

---

**Datum:** 26.03.2013  
**Gericht:** Oberlandesgericht Düsseldorf  
**Spruchkörper:** 23. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** I-23 U 102/12  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGD:2013:0326:I23U102.12.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Kleve, 1 O 138/11  
**Nachinstanz:** Oberlandesgericht Düsseldorf, I-23 U 102/12  
**Rechtskraft:** rechtskräftig

---

**Tenor:**

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Kleve vom 11. Mai 2012 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Klägerin auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin darf die Zwangsvollstreckung der Beklagten gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des aufgrund des Urteils gegen sie vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Das Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Kleve vom 11. Mai 2012 ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

---

**Gründe:**

A.

1

2

3

Die Klägerin macht aus einem gekündigten Architektenvertrag gemäß Schlussrechnung vom 16.12.2010 (Anlage K 2) Honorar in Höhe von restlichen **77.314,73 EUR** (Gesamthonorar 152.559,55 EUR, davon 107.331,45 EUR für erbrachte Leistungen, davon 45.228,10 EUR für nicht erbrachte Leistungen; abzgl. Abschlagszahlungen 75.244,82 EUR) nebst vorgerichtlichen Kosten und Zinsen geltend. Wegen weiterer Einzelheiten wird gemäß § 540 ZPO auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil Bezug genommen.

Das Landgericht hat - nach Hinweisen in der mündlichen Verhandlung vom 27.10.2011 (307 ff. GA) - die Klage abgewiesen und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt: 4

Die Klägerin habe einen Honoraranspruch - trotz des gerichtlichen Hinweises vom 27.10.2011 - nicht schlüssig vorgetragen. Da die Klägerin Vergütung aus einem infolge Kündigung nur teilweise durchgeführten Vertrag verlange, habe sie darlegen müssen, in welcher Leistungsphase sie welche Leistungen tatsächlich erbracht habe und inwiefern sie hinsichtlich welcher konkreten Leistungen wegen Unterlassung von Mitwirkungspflichten seitens der Beklagten daran gehindert gewesen sein wolle, diese zu erbringen. Ein Verweis auf zur Akte gereichte Unterlagen ersetze zum einen grundsätzlich keinen substantiierten Vortrag; zum anderen ergebe sich auch aus den Unterlagen der notwendige Vortrag im o.a. Umfang gerade nicht. Auch der Antrag auf Einholung eines Sachverständigengutachtens bzw. das Beweisangebot, den Zeugen Kohlhaas zu hören, könne schlüssigen Sachvortrag nicht ersetzen, zumal er nach eigenem Vortrag der Klägerin nur für Leistungsphase (im folgenden: LP) 8 zuständig gewesen sei. Die Klägerin habe sich vielmehr darauf beschränkt, die konkreten Rügen der Beklagten bezüglich der einzelnen LP zu bestreiten, ohne hinreichend darzulegen, dass sie die von ihr in Rechnung gestellten Leistungen zu den jeweiligen Prozentsätzen tatsächlich erbracht habe. 5

Die Beklagte sei zur Kündigung des Architektenvertrages berechtigt gewesen, da das Verhalten der Klägerin als endgültige und ernsthafte Leistungsverweigerung einzustufen sei. Durch ihr Schreiben vom 23.10.2010 (Schreibfehler des LG, richtig: Schreiben vom 23.11.2010, Anlage B7, 174 ff. GA) habe die Klägerin zu erkennen gegeben, dass sie nur bei Erfüllung der von ihr einseitig gesetzten Bedingungen bereit gewesen sei, ihre vertraglichen Verpflichtungen zu erfüllen. Soweit die Klägerin nunmehr behaupte, eine Weiterführung der Arbeiten sei an der fehlenden Mitarbeit der Beklagten gescheitert, ergebe sich auch aus dem weiteren außergerichtlichen Schriftverkehr nicht, wann die Klägerin die Beklagte zu welcher konkreten Mitwirkung aufgefordert habe. Vielmehr ergebe sich daraus (vgl. 66/247 GA), dass die Klägerin die Forderungen der Beklagten unter Hinweis auf angeblich fehlenden Sachverstand deren Projektleiterin als unsinnig abgetan habe. 6

Hiergegen richtet sich die Berufung der Klägerin, zu deren Begründung sie unter Bezugnahme auf ihr erstinstanzliches Vorbringen vorträgt: 7

Die Anforderungen des LG an die Substantiierung seien weit übersetzt. Sie habe bereits in der Klageschrift vorgetragen, dass die die LP 2-4 vollständig und die Leistungen der LP 5-8 teilweise erbracht habe und wie sie zu den Abzügen in den LP 5-8 gekommen sei, wozu sie Beweis durch Sachverständigengutachten angetreten habe. Sie habe zudem Unterlagen (wie Planungslisten, Baustellenberichte, Schriftverkehr etc.) zur Untermauerung ihres Sachvortrages vorgelegt. Die Beklagte habe die Erbringung der Leistungen auch nicht substantiiert bestritten und hätte andernfalls auch keine Abschlagsrechnungen (z.B. über LP2) beglichen. Die LP 2-4 seien auch schon deswegen erbracht worden, weil ansonsten eine Baugenehmigung nicht möglich gewesen sei, die als geschuldeter Erfolg unstreitig erteilt worden sei. Zudem habe sie bereits in erster Instanz (insbes. im Schriftsatz vom 07.10.2011) im Einzelnen vorgetragen, welche Leistungen in den LP erbracht worden seien (vgl. 492 ff. 8

GA, dort zu I.1.-7). Darüber hinaus habe sie auch den Einwendungen der Beklagten, soweit konkret und substantiiert, im Einzelnen Stellung genommen (vgl. 494 ff. GA, dort zu II.). Sie habe auch bereits in erster Instanz im Einzelnen vorgetragen, dass die Planungsleistungen der Beklagten übergeben worden seien (vgl. 495 GA; dort zu III.). Sie habe auch - entgegen der Auffassung des LG - ausreichend Beweis durch den von Anfang an zuständigen und an den Projektgesprächen beteiligten Projektleiter K sowie die weiteren Zeugen F, R und S bzw. Sachverständigengutachten angeboten (vgl. 496 GA, dort zu IV.). Nur vorsorglich würden zur Übersicht nochmals ihre umfangreichen Planungsleistungen zu den LP 2-8 erläutert; der Umbau der Sporthalle sei danach keineswegs "aus dem Nichts heraus" erfolgt (vgl. 496 ff. GA, dort zu V.1.-8.). Das LG habe übersehen, dass das Bauvorhaben genehmigt und auch umgesetzt worden sei; insofern habe es eines substantiierten Bestreitens klägerseits erbrachter Leistungen durch die Beklagte bedurft (vgl. 508 ff. GA, dort zu VI.).

Das LG sei - unter Fehlinterpretation ihres Schreibens vom 23.10.2010 (richtig 23.11.2010) - 9  
unzutreffend davon ausgegangen, dass die Kündigung der Beklagten zu Recht erfolgt sei.  
Sie habe die weitere Arbeit am Projekt keineswegs davon abhängig gemacht, dass auf Seiten  
der Beklagten die Projektleiterin ausgetauscht werde, sondern eine selbständige  
Weiterführung des Bauvorhabens möglichst ohne große Beanspruchung der Beklagten  
angeboten, aber soweit erforderlich in Abstimmung mit der Beklagten. Eine Einschaltung der  
Projektleiterin der Beklagten sei dabei nicht zwingend erforderlich gewesen, zumal sie - die  
Klägerin - ihre Planungsleistungen zu diesem Zeitpunkt fast vollständig erbracht gehabt habe  
und es im Wesentlichen um die restliche Vergabe von Leistungen und die Bauüberwachung  
gegangen sei. Dies folge auch aus ihrem anwaltlichen Schreiben vom 30.11.2010 (Anlage  
B3). Es habe indes an notwendigen Mitwirkungshandlungen der Beklagten gefehlt, wie sich  
aus dem nunmehr vorsorglich aufgeführten Schriftverkehr im Zeitraum vom 01.10.-  
04.11.2010 ergebe (Anlagenkonvolut 11), wobei ihre dortigen Anfragen von der Beklagten  
überwiegend nicht beantwortet worden seien (vgl. im Einzelnen 510/511 GA); dies zeige,  
dass sie - die Klägerin - keinen Anlass zu Kündigung gegeben, sondern alles getan habe, um  
das Bauvorhaben voranzubringen.

