übersehen, handelt es sich in Wirklichkeit um den Versuch, in die vom Berufungsgericht vorgenommene tatsächliche Würdigung einzugreifen. Im einzelnen braucht auf diese unzulässigen Angriffe der Revision nicht eingegangen zu werden.

2.) Zu Unrecht macht die Revision auch geltend, das Berufungsgericht habe Beweisangebote übergangen oder die Erhebung von Beweisen mit unzutreffender Begründung abgelehnt.

a) Die Revision rügt, dass die Strafakten 14 C Js 493/51 nicht herangezogen worden sind. Aus diesen Akten, die ein Verfahren gegen einen Architekten L. [REDACTED] betreffen, der früher mit dem Beklagten Br. [REDACTED] zusammen tätig war, soll sich nach der Behauptung der Klägerin ergeben, dass auf der Besatzungsmacht vorgelegten Zeichnungen nachträglich Daten abgeändert worden seien, um L. [REDACTED] ungerechtfertigte Vorteile zu verschaffen. Diese Akten brauchte das Berufungsgericht nicht zu verwerten. Die Klägerin hat nicht einmal behauptet, dass der Beklagte Br. [REDACTED] die Änderungen auf den Zeichnungen vorgenommen oder auch nur von ihnen gewusst habe. Ihr Vortrag über den Inhalt jener Akten war deshalb nicht geeignet, Rückschlüsse auf das Verhalten Br. [REDACTED] hinsichtlich der Radierung der Vertragsurkunden zu ziehen, um die es sich im vorliegenden Rechtsstreit handelt.

b) Das Berufungsgericht hat davon abgesehen, das Gutachten eines Schriftsachverständigen über die Radierungen und Überschreibungen in den Urkunden einzuholen und die von der Klägerin benannte Schriftsachverständige Frau Be[REDACTED] zu vernehmen.

Es führt dazu aus, die Überprüfung der Urkunden durch einen Sachverständigen daraufhin, ob die Radierungen in den verschiedenen Exemplaren des Vertrages zur gleichen Zeit und mit dem gleichen Radiermittel vorgenommen seien, verspreche jetzt keinen Erfolg mehr; denn es sei bewiesen, dass die Geschäftsführerin der Klägerin an ihrem eigenen Exemplar nachträglich Veränderungen vorgenommen, nämlich zunächst an der umstrittenen Stelle des § 7 etwas eingefügt und dann wieder ausradiert habe. Der Zustand der Urkunde vor den von der Geschäftsführerin der Klägerin vorgenommenen Änderungen könne insbesondere deshalb nicht mehr ermittelt werden, weil nicht feststehe, in welchem Umfang die Geschäftsführerin der Klägerin Einfügungen und Radierungen vorgenommen habe und wie weit sie mit dem Radiermittel über den Text gefahren sei.

Die gegen diese Ausführungen von der Revision gerichteten Rügen sind nicht begründet.

Von der Klägerin beantragt war nur die Vernehmung von Frau Be[REDACTED]. Sie sollte bekunden, dass das Wort "Baumaterialien" im Vertragsexemplar der Klägerin nicht überschrieben und wiederum ausradiert worden sei. Auch wenn das als richtig unterstellt wird, ist für die Beantwortung der wesentlichen Frage, wann die erste Radierung vorgenommen worden ist, nichts gewonnen.

Die Einholung eines Sachverständigengutachtens über die-

sen Punkt haben die Beklagten nicht beantragt. Die Ausführungen des Berufungsgerichts betreffen insoweit nur die Frage, ob die Einholung eines Gutachtens von Amts wegen (§ 144 ZPO) geboten war. Das steht grundsätzlich im pflichtgemässen Ermessen des Gerichts. Es ist nicht erkennbar, dass das Berufungsgericht sein Ermessen fehlerhaft gehandhabt hat. Die Klägerin hat im zweiten Rechtszuge selbst den vom Berufungsgericht eingenommenen Standpunkt vertreten; im Schriftsatz vom 4. Februar 1956 (Seite 4) hat sie vorgetragen, die entscheidende Frage, ob die Rasur aller drei Exemplare vor der Unterzeichnung des Vertrags vom 3. Dezember 1948 im beiderseitigen Einverständnis oder nachträglich von den Beklagten ausgeführt worden sei, könne auch von einem kriminalwissenschaftlichen Institut nicht beantwortet werden.