Die Klägerin beantragt, 10

das Urteil abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, 11

1. 12

an sie **77.314,73 EUR** nebst Zinsen in Höhe von 4 Prozentpunkten seit dem 18.12.2010 bis 13  
zum 18.01.2011 sowie nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz  
seit dem 19.01.2011 zu zahlen,

2. 14

an sie **1.580,00 EUR** nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz 15  
seit dem 19.01.2011 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt, 16

die Berufung zurückzuweisen. 17

Die Beklagte trägt zur Berufungserwiderung unter Bezugnahme auf ihr erstinstanzliches 18  
Vorbringen vor:

19

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |    |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Das angefochtene Urteil sei nicht zu beanstanden, da die Klägerin ihren Sachvortrag zu angeblich erbrachten Leistungen - trotz der Hinweise des LG vom 27.10.2011 - auch im nachgelassenen Schriftsatz vom 06.12.2011 nicht hinreichend substantiiert habe. Daran änderten auch Zahlungen auf Abschlagsrechnungen der Beklagten nichts, da diese keine Anerkenntniswirkung hätten. Auch die Erteilung der Baugenehmigung ändere nichts an der Notwendigkeit substantiierten Vortrags zu den einzelnen LP, zumal die Baugenehmigung nur mit eigenen Nachbesserungen und Auflagen der Baugenehmigungsbehörde erteilt worden sei und die Ausführungsplanung zudem völlig neu habe erstellt werden müssen.                                                                                                      |    |
| Hinreichend substantiiert Vortrag der Klägerin zu von ihr in den einzelnen LP angeblich erbrachten Leistungen habe in erster Instanz gefehlt (vgl. 527 ff. GA, dort zu A.I.1.-7.). Unabhängig vom Umfang des Einsatzes des von der Klägerin benannten Zeugen Kohlhaas sei diesem Beweisangebot auf "Erteilung von Auskünften" vom LG nicht nachzugehen gewesen, da die Klägerin die Beweistatsachen nicht substantiiert habe.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | 20 |
| Der umfassende neue Berufungsvortrag mit zahlreichen neuen Anlagen zu V.1.-8 (496 ff. GA) sei verspätet und werde zudem - soweit hinreichend substantiiert - im Einzelnen bestritten (vgl. 530 ff. GA, dort zu V.1.-8).                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | 21 |
| Das LG sei zutreffend vom Vorliegen eines wichtigen Grundes für ihre Kündigungserklärung vom 06.12.2010 (Anlage K 2, 32 ff. GA) ausgegangen. Dass die unstreitigen Äußerungen des Geschäftsführers der Klägerin im Telefonat vom 13.10.2010 nicht unüberlegt abgegeben worden seien, zeige sein - nach Beginn anwaltlicher Beratung verfasstes - Schreiben vom 23.11.2010. Die Klägerin habe zudem auf ihre (der Beklagten) angemessene und inhaltlich berechnete Fristsetzung vom 17.11.2010 bzw. 24.11.2010 nicht hinreichend reagiert, sondern mit Schreiben vom 30.11.2010 (Anlage B 3) lediglich auf einer - nur vermeintlich - fehlende Mitwirkung der Beklagten beharrt, ohne - wie erst später geschehen - eine angeblich fehlende Bekanntgabe der Grüneintragungen in der Baugenehmigung zu rügen. | 22 |
| Wegen weiterer Einzelheiten wird auf den Inhalt der Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen sowie den sonstigen Inhalt der Gerichtsakten Bezug genommen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | 23 |
| B.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 24 |
| Die zulässige Berufung der Klägerin ist unbegründet.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 25 |
| Die Entscheidung des Landgerichts beruht auf keiner Rechtsverletzung (§ 546 ZPO) und die nach § 529 ZPO zu Grunde zu legenden Tatsachen rechtfertigen keine andere Entscheidung (§ 513 ZPO).                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 26 |
| Der Klägerin hat - nach berechtigter fristloser Kündigung des Architektenvertrages durch die Beklagte (dazu unter I.) - einen Anspruch auf (restliches, über die bereits von ihr vereinnahmten Abschlagszahlungen in Höhe von 75.244,82 EUR hinausgehendes) Architektenhonorar (§ 631 BGB) für von ihr etwaig bis zur Kündigung mangelfrei und verwertbar erbrachte Architektenleistungen nicht hinreichend substantiiert und schlüssig vorgetragen (dazu unter II.).                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 27 |
| I.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 28 |
| Der Architektenvertrag vom 08.06./18.08.2010 (Anlage K 1, 19 ff. GA) ist durch Schreiben der Beklagten vom 06.12.2010 (Anlage K 2, 32 ff. GA) berechtigtermaßen außerordentlich und fristlos gekündigt und dadurch mit sofortiger Wirkung beendet worden.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | 29 |

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 30 |
| Grundsätzlich kann - auch nach Inkrafttreten des SchRModG - jeder Werkvertrag vom Auftraggeber aus wichtigem Grund gekündigt werden, wobei der wichtige Grund zur Kündigung in einer schweren schuldhaften Verletzung oder einer sonstigen Zerstörung des vertraglichen Vertrauensverhältnisses bestehen kann, die eine Fortsetzung des Vertrages für den Auftraggeber unmöglich macht. Für das Vorliegen eines wichtigen Grundes trägt der Auftraggeber die Darlegungs- und Beweislast (vgl. BGH, Urteil vom 24.06.2004, VII ZR 271/04, BauR 2004, 1613; Werner/Pastor, Der Bauprozess, 14. Auflage 2013, Rn 1752 ff. mwN). Das spätere Nachschieben von wichtigen Gründen zur Kündigung ist zulässig (vgl. BGH, Urteil vom 22.10.1981, VII ZR 310/79, BauR 1982, 79; BGH, Urteil vom 06.02.1975, VII ZR 244/73 BauR 1975, 280; OLG Düsseldorf, Urteil vom 29.01.2008, I-21 U 22/07, BauR 2009, 1597; Werner/Pastor, a.a.O., Rn 1754 mwN; Kniffka/Koeble, Kompendium des Baurechts, 3. Auflage 2008, a.a.O., 7. Teil, Rn 23 mwN; 9. Teil, Rn 7 mwN). Als wichtige Gründe zur Kündigung wurden von der Rechtsprechung die Abweichung von vertraglichen Vorgaben (vgl. OLG Celle, Urteil vom 16.12.2004, 5 U 71/04, BauR 2005, 1336), die Verursachung besonders grober Mängel (vgl. OLG Bremen, Urteil vom 24.02.2000, 2 U 90/95, OLGR 2000, 153; OLG Schleswig Holstein, Urteil vom 09.03.2010, 3 U 55/09, IBR 2011, 9/12) und die begründete Annahme, der Auftragnehmer werde sich in Zukunft nicht vertragstreu verhalten (vgl. BGH, Urteil vom 23.05.1996, VII ZR 140/95, BauR 1996, 704; OLG Brandenburg, Urteil vom 15.01.2008, 11 U 98/07, IBR 2008, 207 mit Anm. Bolz; OLG Schleswig, a.a.O.), die Verletzung von Kooperationspflichten (vgl. BGH, Urteil vom 23.05.1996, VII ZR 245/94, BauR 1996, 542; BGH, Urteil vom 28.10.1999, VII ZR 393/98, BauR 2000, 409) sowie die schuldhafte, erhebliche Überschreitung von Vertragsfristen (vgl. BGH, Urteil vom 12.02.2003, X ZR 62/01, BauR 2003, 880) und ähnlich schwere Verletzungen von Vertragspflichten anerkannt (vgl. auch Zusammenstellung bei Werner/Pastor, a.a.O., Rn 1757 mwN sowie bei Kniffka/Koeble, a.a.O., 7. Teil, Rn 21 mwN). | 31 |
| Diese Grundsätze gelten für Architektenverträge entsprechend (vgl. Thode u.a., Praxishandbuch Architektenrecht, 2004, § 26, Rn 14 ff. mwN; Kniffka/Koeble, a.a.O., 12. Teil, Rn 107 ff. mwN; Werner/Pastor, Rn 1142/1150/1152 ff. mwN). Nach der werkvertraglichen Kooperationspflicht sind die Parteien zwar verpflichtet, sich um die Beilegung entstandener Meinungsverschiedenheiten zu bemühen (vgl. Werner/Pastor, a.a.O., Rn 1155 mwN). Es reichen indes auch mehrere, im Einzelfall nicht schwerwiegende Verstöße gegen Vertragspflichten aus, die in ihrer Fülle bzw. Gesamtschau zu einer derart erheblichen Erschütterung des Vertrauensverhältnisses geführt haben, dass dem Auftraggeber ein Festhalten am Architektenvertrag nicht mehr zumutbar ist (vgl. BGH, Urteil vom 29.06.1989, VII ZR 330/87, BauR 1989, 626; Werner/Pastor, a.a.O., Rn 1156 mwN in Fn 649).                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 32 |
| Unter Berücksichtigung der vorstehenden Grundsätze sowie des unstreitigen bzw. des urkundlich belegten Teils der streitgegenständlichen Sachverhalte war der Beklagten im Zeitpunkt der Kündigung vom 06.12.2010 - wie vom LG zutreffend festgestellt - aus mehreren Gründen nicht zuzumuten war, an dem Architektenvertrag mit der Klägerin festzuhalten. Das LG hat insoweit zutreffend ausgeführt, dass das Verhalten der Klägerin als endgültige und ernsthafte Leistungsverweigerung einzustufen ist. Durch ihr Telefonat vom 13.10.2010 und ihr Schreiben vom 23.11.2010 hat die Klägerin im Rahmen der notwendigen Gesamtschau aus dem Empfängerhorizont der Beklagten für diese kategorisch und insoweit unmissverständlich erklärt, dass sie nur bei Erfüllung der von ihr einseitig und ultimativ gesetzten Bedingungen (Auswechselung der bei der Beklagten zuständigen Mitarbeiterin K) bereit war, ihren vertraglichen Architektenpflichten weiter nachzukommen. Das LG hat weiter zutreffend ausgeführt, dass nicht erkennbar ist, dass, wann und auf welche Weise die                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | 33 |

Klägerin die Beklagte zur Erbringung zur Weiterführung ihrer Architektenleistungen angeblich notwendiger Mitwirkungshandlungen aufgefordert haben will.

Auch unter Berücksichtigung des Berufungsvorbringens der Klägerin rechtfertigt sich in der notwendigen Gesamtschau weiterhin die Feststellung, dass es der Beklagten am 06.12.2010 aus mehrfachen Gründen nicht zuzumuten war, an dem Architektenvertrag mit der Klägerin festzuhalten. 34

a. 35

Die Klägerin ist in beiden Instanzen dafür darlegungsfällig geblieben, dass sie eine notwendige Umsetzung der Grüneintragungen in der Baugenehmigung in die Ausführungsplanung vorgenommen hat; dies gilt insbesondere für im Rahmen des Brandschutzkonzepts erforderliche Maßnahmen, zu denen die Beklagte im Einzelnen vorgetragen hat (vgl. insbesondere 288 ff. GA), ohne dass die Klägerin diesen Einwänden im Rahmen ihrer originären Darlegungslast hinreichend entgegengetreten ist. Es war ihre ureigenste Aufgabe als Architektin, die Anpassung der Entwurfs-/Genehmigungs- bzw. Ausführungsplanung an die - unstreitig gerade nicht ohne Einschränkungen - ergangene Baugenehmigung vorzunehmen (vgl. Locher u.a., HOAI, 11. Auflage 2012, § 33, Rn 135/151 mwN, zur Abgrenzung der verschiedenen Planungsstufen vgl. Rn 153 mwN), zumal bereits die Tatsache der Grüneintragungen belegt, dass er von der Klägerin erarbeitete Genehmigungsantrag unvollständig bzw. unzureichend war und von der Baubehörde insoweit im Wege von Grüneintragungen beanstandet worden ist. Das grundsätzlich selbständig vorzunehmende Abarbeiten dieser Beanstandungen war Vertragspflicht der Klägerin. Dass der Klägerin dazu notwendige Mitwirkungshandlungen der Beklagten (im Sinne von Leistungshindernissen) gefehlt haben sollen und welchen Inhalt diese gehabt haben sollen, ist aus dem Vorbringen der Klägerin in beiden Instanzen nicht erkennbar. Dies gilt um so mehr, als die Klägerin als Entwurfsverfasserin und bevollmächtigte Architektin - wie von ihr nicht hinreichend in Abrede gestellt wird - selbst und eigenständig Zugriff auf die komplette Baugenehmigung gehabt hätte, wenn diese ihr tatsächlich ganz oder auch nur in Teilen gefehlt haben sollte. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass die Klägerin solche Einwände vorprozessual (vgl. insbesondere im Schreiben vom 17.12.2010 - Anlage K4 -, in dem sie kurzerhand sogleich die Schlussrechnung gestellt hat) nicht ansatzweise formuliert, sondern erstmals im vorliegenden Prozess erhoben hat. 36

b. 37

Die Klägerin ist in beiden Instanzen dafür darlegungsfällig geblieben, dass sie - nach Umsetzung der Grüneintragungen (siehe oben aa.) - eine zur Weiterbearbeitung durch die Planer der technischen Gebäudeausrüstung (TGA) taugliche Ausführungsplanung vorgelegt hat. Zu dieser Vorleistung war sie gemäß Anlage 11 zu §§ 33/38 HOAI (Grundleistungskatalog zur LP 5, dort zu d.) verpflichtet (vgl. auch Locher u.a., HOAI, 11. Auflage 2012, § 33, Rn 172 mwN). 38

c. 39

Die Klägerin ist in beiden Instanzen dafür darlegungsfällig geblieben, dass der Umfang der Bauleitertätigkeit des Herrn K (vgl. Anlage K 11, die in offenem Widerspruch zu den diesbezüglichen Angaben im vorprozessualen Schreiben der Klägerin vom 16.12.2010 - Anlage K 4 - steht) den vertraglichen Absprachen entsprach. Gemäß Ziff. 3.8. des Architektenvertrages vom 08.06./18.08.2010 (Anlage K1) war die Klägerin verpflichtet, an den Sitzungen des (Projekt-)Teams teilzunehmen. Dies steht im Einklang mit Vorbemerkung 3. 40

des - gemäß Ziff. 2.1. als Vertragsgrundlage in den späteren Vertrag einbezogenen - früheren Architektenvertrages vom 13./21.10.2009 (Anlage K 23). Gleichwohl hat die Klägerin - bereits nach ihrem eigenen Vorbringen - erstmalig am 22.09.2010 an einer Teamsitzung teilgenommen bzw. eine Baubesprechung durchgeführt (vgl. Anlage K 28: "Bautagebuch 01") und im Folgenden nur in größeren zeitlichen Abständen Ortstermine im Rahmen der Bauleitung wahrgenommen (vgl. Anlage K 11).

d. 41

Nach dem als solchen unbestrittenen Wortlaut des Telefonats vom 13.10.2010 (vgl. 21 GA) hat die Klägerin (als Reaktion auf die Leistungsaufforderung seitens der Mitarbeiterin K im Hause der Beklagten vom 13.10.2010, 65 GA) unmissverständlich erklärt, dass sie mit der auf Seiten der Beklagten tätigen Frau K nicht weiter arbeiten könne, da sie Dinge schreibe, die gelogen/falsch seien und sie keine Ahnung habe. Zugleich hat die Klägerin ultimativ klargestellt, dass - müsse sie die Arbeiten mit Frau K weiterführen - sie (die Klägerin) die Arbeit einstellen müsse und Frau K das dann selber machen müsse. 42

Auch wenn der Architektenvertrag danach noch bis zur Kündigung vom 06.12.2010 formal fortbestanden hat, ändert dies nichts daran, dass die Klägerin mit dem Telefonat vom 13.10.2010 eine Ablösung der Projektleitung auf Seiten der Beklagten gefordert hat, obgleich sie für einen ein solches Verlangen etwaig rechtfertigenden Grund nicht einmal ansatzweise eine hinreichende Tatsachengrundlage vorgetragen hat. 43

e. 44

Dies gilt um so mehr, als die Klägerin im Rahmen der in ihrem Schreiben vom 23.11.2010 (Anlage B 7) enthaltenen "zwei Möglichkeiten" letztlich unverändert daran festgehalten hat, dass entweder Frau K oder sie - die Klägerin selbst - abgelöst werden müssen (vgl. zu Ziff. 1.: "... dem dann gewählten neuen Bauleiter ...", vgl. zu Ziff. 2. "... wir benötigen dazu allerdings nicht Frau K ..."). Zudem entspricht der Inhalt dieses Schreiben der Klägerin - und zwar nicht einmal ansatzweise - der werkvertraglichen Kooperationspflicht, da es in Ziff. 1. letztlich nur eine freie Kündigung des Vertrages seitens der Beklagten vorschlägt und in Ziff. 2. - abweichend von den ausdrücklichen vertraglichen Vereinbarungen (vgl. Anlage K dort K dort ) die Übernahme einer "*Führung des Objekts*" durch sie - die Klägerin - auf Basis "*ihrer Erfahrungen*" und mit nur hin und wieder benötigten Antworten auf Fragen, die sie - die Klägerin - "*irgendjemand in K-L stellen könne*". Mit den vertraglich ausdrücklich vereinbarten Vorgaben einer Zusammenarbeit zwischen Kommune und Architekt hat diese zweite von der Klägerin aufgezeigte Möglichkeit nicht mehr das Geringste zu tun, sondern stellt das Bau- bzw. Sanierungsvorhaben der Kommune (als Bauherrin) letztlich in das planerische Gutdünken des Architekten. Dies stellt sich auch unter Kostengesichtspunkten als vertragswidriges, selbstherrliches Verhalten der Klägerin dar, zumal bei dem Bau- bzw. Sanierungsvorhaben öffentlich-rechtlich übliche Beschränkungen des Kostenrahmens im Vordergrund standen und ausdrücklich zur Vertragsgrundlage erhoben worden sind (vgl. Anlage B 10, einbezogen in Anlage K 1, dort Seite 2, zu Ziff. 1. "*Maßnahmen nur innerhalb des Budgets ...*"). Zudem war dort zu Ziff. 2 als Vertragsgrundlage ausdrücklich festgehalten, dass die "*Ausführung gemäß Vorgaben des Projektteams durch Projektleiter*" erfolgen sollte und nicht auf Basis einer "*Führung des Objekts*" durch die Klägerin bzw. auf Basis der "*Erfahrungen*" der Klägerin. 45

f. 46

47

Auf weitere von der Beklagten geltend gemachte Kündigungsgründe kommt es nach alledem für die Entscheidung des Rechtsstreits nicht an.

2.a. 48

Selbst wenn der Senat unter Berücksichtigung des SchRMG davon ausgehen wollte, vor der Kündigungserklärung vom 06.12.2010 (Anlage K 2, 32 GA) sei eine Abmahnung bzw. Fristsetzung mit Kündigungsandrohung, erforderlich gewesen (vgl. Werner/Pastor, a.a.O., Rn 1157), ist diese in Gestalt der beiden Schreiben der Beklagten vom 17.11.2010 und 24.11.2010 (Anlagen B1/2) erfolgt, ohne dass die Klägerin bis zu der am 06.12.2010 erfolgten Ausspruch der Kündigung aus wichtigem Grund weiter tätig geworden ist oder sich auch nur dazu bereit erklärt hat; vielmehr hat die Klägerin durch Schreiben vom 30.11.2010 (Anlage B 3) auf ihren - vertragswidrigen - Standpunkten beharrt. Hierzu hat die Beklagte bereits in erster Instanz ergänzend vorgetragen (vgl. 139 ff. GA), ohne dass die Klägerin dem in beiden Instanzen hinreichend entgegengetreten ist. Insbesondere hat die Klägerin nicht vorgetragen, dass sie die dortigen von der Beklagten substantiiert erhobenen Beanstandungen an ihren Architektenleistungen, die sie weder vorprozessual (insbesondere nicht durch ihr Schreiben vom 30.11.2010 nebst Anlage, Anlage B3) noch in beiden Instanzen dieses Verfahrens hinreichend entkräftet hat, bis zur Kündigungserklärung der Beklagten vom 06.12.2010 erledigt hat. 49

Dies gilt um so mehr, als sich aus dem von der Klägerin vorgelegten Planverzeichnis vom 08.10.2010 (Anlage K 27) letzte Änderungen/Indexierungen nur bis 08.10.2010 ersehen lassen. 50

b. 51

Bei einer Kündigung aus wichtigem Grund ist eine Abmahnung und Setzung einer Nachfrist zudem dann nicht erforderlich, wenn - wie hier - eine Korrektur der Vertragsverletzung nicht mehr möglich oder das Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien bereits zerstört ist (vgl. OLG Düsseldorf - Senat - , Urteil vom 29.07.1994, 23 U 251/93, BauR 1995, 247; Werner/Pastor, a.a.O. Rn 1752 mwN). 52