c) Keinen Erfolg kann ferner die Rüge der Revision haben, das Berufungsgericht habe von der Vereidigung der Beklagten aus der unzulässigen Erwägung abgesehen, dass die Beklagten zweifellos bei einer eidlichen Vernehmung ihren bisherigen Vortrag bestätigen würden. Diese Begründung des Berufungsgerichts enthält allerdings eine unzulässige Vorwegnahme der Beweiswürdigung. Das angefochtene Urteil beruht aber nicht auf dieser Erwägung, die das Berufungsgericht nur im Rahmen einer Hilfsbegründung angestellt hat. Das Berufungsgericht hält nämlich in erster Linie die Behauptung der Beklagten für bewiesen, dass der Vertragstext einverständlich vor der Unterschriftsleistung durch Radieren geändert worden sei. Sodann führt das Berufungsgericht aus, selbst wenn man einen Beweis zugunsten der Beklagten nicht als erbracht ansähe, hätte der Widerklage stattgegeben werden müssen. Denn dann hätte erwogen werden müssen, ob die Beklagten nach § 448 ZPO eidlich vernommen werden sollten. Darauf folgt dann die von der Revision bemängelte Erwägung, dass die Beklagten bei

einer eidlichen Vernehmung bei ihrer bisher gegebenen Darstellung bleiben würden.

3.) In eben diesem Zusammenhang, also im Rahmen einer Hilfsbegründung, bezeichnet das Berufungsgericht auch die Klägerin als beweispflichtig, weil sie eine Ausnahme von der in der GOA getroffenen Regelung behaupte und durch die von ihrer Geschäftsführerin an ihrem Vertragsexemplar vorgenommenen Änderungen den Beklagten die Beweisführung erschwert habe. Auf die Rüge, das Berufungsgericht habe damit die Beweislast verkannt, braucht nicht eingegangen zu werden. Denn die Ausführungen des Berufungsurteils sind nur Teil einer hilfsweise gegebenen Begründung, auf denen das Urteil nicht beruht. Die Hauptbegründung, die das Urteil trägt, wird durch etwa bestehende Fehler in diesen Ausführungen nicht berührt.

II. Der Revision muss der Erfolg auch versagt werden, soweit die Klägerin ihre Verurteilung der Höhe nach angreift.

1.) Das gilt zunächst von dem Einwand, das Berufungsgericht sei zu Unrecht von einer Baukostensumme von 350 000 DM ausgegangen, während in Wirklichkeit die Baukosten - auch bei Einrechnung des Materials - geringer gewesen seien. Aus dem Sachverständigengutachten und dem landgerichtlichen Urteil, auf welche das angefochtene Urteil wegen der Höhe des Anspruchs verweist, ergibt sich allerdings, dass die Summe von 350 000 DM nicht voll durch Belege nachgewiesen worden ist, sondern teilweise auf einer Schätzung beruht. Nach der letzten Aufstellung der Beklagten soll die Höhe der Baukosten 356 293,65 DM, nach der von der Klägerin zuletzt gegebenen Aufstellung 312 046,55 DM betragen. Der Sachverständige und ihm folgend das Landgericht haben dann, weil

vorher - auch noch während des Rechtsstreits - beide Parteien die Summe von 350 000 DM ihrer Berechnung der Gebühren zugrunde gelegt haben und keine Partei die von ihr später angegebene Baukostensumme einwandfrei belegt hat, den Betrag von 350 000 DM als massgebend angesehen. So zu verfahren, war das Landgericht bei dem unzureichenden Parteivortrag nach § 287 ZPO berechtigt. Da die Berufungsbegründung gegenüber der Schätzung des Landgerichts lediglich ohne Beweisantritt die Behauptung wiederholt hat, die Bausumme betrage 312 046,55 DM, bestand auch für das Berufungsgericht kein Anlass, über die Höhe der Baukostensumme noch Beweis zu erheben.