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist im vorliegenden Fall davon auszugehen, dass die Beklagte bei einer notwendigen Gesamtschau des vertraglichen Verhaltens der Klägerin bis zum 06.12.2010 dieses dahingehend verstehen konnte und durfte, dass die Klägerin ihren vertraglichen Architektenpflichten auch in Zukunft weiterhin nicht hinreichend nachkommen werde und das Vertrauensverhältnis der Parteien bereits vor (nicht erst durch) die außerordentliche Kündigung zerstört war. Die Annahme einer Zerrüttung des Vertrauensverhältnisses bereits vor der Kündigung wird hier dadurch gestützt, dass die Klägerin - wie bereits im Telefonat vom 13.10.2010 - sich nicht bereit gezeigt hat, in der notwendigen Weise mit der Projektleitung im Hause der Beklagten zu kooperieren und daran in ihrem Schreiben vom 23.11.2010 (Anlage B 7, 174 ff. GA) und vom 30.11.2010 (Anlage B 3, 165 ff. GA) unter Beifügung einer stichwortartigen Aufstellung des Herrn K zum Zeitraum 01.10.-04.11.2010, Anlage K 18) letztlich unverändert festgehalten hat. 53

c. 54

Zudem ist im Regelfall davon auszugehen, dass ein Auftragnehmer, der noch im späteren Zivilprozess (jedwede) Unvollständigkeiten bzw. Mängel seiner Leistungen bestreitet, sich auch vorprozessual nicht anders verhalten hätte, eine Fristsetzung also fruchtlos gewesen wäre (vgl. BGH, Urteil vom 12.09.2002, VII ZR 344/01, BauR 2002, 1487; BGH, Urteil vom 55

05.12.2002, VII ZR 360/01, BauR 2003, 386; Kniffka/Koeble, a.a.O., 6. Teil, Rn 127 mwN). Unter notwendiger Gesamtschau des gesamten vertraglichen/vorprozessualen und prozessualen Verhaltens der Klägerin ist nach alledem nicht erkennbar, dass sie innerhalb einer von der Beklagten länger bemessenen Frist angemessene vertragsgemäße Aktivitäten entfaltet hätte. Es handelt sich bei dem Prozessverhalten der Klägerin ersichtlich auch nicht um ein sog. lediglich prozesstaktisches Bestreiten (vgl. BGH, Urteil vom 21.12.2005, VIII ZR 49/05, NJW 2006, 1195; Kniffka/Koeble, a.a.O., Rn 127 mwN in Fn 463), zumal sie- trotz der Einwände der Beklagten, dass gegen ihre Architektenleistungen eine Mehrzahl von Einwänden bestehe - bis zuletzt ohne jede Abstriche weiterhin Honorar für bis zur Kündigung erbrachte, angeblich nicht zu beanstandende Architektenleistungen entsprechend ihrer Honorarschlussrechnung vom 16.12.2010 (Anlage K 3, 34 ff. GA) geltend macht.

II. 56

Im Hinblick auf die - entsprechend der vorstehenden Feststellungen - wirksame außerordentlichen Kündigung seitens des Beklagten vom 06.12.2010 hat die Klägerin keinen Anspruch auf restlichen Werklohn gemäß § 649 Satz 2 BGB, sondern lediglich einen Anspruch auf Vergütung bereits erbrachter Teilleistungen, soweit diese mangelfrei und seitens der Beklagten verwertbar sind. 57

1.a. 58

Einen Anspruch auf eine Vergütung im Hinblick auf kündigungsbedingt nicht mehr erbrachte Architektenleistungen in Höhe von **45.228,10 EUR** (vgl. Schlussrechnung der Klägerin vom 16.12.2010, Anlage K3, 34 ff. GA: 35 v.H. aus LP 5-8 = 36.182,48 EUR zzgl. Sanierungszuschlag 9.045,62 EUR) steht der Klägerin nicht zu, da die von der Beklagten am 06.12.2010 erklärte Kündigung als außerordentliche Kündigung berechtigt ist. Ansprüche auf Vergütung nicht mehr erbrachter Leistungen (i.S.v. § 649 BGB) stehen der Klägerin daher bereits deswegen nicht zu (vgl. BGH, Urteil vom 05.06.1997, VII ZR 124/96, BauR 1997, 1060; Werner/Pastor, a.a.O., Rn 1145/1755 mwN; Thode u.a., Praxishandbuch Architektenrecht, 2004, § 26, Rn 15 mwN; 59

b. 60

Insoweit kann dahinstehen, ob die diesbezügliche Berechnungsweise der Klägerin in ihrer Schlussrechnung vom 16.12.2010 (Anlage K3, 34 ff. GA) den Anforderungen der ständigen Rechtsprechung des BGH an die Abrechnung nicht erbrachter Teilleistungen nach (ordentlicher) Kündigung eines Architektenvertrages gemäß § 649 BGB entsprechen würde. 61

2. 62

Auch ein Anspruch der Klägerin auf Vergütung von ihr bis zur außerordentlichen Kündigung vom 06.12.2010 angeblich bereits erbrachter Architektenleistungen in Höhe von weiteren **107.331,45 EUR (abzgl. Abschlagszahlungen 75.244,82 EUR)** steht der Klägerin nicht zu, da sie nach der wirksamen außerordentlichen Kündigung seitens des Beklagten zwar grundsätzlich einen Anspruch auf Vergütung von bereits erbrachten Teilleistungen haben kann, wobei sie indes - ungeachtet der Frage der Prüfbarkeit der Schlussrechnung (dazu unter a.) - von ihr angeblich vollständig und mangelfrei erbrachte Teilleistungen weder hinreichend substantiiert vorgetragen (dazu unter b.) noch dem Einwand der Beklagten, die Teil-Architektenleistungen seien für sie - die Beklagte - nicht verwertbar gewesen, hinreichend entgegengetreten ist (dazu unter c.). 63

a.

Es kann dahinstehen, ob die von der Klägerin in der Honorarschlussrechnung der Klägerin vom 16.12.2010 (Anlage K 3, 34 ff. GA) vorgenommene prozentuale Abgrenzung von angeblich bis zur Kündigung vom 06.12.2010 von ihr bereits tatsächlich erbrachten von angeblich kündigungsbedingt nicht mehr erbrachten Architektenleistungen im Rahmen der LP 5 (21 bzw. 4 von 25 v.H.), LP 6 (4 bzw. 3 von 7 v.H.), LP 7 (1 bzw. 2 von 3 v.H.) und LP 8 (5 bzw. 26 von 31 v.H.) - wie von der Beklagten in Abrede gestellt wird (vgl. Anlage K 5, dort Seite 2) - den Anforderungen der Rechtsprechung an die Prüfbarkeit einer Schlussrechnung zu einem vorzeitig beendeten Architektenvertrag entspricht (vgl. zur Abgrenzung von Prüfbarkeit der Schlussrechnung und Substantiierung bzw. Schlüssigkeit des Vorbringens: BGH, Urteil vom 21.01.2009, VIII ZR 62/08, NJW 2009, 1139; BGH, Urteil vom 28.09.2000, VII ZR 57/00, BauR 2001, 124; BGH, Urteil vom 11.12.1999, VII ZR 399/97, BGHZ 140, 365; BGH Urteil vom 28.10.1999, VII ZR 326/98, NJW 2000, 339; BGH, Urteil vom 17.12.1998, VII ZR 37/98, BGHZ 140, 248; OLG Düsseldorf - Senat - , Urteil vom 30.04.2002, 23 U 182/01, BauR 2002, 1583, dort Rn 24 bzw. 25 ff.; Werner/Pastor, a.a.O., Rn 1878; Kniffka/Koeble, a.a.O., 5. Teil, Rn 155/156 mwN; Kniffka u.a., a.a.O., § 641, Rn 30/76 mwN).

65

b.

Ungeachtet der Frage der Prüfbarkeit hat die Klägerin bis zum 06.12.2010 von ihr angeblich bereits tatsächlich (dazu unter aa.) und zudem notwendigerweise mangelfrei (dazu unter bb.) erbrachte Teil-Architektenleistungen (LP 2-4: in vollem Umfang, LP 5: 21 von 25 v.H., LP 6: 4 von 7 v.H., LP 7: 1 von 3 v.H.; LP 8: 5 von 31 v.H.) im vorliegenden Verfahren trotz hinreichenden Bestreitens der Beklagten und der vom LG erteilten Hinweise nicht den Anforderungen des § 138 ZPO entsprechend substantiiert vorgetragen bzw. ist den entsprechenden substantiierten Einwänden der Beklagten nicht hinreichend entgegengetreten, so dass ein Anspruch aus der Honorarschlussrechnung auf Vergütung angeblich erbrachter Teilleistungen insoweit von der Klägerin nicht schlüssig dargetan ist.

66

67

Für bis zur Kündigung erbrachte Leistungen kann der Architekt das darauf entfallende vereinbarte Honorar beanspruchen (vgl. BGH, Urteil vom 25.03.1993, X ZR 17/92, BauR 1993, 469; OLG Düsseldorf - Senat - , Urteil vom 24.06.1986, 23 U 240/85, BauR 1988, 237). Dabei hat der Architekt indes im Einzelnen darzulegen, wie sich der Honoraranspruch zusammensetzt, d.h. er hat die erbrachten und die nicht erbrachten Leistungen im Einzelnen vorzutragen, voneinander abzugrenzen und die entsprechenden Honoraranteile - ggf. im Wege der prozentualen Schätzung (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 19.12.2000, 21 U 38/00, BauR 2001, 434, dort Rn 62 mwN; OLG Köln, Urteil 01.04.1992, 11 U 237/91, BauR 1992, 668) - darzustellen bzw. zuzuordnen (BGH, Urteil vom 16.12.2004, VII ZR 16/03, BauR 2005, 739; BGH, Urteil vom 27.11.2003, VII ZR 288/02, BauR 2004, 316; BGH, Urteil vom 30.09.1999, VII ZR 206/98, BauR 2000, 126; BGH, Urteil vom 04.12.1997, VII ZR 187/96, BauR 1998, 357; OLG Düsseldorf, Urteil vom 23.06.1995, 22 U 198/94, NJW-RR 1996, 84; OLG Celle, Urteil vom 16.07.1998, 14 U 198/97, OLGR 1998, 270; Werner/Pastor, Der Bauprozess, 14. Auflage 2013, Rn 1121 mwN). Auch veröffentlichte Tabellen, welche die einzelnen Grundleistungen jeder Leistungsphase prozentual bewertet haben, können hierbei hilfreich sein (Werner/Pastor, a.a.O., Rn 1138 mwN in Fn 584 zu Tabellen von Steinfurt, Siemon u.a.; Kniffka u.a., ibr-online-Kommentar 2012, § 649, Rn 204 mwN; vgl. auch § 641, Rn 152; Locher u.a., a.a.O., § 8, Rn 31 ff. mwN und Anhang 4).

68

Kann der Architekt den Prozentanteil für die erbrachten bzw. nicht erbrachten Grundleistungen nicht unmittelbar feststellen, können - insbesondere zu LP 6 bis 8 - die anrechenbaren Kosten zur Abgrenzung unterstützend herangezogen werden. Der Architekt

69

kann insoweit ermitteln, in welcher Höhe der anrechenbaren Kosten er bereits Mengen errechnet und LV aufgestellt hat (LP 6), in welchem Kostenrahmen er bei der Vergabe mitgewirkt hat (LP 7) oder das Bauvorhaben ausgeführt und er dabei eine Objektüberwachung (LP 8) vorgenommen hat (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 19.12.2000, 21 U 38/00, BauR 2001, 434, dort Rn 55 ff. mwN; Werner/Pastor, a.a.O., Rn 1139 mwN).

Darüber hinaus ist eine konkrete Begründung für den jeweiligen Ansatz der Teilleistungen und der sich daraus ergebenden prozentualen Angaben notwendig; andernfalls ist der auf eine derartig aufgestellte Rechnung gestützte Anspruch - soweit keine sonstigen Tatsachen, zumindest als taugliche Anschlusstatsachen Schätzungsgrundlagen i.S.v. § 287 ZPO vorgetragen werden - bereits deswegen nicht schlüssig dargetan (vgl. OLG Koblenz, Urteil vom 30.10.1997, 5 U 273/97, BauR 1998, 1043; OLG Stuttgart, Urteil vom 05.12.1984, 3 U 279/83, BauR 1985, 587; OLG Rostock, Urteil vom 15.04.1993, 1 U 197/92, BauR 1993, 762; Werner/Pastor, Der Bauprozess, 14. Auflage 2013, Rn 1121 mwN; Kniffka u.a., a.a.O., § 641, Rn 152 mwN; vgl. auch BGH, Urteil vom 22.04.2010, VII ZR 48/07, BauR 2010, 1249, dort Rn 34).

Den Architekten trifft dabei die uneingeschränkte Darlegungs- und Beweislast für die bis zur Kündigung tatsächlich erbrachten Leistungen, für eine entsprechende vertragsgerechte Vergütung (BGH, Urteil vom 09.06.1994, VII ZR 87/92, BauR 1994, 655) sowie auch für eine Mängelfreiheit der erbrachten Architektenleistungen (vgl. BGH, Urteil vom 09.06.1994, a.a.O.; BGH, Urteil vom 20.03.1993, X ZR 17/92, BauR 1993, 469; Werner/Pastor, a.a.O., Rn 1121 mwN). Den jeweils erreichten Leistungsstand kann der Architekt im Prozess auch dadurch belegen, dass er z.B. zum Bautenstand eine schriftliche oder fotografische Dokumentation vorlegt, die sich sachverständig bewerten lässt oder taugliche Grundlage für eine gerichtliche Schätzung i.S.v. § 287 ZPO sein kann (vgl. BGH, Urteil vom 22.04.2010, VII ZR 48/07, BauR 2010, 1249, dort Rn 34; Kniffka u.a., a.a.O., § 649, Rn 204). Er muss z.B. also auch die Genehmigungsfähigkeit bzw. die Realisierbarkeit der Baumaßnahme mit den vereinbarten Kosten darlegen; bleiben insoweit Zweifel, gehen diese zu Lasten des Architekten (vgl. Kniffka/Koeble, a.a.O., 12. Teil, Rn 88/112).

aa. 72

Unter Berücksichtigung der vorstehenden Feststellungen lässt sich weder der Rechnung noch dem zu berücksichtigenden Prozessvorbringen der Klägerin hinreichend substantiierter Sachvortrag entnehmen, welche Teil-Architektenleistungen sie - ungeachtet der Frage deren Mängelfreiheit (dazu unter bb.) - überhaupt tatsächlich erbracht haben will.

(1) 74

Das LG hat insoweit zutreffend ausgeführt, dass die Klägerin einen Honoraranspruch für bis zur Kündigung etwaig erbrachte Architektenleistungen - trotz des gerichtlichen Hinweises in erster Instanz vom 27.10.2011 (307 GA) - nicht schlüssig vorgetragen hat, da sie bereits nicht hinreichend dargelegt hat, in welcher Leistungsphase sie welche konkrete Architektenleistungen tatsächlich erbracht haben will. Das LG hat sich dabei zutreffend darauf gestützt, dass ein Verweis auf zur Akte gereichte Unterlagen zum einen grundsätzlich keinen substantiierten Vortrag ersetzen kann und zum anderen sich selbst unter Hinzunahme dieser Unterlagen der Umfang von angeblich bis zur Kündigung erbrachten Architektenleistungen nicht hinreichend erkennen lässt. Die Klägerin hat sich vielmehr in beiden Instanzen letztlich darauf beschränkt, die konkreten Rügen der Beklagten bezüglich der einzelnen Leistungsphasen bzw. die von der Beklagten vorgetragenen Kündigungsgründe zu bestreiten, ohne hinreichend darzulegen, dass, wann und mit welchen Ergebnissen sie die

von ihr in Rechnung gestellten Leistungen zu den jeweiligen Prozentsätzen tatsächlich erbracht haben will.

Hierzu genügt weder die unkommentierte Vorlage eines Planverzeichnisses vom 08.10.2010 (Anlage K6) mit der bloßen schriftsätzlichen Ergänzung, wie diesem Planverzeichnis im Einzelnen entnommen werden könne, seien von ihr "umfassende Leistungen der Ausführungsplanung" bzw. "die Ausführungsplanung im abgerechneten Umfang" (d.h. 21 von 25 v.H.) erbracht worden (vgl. 6 GA). 76

Erst recht reicht nicht der Hinweis der Klägerin, dass zum vollständigen Abschluss der Ausführungsplanung lediglich die abschließende Integration der Beiträge der an der Planung fachlich Beteiligten (TGA bzw. Tragwerksplanung) gefehlt hätten (vgl. 6 GA), da es sich dabei lediglich um eine - zudem pauschale und unzureichende - Behauptung nicht erbrachter Leistungen handelt, ohne den Umfang erbrachter Leistungen in einer gerichtlichen Beweisaufnahme unmittelbar zugänglichen Art und Weise prozessual ordnungsgemäß i.S.v. § 138 ZPO vorzutragen. 77

Die Berufung der Klägerin verkennt weiterhin, dass sie nach dem Inhalt ihrer Schlussrechnung vom 16.12.2010 (Anlage K 3) bis zur Kündigung vom 06.12.2010 die LP 2-4 vollständig und die LP 5 mit 21 von 25 v.H (entsprechend immerhin 84 % der gesamten LP 5), die LP 6 mit 4 von 7 v.H. (entsprechend immerhin 57 % der gesamten LP 6) und die LP 8 mit 5 von 31 v.H. (entsprechend immerhin 33 % der gesamten LP 8) erbracht haben will, ohne dass sich für das LG bzw. den Senat aus ihrem Vorbringen - selbst unter Hinzunahme der Anlagen - dieser Leistungsstand in einer Art und Weise entnehmen lässt, die eine Beweisaufnahme - ohne vorherige umfangreiche Auflagen seitens des Gerichts bzw. Rückfragen eines etwaigen Sachverständigen an die Klägerin, den behaupteten Leistungsstand durch nachprüfbare Tatsachen vorzutragen und inhaltlich zu substantiieren - ermöglichen könnte. 78

(2) 79

Dies gilt um so mehr, als die Klägerin auch den Einwänden der Beklagten zu in den einzelnen LP als fehlend gerügten Einzelleistungen (vgl. 135 ff. GA) weder in erster Instanz (vgl. 222/320 ff. GA) noch in zweiter Instanz (493 ff. GA) hinreichend entgegengetreten ist und eine notwendige geordnete Darstellung der in den jeweiligen LP geschuldeten Einzelleistungen (entsprechend Anlage 11 zu § 33 HOAI) vorgelegt hat, die - ohne weitere Rückfragen, Auflagen etc. - hinreichende Anschlussstatsachen für eine gerichtliche Schätzung (§ 287 ZPO) oder hinreichende tatsächliche Grundlagen für eine Beweisaufnahme durch Einholung eines Sachverständigengutachtens und/oder Zeugenvernehmung enthält. 80

(3) 81

Die Klägerin kann sich auch nicht darauf zurückziehen, dass der mit der Erbringung der Leistungsphasen 2-4 geschuldete Erfolg, nämlich die Erwirkung der Baugenehmigung, eingetreten sei und die Beklagte "wider besseres Wissen" pauschal den Umfang der von ihr insgesamt angeblich ordentlich und tauglich erbrachten Architektenleistungen bestreite. Für die Frage der Substantiierung von Tatsachenvorbringen bzw. der schlüssigen Darlegung eines zivilrechtlichen Anspruchs kommt es darauf an, ob der Tatsachenvortrag - seine Richtigkeit unterstellt - ohne weiteres geeignet ist, den Klageanspruch/-antrag sachlich zu rechtfertigen (vgl. Zöller-Greger, a.a.O., Vor § 253, Rn 23 mwN), d.h. ob sich daraus ohne weiteres die gesetzlichen Voraussetzungen der begehrten Rechtsfolge ergeben (vgl. Zöller-Greger, a.a.O., § 138, Rn 7b mwN). Eine Bezugnahme auf Anlagen zu einem Schriftsatz ist 82

nur insoweit zulässig, als der Schriftsatz aus sich heraus verständlich bleibt und die Bezugnahme als solche substantiiert erfolgt. Anlagen können lediglich zur Erläuterung des schriftsätzlichen Vortrags dienen, diesen aber nie ersetzen. Das Gericht ist insbesondere nicht gehalten, sich das Fehlende bzw. Passende aus - nicht in vorstehender Weise in den Prozessvortrag ordnungsgemäß einbezogenen - Anlagen (insbesondere umfangreichen und/oder unübersichtlichen und nicht hinreichend schriftsätzlichen erläuterten Anlagen) herauszusuchen (vgl. Zöller-Greger, a.a.O., § 130, Rn 2; § 253, Rn 12 a mwN).