2.) Die Revision beanstandet, dass das Berufungsgericht den Beklagten ein Honorar auch für die kinotechnischen Anlagen zugebilligt hat. Sie glaubt, das sei unvereinbar mit der Bestimmung des § 7 des Vertrages, wonach diese Anlagen "nicht unter die Abrechnung gemäss GOA fallen". Wie sich aus der Verweisung des angefochtenen Urteils auf das Urteil der ersten Instanz ergibt, hat das Berufungsgericht diese Vertragsklausel so ausgelegt, dass zwar die Kosten der technischen Anlagen nicht zu den Baukosten gerechnet werden dürfen und für die Bemessung der Gebühr für die Planungsleistungen (Entwurf usw.) auszuschneiden haben, dass den Beklagten aber hinsichtlich dieser Anlagen die Gebühr für die Bauführung zustehen soll. Der Sachverständige, dessen Auffassung die Gerichte gefolgt sind, hatte das damit begründet, dass seitens der Beklagten, was diese technischen Anlagen angeht, zwar keine ausgesprochene Entwurfstätigkeit, aber eine Überwachungstätigkeit erforderlich gewesen sei, weil die technischen Anlagen in sinnvollem Zusammenhang mit den von den Beklagten betreuten baulichen Anlagen hergestellt werden mussten. Die Auslegung des § 7 des Vertra-

ges in diesem Sinne ist durchaus möglich und lässt keinen Rechtsverstoss erkennen.

3.) Die Klägerin meint, die Vorinstanzen, die auch insoweit dem Sachverständigengutachten gefolgt sind, hätten den Begriff der "theater- und kinotechnischen Anlagen und Einrichtungsgegenstände" i.S. des § 7 des Vertrages zu eng gefasst. U.a. bemängelt die Revision, dass das Gestühl nicht als solche technische Anlage, sondern als Baumaterial bewertet, sein Anschaffungspreis deshalb mit zu den Baukosten gerechnet und den Beklagten somit auch für das Gestühl die Gebühr für Planungsleistungen zugebilligt worden sei. Die Beurteilung, was technische Anlagen i.S. des § 7 des Architektenvertrages sind, obliegt aber als Auslegungsfrage in erster Linie dem Tatrichter. Das Revisionsgericht kann seine Auslegung nur darauf nachprüfen, ob sie das Recht verletzt. Ein Rechtsfehler ist nicht erkennbar.

4.) Ein von der Revision nicht vorgetragenes, aber nach § 559 Satz 2 ZPO gleichwohl zu berücksichtigendes Bedenken gegen die Höhe der Urteilssumme könnte daraus hergeleitet werden, dass der Gebührenberechnung die GOA von 1942 zugrunde gelegt worden ist. Diese Gebührenordnung ist zwar in der Praxis allgemein angewandt worden. Soweit sie aber höhere Entgelte als die bei Inkrafttreten der Preisstopbestimmungen im Jahre 1936 geltende Gebührenordnung vorsieht, bestehen Bedenken gegen die Wirksamkeit ihrer Bestimmungen, weil die GOA 1942 preisrechtlich nicht genehmigt worden ist (vgl. Fabricius/Nordenflycht GOA 2. Aufl. S. 5, 13; Roth/Gaber GOA 2. Aufl. S. 27, 43; Urteil des erkennenden Senats vom 6. Dezember 1956 - VII ZR 9/56 -). Bei Inkrafttreten der Preisstopverordnung galt die Gebührenordnung von 1935, die am 1. Juni 1937 neu gefasst und vom Reichskommissar für

die Preisbildung genehmigt worden ist. Einer Entscheidung, ob die Sätze der GOA 1942 wegen mangelnder preisrechtlicher Genehmigung nicht angewandt werden dürfen, bedarf es aber im vorliegenden Fall nicht.

Die Gebührenordnungen von 1935 (1937) und von 1942 unterscheiden sich zunächst grundsätzlich dadurch, dass die GOA 1942 bei der Festlegung der Gebührensätze von der Kostenanschlagsumme ausgeht (§ 4), während nach § 2 der GOA 1935 die Herstellungssumme massgebend ist. Im vorliegenden Fall hat aber das Berufungsgericht den Beklagten Gebühren nach den wirklich entstandenen Baukosten zugebilligt und damit die auf jeden Fall preisrechtlich zulässige Regelung der GOA 1935 befolgt.

Der Senat hat weiter selbst durch Vergleich der Sätze der beiden Gebührenordnungen festgestellt, dass auch im übrigen das vom Berufungsgericht den Beklagten für ihre Leistungen nach der GOA 1942 zugebilligte Entgelt nicht den Betrag übersteigt, den sie für dieselben Leistungen nach der GOA 1935 zu beanspruchen hätten.

Danach ist die Verurteilung der Klägerin sowohl dem

27

Grunde wie der Höhe nach gerechtfertigt. Ihre Revision ist deshalb mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Scheffler

Heimann-Trosien

Dr. Winkelmann

Erbel

Meyer