Die Klägerin kann sich auch nicht mit Erfolg darauf stützen, dass die Beklagte Abschlagsrechnungen ohne Beanstandungen beglichen habe (vgl. 493 GA), denn aus der Leistung von Abschlagszahlungen durch den Bauherrn kann der Architekt keinerlei Rechte, insbesondere kein Anerkenntnis oder ähnliche Rechtswirkungen, ableiten (vgl. Kniffka/Koeble, a.a.O., 12. Teil, Rn 318 mwN).

(4) 84

Soweit die Klägerin ihr tatsächliches Vorbringen zu den einzelnen LP in zweiter Instanz ergänzt hat (vgl. 497, 583 ff. GA), ist sie damit - wie die Beklagte zu Recht geltend macht (544 GA) - im Berufungsverfahren gemäß §§ 529, 531 ZPO ausgeschlossen, da sie die Voraussetzungen des § 531 Abs. 2 ZPO nicht glaubhaft gemacht hat. 85

bb. 86

Unter Berücksichtigung der vorstehenden Feststellungen lässt sich - ungeachtet dessen, dass die Klägerin bereits nicht hinreichend substantiiert vorgetragen hat, welche Teil-Architektenleistungen sie überhaupt tatsächlich erbracht haben will (s.o. zu aa.) - ihrem Prozessvorbringen in beiden Instanzen auch nicht hinreichend entnehmen, dass sie diese vollständig und frei von den von der Beklagten hinreichend konkret eingewendeten Mängeln erbracht haben will. 87

(1) 88

Eine (freie oder außerordentliche) Kündigung des Werkvertrages seitens des Auftraggebers lässt dessen Gewährleistungsansprüche grundsätzlich unberührt, denn wegen des nicht gekündigten Teils besteht der Vertrag fort (vgl. BGH, Urteil vom 08.07.2004, VII ZR 317/02, BauR 2004, 1616), d.h. die Leistungsverpflichtung reduziert sich auf das bis zur Kündigung erbrachte Teilwerk. Der Auftraggeber kann daher grundsätzlich Nacherfüllung verlangen und hat nach fruchtlosem Fristablauf bzw. im Falle der Entbehrlichkeit der Fristsetzung die Rechte auf Selbstvornahme und Kostenerstattung bzw. Vorschuss (§ 637 BGB), Minderung (§ 638 BGB), Rücktritt (§ 634 Nr. 3 i.V.m. § 323 BGB) bzw. Schadensersatz bzw. Ersatz der vergeblichen Aufwendungen (§§ 634 Nr. 4 i.V.m. §§ 280, 281, 283, 311a, 284 BGB; vgl. Kniffka, Ibr-online-Kommentar, 2011, § 649, Rn 148-156 mwN). 89

(2) 90

Die Klägerin als Auftragnehmerin musste nach berechtigter Kündigungserklärung seitens der Beklagten als Auftraggeberin auch keine (ggf. weitere) Gelegenheit zur Mängelbeseitigung (durch Fristsetzung) erhalten, da die Mängel und die Verweigerungshaltung der Klägerin - wie oben bereits im Einzelnen vom Senat festgestellt - der wesentliche und berechtigte Grund für die außerordentliche Kündigung vom 06.12.2010 waren (vgl. auch OLG Dresden, Urteil vom 01.03.2000, 11 U 2968/98, BauR 2001, 809) und die Beklagte als Auftraggeberin zu Recht das Vertrauen in Leistungsfähigkeit bzw. -willen der Klägerin bereits vor der Kündigung 91

verloren bzw. davon auszugehen ist, dass die Klägerin als Auftragnehmerin eine Mängelbeseitigung bereits endgültig verweigert hatte (vgl. BGH, Urteil vom 20.03.1975, VII ZR 65/74, BauR 1976, 285; BGH, Urteil vom 21.12.2000, VII ZR 488/99, BauR 2001, 667; OLG Oldenburg, Urteil vom 18.11.2004, 8 U 150/04, NJW-RR 2005, 1104; Kniffka u.a., a.a.O., § 649, Rn 152 mwN; vgl. auch Kniffka, ZfBR 1998, 113). Ob das bis zur Kündigung von der Klägerin erbrachte Teilwerk so schwerwiegende Mängel aufweist, dass es nicht bzw. nicht ohne weiteres nachbesserungsfähig ist und auch deswegen eine Fristsetzung zur Mängelbeseitigung nach der Kündigung entbehrlich war (vgl. BGH, Urteil vom 09.12.1971, VII ZR 211/69, BauR 1972, 185; BGH, Urteil vom 11.03.1982, VII ZR 128/81, BGHZ 83, 191; BGH, Urteil vom 05.06.1997, VII ZR 124/96, BGHZ 136, 33; Kniffka u.a., a.a.O., § 649, Rn 152 mwN; vgl. auch Kniffka, ZfBR 1998, 113; OLG Hamm, Urteil vom 02.02.1995, 17 U 162/92, BauR 1995, 413), kann hier dementsprechend dahinstehen.

(3) 92

Ihrer Darlegungs- und Beweislast für die vertragsgemäße Erbringung abnahmefähiger Architektenleistungen (vgl. Werner/Pastor, a.a.O., Rn 1165 ff. mwN) bzw. die Mangelfreiheit von ihr angeblich bis zur Kündigung vom 06.12.2010 erbrachter Architektenleistungen (vgl. BGH, Urteil vom 25.03.1993, X ZR 17/92, BauR 1993, 469; BGH, Urteil vom 13.10.1994, VII ZR 139/93, BauR 1995, 91; BGH, Urteil vom 05.06.1997, VII ZR 124/96, BauR 1997, 1060; BGH, Urteil vom 24.06.1999, VII ZR 196/98, BauR 1999, 1319; Thode u.a., a.a.O., § 26, Rn 15 mw), ist die Klägerin nicht hinreichend nachgekommen. Auch bei Eintritt eines sog. Abrechnungsverhältnisses verbleibt es grundsätzlich bei der Darlegungs- und Beweislast des Auftragnehmers für die Mangelfreiheit der bis zur Kündigung erbrachten Werk-/Architektenleistungen (vgl. BGH, Urteil vom 25.03.1993, X ZR 17/92, BauR 1993, 469; Kniffka/Koeble, a.a.O., 4. Teil, Rn 14 mwN; Kniffka u.a., a.a.O., § 640, Rn 16-20 mwN). Auch der Umstand, dass die Beklagte als Auftraggeberin Mängel oder Teile der Mängel etwaig bereits im Wege der Selbstvornahme beseitigt haben mag (vgl. 134 GA), führt grundsätzlich nicht dazu, dass die Beweislast für die Mangelfreiheit der bis zur Kündigung erbrachten Werkleistungen auf sie übergeht (vgl. BGH, Urteil vom 23.10.2008, VII ZR 64/07, BauR 2009, 237; Kniffka u.a., a.a.O., § 649, Rn 154/162 mwN; 640, Rn 16-20).

(4) 94

Unter Berücksichtigung der vorstehenden Grundsätze ist die Klägerin für einer Beweisaufnahme zugängliche Tatsachen, die einen - über die vom Beklagten unstreitig geleisteten Abschlagszahlungen in Höhe von **75.244,82 EUR**, deren Rückzahlung die Beklagte bislang nicht geltend macht - hinausgehenden Anspruch auf Architektenhonorar begründen könnten, darlegungsfällig. Die Klägerin ist auch für ausreichende tatsächliche Grundlagen, die eine gerichtliche Schätzung eines ihr etwaig zustehenden Anteils des vertraglich vereinbarten Honorars i.S.v. § 287 ZPO ermöglichen, darlegungs- und beweisfällig.

Ist die genaue Höhe einer Werklohnforderung nicht ohne weiteres feststellbar, so kann der Richter die dem Auftragnehmer zustehende Forderung zwar gemäß § 287 ZPO schätzen, indes nur, soweit ausreichende tatsächliche Schätzungsgrundlagen dargelegt oder durch Beweisaufnahme zu ermitteln sind. Die Abweisung der Klage ist demgemäß unzulässig, wenn die Darlegung des Auftragnehmers zwar nicht den Anforderungen entspricht, jedoch ausreichend genug ist, einen Mindestbetrag an Vergütung zu schätzen, der dem Auftragnehmer unter Berücksichtigung der zu seinen Lasten gehenden Darlegungsdefizite zustehen muss (vgl. Kniffka, a.a.O., 5. Teil, Rn 149 a.E. mwN in Fn 513; Rn 152).

Als Schätzungsgrundlagen standen dem LG und stehen dem Senat hier neben dem unzureichenden Prozessvorbringen der Klägerin in beiden Instanzen indes keine Anknüpfungspunkte, Anschlusstatsachen bzw. -grundlagen zur Verfügung, die eine hinreichend zuverlässige gerichtliche Schätzung des Mindestbetrages eines Teilhonorars der Klägerin für von ihr bis zur Kündigung mangelfrei ausgeführte Werk-/Architektenleistungen i.S.v. § 287 ZPO ermöglichen könnten.

In dieser Prozesssituation stellen sich diesbezügliche Beweisanträge der Klägerin auf Vernehmung des Zeugen Kohlhaas (ungeachtet der Frage, in welchen LP er tatsächlich tätig geworden ist, vgl. 3/220 GA) bzw. Einholung eines Sachverständigengutachtens (vgl. 7/218/496 ff. GA) als nicht statthafte Beweisermittlungsanträge dar, die auf eine im Zivilprozess unzulässige Ausforschung hinauslaufen würden (vgl. Zöller-Greger, a.a.O., Vor § 284, Rn 5). Die Beibringung der für die Einholung eines (weiteren) gerichtlichen Sachverständigengutachtens notwendigen Anschlusstatsachen (bzw. Berechnungsgrundlagen) obliegt der Klägerin als darlegungs- und beweispflichtigen Partei (vgl. Zöller-Greger, a.a.O., § 402, Rn 5 mwN).

(5) 99

Den vorstehenden Feststellungen steht auch nicht entgegen, dass die Klägerin von der Beklagten bereits Abschlagszahlungen in unstreitiger Höhe von **75.244,82 EUR** erhalten hat (vgl. entsprechende Abzüge in der Schlussrechnung der Klägerin vom 16.12.2010, Anlage K3, dort Seite 2 bzw. 25 GA), welche die Beklagte - jedenfalls bislang - weder der Klägerin im Sinne eines Anerkenntnisses zugestanden hat noch von der Klägerin in bezifferter Weise zurückgefordert hat, sondern sich lediglich deren Rückforderung vorbehalten hat (vgl. Anlage K5, dort Seite 7/8). Da Abschlagszahlungen grundsätzlich rein vorläufigen Charakter haben, muss der Auftragnehmer im Rahmen der Schlussrechnung sein Recht nachweisen, diese zu behalten und ein - ggf. einklagbarer - Rückzahlungsanspruch des Auftraggebers ergibt sich ggf. unmittelbar aus dem Werkvertrag und nicht erst aus §§ 812 ff. BGB (vgl. BGH, Urteil vom 24.01.2002, VII ZR 196/00, BauR 2002, 938; BGH, Urteil vom 11.02.1999, VII ZR 399/97, BGHZ 140, 365; OLG Oldenburg, Urteil vom 18.11.2004, 8 U 150/04, NJW-RR 2005, 1104; Kniffka/Koeble, a.a.O., 9. Teil, Rn 10 mwN in Fn 30; Werner/Pastor, a.a.O., Rn 1602/1603 mwN).

Die Rechtskraft eines Urteils im vorliegenden Verfahren umfasst die Frage des endgültigen Behaltendürfens der Abschlagszahlungen schon deswegen nicht, weil diese Abschlagszahlungen - wie auch aus der u.a. Streitwertfestsetzung ersichtlich - kein Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens sind.

(6) 102

Die Klägerin konnte hier bereits in erster Instanz anhand der vom LG im Termin vom 27.10.2011 (307/308 GA) erteilten Hinweise ("... Klägerseite ... in geordneter Form darstellen mag, welche Unterlagen in welcher Leistungsphase erstellt und wann an die Beklagtenseite übermittelt worden sind. Die Klägerseite mag dann auch diese Unterlagen vorlegen ... auch als PDF-Dateien ..., ... die Klägerseite vorzutragen hat, weann genau die Beklagte aufgefordert worden ist, welche Mitwirkungshandlungen zu erbringen. ..."; Hervorhebungen durch den Senat) zweifelsfrei erkennen, dass ergänzendes, substantiiertes Vorbringen zu den von ihr angeblich tatsächlich und mangelfrei erbrachten (Teil-)Architektenleistungen erforderlich war. Es wäre auch insoweit - jedenfalls in einem Anwaltsprozess (vgl. Zöller-Greger, a.a.O., § 139, Rn 12a mwN) - bloße Förmerei, vom LG zu fordern, die diesbezüglichen konkreten Einwände des Beklagten nochmals in einem Hinweisbeschluss

wortgleich oder sinngemäß zu wiederholen. Zum anderen handelte es sich bei der Frage des Umfangs und der Mangelfreiheit der (Teil-)Architektenleistungen der Klägerin bis zur Kündigung und eines sich daraus etwaig noch ergebenden Resthonoraranspruchs der Klägerin bereits um zentrale Schwerpunkte der schriftsätzlichen Auseinandersetzung der Parteien in erster Instanz. Zudem hat die Klägerin auf den erstinstanzlichen Hinweis des LG im Termin vom 27.10.2011 (307 ff. GA) nicht entsprechend reagiert und auch im nachgelassenen Schriftsatz vom 08.12.2011 (320 ff. GA) ihren Sachvortrag nicht den Hinweisen des LG entsprechend ergänzt, sondern dort nimmt die Klägerin - wie schon aus dem Eingangssatz ihres Schriftsatzes (320 GA) ausdrücklich ersichtlich - im Wesentlichen zum Schriftsatz der Beklagten vom 28.10.2011 Stellung, ohne auf die o.a. konkreten Hinweise bzw. Auflagen des LG hinreichend einzugehen. So hat die Klägerin weder "in geordneter Form", d.h. entsprechend der Leistungsphasen die von ihr angeblich bis zur Kündigung erbrachter Architektenleistungen substantiiert dargestellt und ergänzt, wann konkret sie der der Beklagten angeblich welche konkreten Unterlagen übermittelt haben will noch wann konkret sie die Beklagte zu welchen konkreten Mitwirkungshandlungen mit welchem konkreten Ergebnis aufgefordert haben will. Mangels ergänzenden tatsächlichen und/oder rechtlichen Vorbringens der Klägerin innerhalb der Schriftsatzfrist bestand daher auch kein Anlass für das LG zu einer Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung bzw. zu erneuten bzw. weiteren Hinweisen.

Im Fall einer Rüge der Verletzung rechtlichen Gehörs bzw. eines Verstoßes des LG gegen § 104 139 ZPO müsste von der Klägerin als Berufungsführerin zudem zwingend vorgetragen werden, welcher konkrete Vortrag auf einen entsprechenden bzw. weitergehenden Hinweis erfolgt wäre (vgl. BGH, Beschluss vom 24.04.2008, I ZB 72/07, GRUR 2008, 1126; Zöller-Greger, a.a.O., § 139, Rn 20 mwN). Das Berufungsvorbringen der Klägerin lässt indes - soweit die Klägerin damit nicht im o.a. Umfang gemäß §§ 529, 531 ZPO präkludiert ist - trotz der substantiierten Einwände der Beklagten in erster Instanz, der Hinweise des LG und dessen Feststellungen im angefochtenen Urteil - eine hinreichende Auseinandersetzung mit den vom LG und dem Beklagten zutreffend aufgezeigten Mängeln ihres Vorbringens und diesbezüglich notwendige konkrete Ergänzungen (im vom Senat nochmals aufgezeigten Umfang) weiterhin vermissen.

(7) 105

Das LG hat die Zahlungs-/Leistungsklage der Klägerin auf restliches Architektenhonorar aus 106 ihrer Schlussrechnung vom 16.12.2010 nach alledem zutreffend unschlüssig und daher als (endgültig) und nicht nur als - wegen lediglich fehlender Prüfbarkeit/Fälligkeit der Schlussrechnung - derzeit unbegründet abgewiesen (vgl. zur Abgrenzung: BGH, Urteil vom 21.01.2009, VIII ZR 62/08, NJW 2009, 1139; BGH, Urteil vom 28.09.2000, VII ZR 57/00, BauR 2001, 124; BGH, Urteil vom 11.12.1999, VII ZR 399/97, BGHZ 140, 365; BGH Urteil vom 28.10.1999, VII ZR 326/98, NJW 2000, 339; BGH, Urteil vom 17.12.1998, VII ZR 37/98, BGHZ 140, 248; OLG Düsseldorf - Senat - , Urteil vom 30.04.2002, 23 U 182/01, BauR 2002, 1583, dort Rn 24 bzw. 25 ff.; Werner/Pastor, a.a.O., Rn 1878; Kniffka/Koeble, a.a.O., 5. Teil, Rn 155/156 mwN; Kniffka u.a., a.a.O., § 641, Rn 30/76 mwN).

cc. 107

Die Klägerin ist zudem auch dem Einwand der Beklagten, die Teil-Architektenleistungen 108 seien für sie - die Beklagte - nicht verwertbar gewesen, nicht hinreichend entgegengetreten.

Ein Vergütungsanspruch des Auftragnehmers besteht nach berechtigter außerordentlicher 109 Kündigung eines Werkvertrages durch den Auftraggeber dann nicht, wenn die bis zur

Kündigung erbrachte Leistung infolge einer vom Auftragnehmer zu vertretenden Kündigung für den Auftraggeber ohne Wert ist (vgl. BGH, Urteil vom 25.03.1993, X ZR 17/92, NJW 1993, 1972; Werner/Pastor, a.a.O., Rn 1755 mwN), weil sie infolge der Kündigung unbrauchbar (vgl. BGH, Urteil vom 06.02.1975, VII ZR 244/73, NJW 1975, 825) oder die Verwertung der bis zur Kündigung erbrachten Werkleistungen - unter Berücksichtigung aller Umstände, vor allem der Gründe der außerordentlichen Kündigung - dem Auftraggeber nicht zumutbar ist (vgl. BGH, Urteil vom 05.06.1997, VII ZR 124/96, a.a.O.). Die Beweislast für die (völlige) Wertlosigkeit bzw. Unbrauchbarkeit der bis zur Kündigung erbrachten Werkleistungen trägt der Auftraggeber (vgl. BGH, Urteil vom 25.03.1993, X ZR 17/92, NJW 1993, 1972, dort zu Rn 21; Kniffka, Kompendium des Baurechts, 3. Auflage 2008, 8. Teil, Rn 44; Werner/Pastor, a.a.O., Rn 1755 mwN). Bei Baumaßnahmen, die fortgeführt werden, ist indes die (völlige) Unverwertbarkeit bzw. Unbrauchbarkeit der bis zur Kündigung erbrachten Werkleistungen der Ausnahmefall (vgl. Kniffka u.a., a.a.O., § 649, Rn 153 mwN).

Entsprechendes gilt auch im Architektenrecht. Unabhängig davon, ob der Architekt bis zur Kündigung des Vertrages Leistungsphasen vollständig oder nur selbständige Teile davon erbracht hat, sind dieser vom Auftraggeber nur zu vergüten, soweit sie für diesen verwertbar sind (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 19.12.2000, 21 U 38/00, BauR 2001, 434). (Erst) wenn der Architekt vorgetragen und bei Bestreiten bewiesen hat, welche konkreten Teil-Architektenleistungen er mangelfrei erbracht hat, muss der Auftraggeber darlegen und - bei Bestreiten - ggf. beweisen, dass die Architektenleistungen für ihn unverwertbar sind oder deren Verwertung für ihn unzumutbar ist (vgl. BGH, Urteil vom 25.03.1993, X ZR 17/92, BauR 1993, 469; Kniffka/Koeble, a.a.O., 12. Teil, Rn 113 mwN; Kuffer/Wirth-Neumeister, Handbuch des FA für Bau- und Architektenrecht, 3. Auflage 2011, 10. Kap., Teil D, Rn 208-210 mwN; Kniffka u.a., ibi-online-Kommentar 2012, § Rn mwN; Werner/Pastor, a.a.O., Rn 1145 mwN) 110

Die Klägerin ist dem substantiierten Einwand der Beklagten, die unzureichenden bzw. mangelhaften Architektenleistungen könnten nicht nachgeholt werden, da für sie - die Beklagte - wegen der Notwendigkeit einer Ersatzbeauftragung ein Interessewegfall eingetreten sei (134 GA), in beiden Instanzen nicht hinreichend entgegengetreten. 111

c. 112

Die Klägerin hat auch - trotz ausdrücklichen Bestreitens seitens der Beklagten (vgl. 134 GA) - einen Anspruch zu Ziff. 5 der Rechnung auf "Honorar für andere Leistungen" ("zusätzliche Leistung gem. gesonderte Aufstellung (Änderung Bauantragsplanung)" in Höhe von **3.713,00 EUR** zzgl. Nebenkosten und Mwst. gem. Ziff. 5.1. der Schlussrechnung i.V.m. Seite 37 GA; "Thermische Bauphysik/Wärmeschutznachweis AHO in Höhe von **7.768,20 EUR** zzgl. Nebenkosten und Mwst. gem. Ziff. 5.2. der Schlussrechnung i.V.m. 38 GA) nicht hinreichend substantiiert dargelegt, so dass ihr Vorbringen auch insoweit einen Honoraranspruch nicht schlüssig begründet. Unter welchen Umständen für die angebliche Überarbeitung des Bauantrages gemäß Schreiben vom 12.05.2010 47 Stunden zu je 79 EUR zu vergüten sein sollen, ist ihrem Vorbringen in beiden Instanzen nicht zu entnehmen. Gleiches gilt für die Position "Thermische Bauphysik/Wärmeschutznachweis AHO". 113

Auch ein Anspruch auf Zahlung entsprechend Pos. 9 der Schlussrechnung ("Rechnung v. 13.09.2010 NR. 10/03 (Restzahlung) in Höhe von brutto **2.215,54 EUR** wird von der Klägerin in beiden Instanzen nicht hinreichend substantiiert und ist ebenso nicht schlüssig dargetan. Soweit es sich dabei - ausweislich 39 GA - um den - der Höhe nach nicht nachvollziehbaren - Restbetrag aus einer Abschlagsrechnung vom 13.09.2010 über brutto 17.065,87 EUR handeln sollte, kann dieser im Hinblick auf die Schlussrechnungsreife nach Kündigung des Vertrages nicht mehr als gesonderte Position der Schlussrechnung geltend gemacht werden. 114

d. 115

Selbst wenn der Senat - entgegen den vorstehenden Feststellungen - unterstellen wollte, die Klägerin hätte die LP 2-4 - entsprechend ihrer Schlussrechnung - in vollem Umfang sowie mangelfrei und verwertbar erbracht, würde daraus ein Honorar in folgender Höhe folgen: 116

|        |                    |               |     |
|--------|--------------------|---------------|-----|
| LP 2-4 | (7+11+6 = 24 v.H.) | 24.810,84 EUR | 117 |
|--------|--------------------|---------------|-----|

|                           |  |              |     |
|---------------------------|--|--------------|-----|
| + 25 % Sanierungszuschlag |  | 6.202,71 EUR | 118 |
|---------------------------|--|--------------|-----|

|  |  |               |     |
|--|--|---------------|-----|
|  |  | 31.013,55 EUR | 119 |
|--|--|---------------|-----|

|                   |  |               |     |
|-------------------|--|---------------|-----|
| + 7 % Nebenkosten |  | 33.184,50 EUR | 120 |
|-------------------|--|---------------|-----|

|              |  |                      |     |
|--------------|--|----------------------|-----|
| + 19 % Mwst. |  | <b>39.489,55 EUR</b> | 121 |
|--------------|--|----------------------|-----|

Da die Beklagte indes bereits Abschlagszahlungen in unstreitiger Höhe von brutto **75.244,82 EUR** erbracht hat, bliebe eine Differenz von brutto **35.755,27 EUR** bzw. (nach Rück-/Herausrechnung von 19 % Mwst., 7 % Nebenkosten und 25 % Sanierungszuschlag) von **22.464,63 EUR** netto, so dass die von der Beklagten erbrachten Abschlagszahlungen einem Honorar für die weiteren LP 5-8 von insgesamt rund 22 v.H. (bei einem von der Klägerin zugrundegelegten Honorar nach Tafel § 34 - 100 v.H. -) entsprechen würde (statt von der Klägerin geltend gemachter 21+4+1+5= 31 v.H.). Auch für die bei einer solchen Berechnung verbleibende **Differenz von 9 v.H. im Rahmen der LP 5-8** ist die Klägerin - wie oben ausgeführt - eine hinreichend substantiierte und schlüssige Darlegung ihrer restlichen Honorarforderung in beiden Instanzen fällig geblieben. 122

III. 123

Zu über die Hinweise erster Instanz und über die zutreffenden Feststellungen des LG im angefochtenen Urteil hinausgehenden Hinweisen gemäß § 139 ZPO besteht auch im Berufungsverfahren für den Senat kein Anlass. Im Berufungsverfahren gelten die o.a. Grundsätze zur Erforderlichkeit (weiterer) gerichtlicher Hinweise entsprechend, da die im Berufungsverfahren streitigen Sachverhalte bereits ausnahmslos Gegenstände der schriftsätzlichen Auseinandersetzung der Parteien in erster Instanz waren, das angefochtene Urteil die insoweit tatsächlich und rechtlich maßgeblichen Gesichtspunkte in allen wesentlichen Einzelheiten weitgehend zutreffend aufgezeigt und sodann alle für die Entscheidung über die Berufung der Klägerin erheblichen tatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkte in zweiter Instanz bereits die zentralen Gegenstände der zweitinstanzlichen schriftsätzlichen Auseinandersetzung der Parteien dargestellt haben (vgl. BGH, Urteil vom 21.10.2005, V ZR 169/04, NJW-RR 2006, 235; Zöller-Greger, a.a.O., § 139, Rn 6 mwN). Im Fall einer Rüge der Verletzung rechtlichen Gehörs bzw. eines Verstoßes des LG gegen § 139 ZPO muss von der Klägerin als Berufungsführerin zudem - wie oben bereits ausgeführt - zwingend vorgetragen werden, welcher konkrete Vortrag auf einen entsprechenden bzw. weitergehenden Hinweis erfolgt wäre (vgl. BGH, Beschluss vom 24.04.2008, I ZB 72/07, GRUR 2008, 1126; BGH, Urteil vom 09.10.2003, I ZR 17/01, NJW-RR 2004, 495; BGH, Urteil vom 09.12.1987, VIII ZR 374/86, NJW-RR 1988, 477; Zöller-Greger, a.a.O., § 139, Rn 20 mwN). Das Berufungsvorbringen der Klägerin lässt indes, soweit die Klägerin damit im Berufungsverfahren nicht im o.a. Umfang gemäß §§ 529, 531 ZPO präkludiert ist, trotz der substantiierten Einwände der Beklagten in erster Instanz, der Hinweise des LG und dessen Feststellungen im angefochtenen Urteil eine hinreichende Auseinandersetzung mit den vom LG und dem Beklagten zutreffend aufgezeigten Mängeln ihres Vorbringens und diesbezüglich 124

notwendige konkrete Ergänzungen (im vom Senat vorstehend nochmals aufgezeigten Umfang) vermissen.

IV. 125

Ein Zahlungsanspruch der Klägerin auf Zinsen und vorgerichtliche Anwaltskosten besteht mangels schlüssiger Darlegung einer bezifferten Hauptforderung nicht. 126

V. 127

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO. 128

VI. 129

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 130

VII. 131

Streitwert für die Berufungsinstanz: 77.314,73 EUR 132

VIII. 133

Zur Zulassung der Revision besteht kein Anlass. 134