
Datum: 21.12.2012
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 19. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 19 U 181/11
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2012:1221.19U181.11.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 17 O 16/09

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 23.09.2011 verkündete Urteil der 17. Zivilkammer des Landgerichts Köln – 17 O 16/09 – wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt der Kläger.

Das angefochtene Urteil sowie das Berufungsurteil sind vorläufig vollstreckbar. Dem Kläger wird nachgelassen, die gegen ihn gerichtete Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils beizutreibenden Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leisten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

- I. 2
- Der Kläger begehrt von den Beklagten Zahlung von Architektenhonorar wegen Leistungen bezüglich dreier Autohäuser (H, M 1 und M 2). 3
- Die Beklagten hatten mit einem Architektenbüro (Atelier Q), an dem der Kläger nicht beteiligt ist, die Planung und Realisierung des Baus der drei Autohäuser begonnen. Nachdem sich die Baukosten nach ersten Auskünften der (ehemaligen) Architekten in der Größenordnung von 10 bis 12 Mio DM bewegen sollten, die Beklagten aber nur ein Budget von 6,5 Mio DM zur Verfügung hatten, nahmen sie Kontakt zum Kläger auf. Zu diesem Zeitpunkt waren bereits die Bauanträge für die Bauvorhaben erarbeitet und eingereicht worden. Die Beklagten wollten vom Kläger zunächst eine Stellungnahme dazu zu erhalten, ob auf Grundlage der vorliegenden Planungen ein Kostenrahmen von 6,5 Mio DM einschließlich Außenanlagen und aller Baunebenkosten eingehalten werden könne. Der Kläger ließ sich die bereits erstellten Planungs- und Bauantragsunterlagen übergeben. Es fand sodann am 20.08.1996 eine Besprechung unter anderem mit dem Kläger und dem Beklagten zu 1) statt. 4
- Am 24.08.1996 schloss der Kläger sodann mit der X VerwaltungsGmbH und der L VerwaltungsGmbH als Auftraggebern einen Architektenvertrag (Anlage K 1, Bl. 11 ff. GA) bezüglich der Erstellung von Autohäusern in H und M. Die Beauftragung des Klägers erfolgte dabei zunächst nur hinsichtlich der Leistungsphasen 5 bis 8, da der Kläger mit seinen Leistungen an die bereits seitens des anderen Architektenbüros erarbeiteten Bauantragsunterlagen und Bauanträge anschließen sollte. Der Honorarsatz des Klägers sollte nach § 4.1 des Vertrages nach „Honorarzone III Dreiviertel“ abgerechnet werden. § 4.6 des Vertrages sah vor, dass der Kläger berechtigt sein sollte, Abschlagszahlungen nach dem jeweiligen Stand der Leistung zu verlangen. Im April 1997 vereinbarten die Parteien, dass abweichend von den schriftlichen Vertragsunterlagen Auftraggeber des Klägers anstelle der VerwaltungsGmbHs die Beklagten zu 1) und 2) persönlich sein sollten. 5
- Im September 1997 kam es zwischen den Parteien zum Streit über die Berechtigung von Abschlagsforderungen. Die Beklagten zahlten auf die jeweils ersten vier Abschlagsrechnungen insgesamt 361.482,38 DM (184.823,00 EUR). Weitere Zahlungen erfolgten nicht. Den Ausgleich der vom Kläger unter dem 08.09.1997 und 29.09.1997 gestellten 5. und 6. A-Konto-Rechnungen (Anlagen K 2 – K 5, Bl. 16 ff. GA) verweigerten die Beklagten. Der Kläger stellte daraufhin im Oktober 1997 die Objektüberwachung hinsichtlich der Bauvorhaben ein. Mit Schreiben vom 29.10.1997 erklärten die Beklagten nach vorangegangener Fristsetzung zur Wiederaufnahme der Arbeiten die Kündigung des Architektenvertrages aus wichtigem Grund. 6
- In der Folgezeit kam es zu einem Rechtsstreit der Parteien über die Wirksamkeit der Kündigung durch die Beklagten. Der Kläger beehrte vor Gericht die Feststellung, dass das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien auf Basis des Architektenvertrages vom 24.08.1996 weiter bestehe. Die Klage wurde mit rechtskräftigem Urteil des Oberlandesgerichts Köln vom 25.02.1999 – 18 U 173/98 – abgewiesen. Zur Begründung führte das Oberlandesgericht im Wesentlichen aus, dass eine Kündigung jedenfalls als freie Auftraggeberkündigung zulässig gewesen sei. Auf die Frage, ob eine Kündigung aus wichtigem Grund berechtigt gewesen sei, komme es nicht an. 7
- Mit drei Schlussrechnungen verlangt der Kläger von dem Beklagten im vorliegenden Rechtsstreit nunmehr die Zahlung in Höhe von 335.952,89 EUR (657.066,74 DM). 8

- Mit Schlussrechnung R-026-2003 vom 20.12.2003 (Anlage K 8, Bl. 43 ff. GA) ermittelte der Kläger bezüglich des Autohauses H ein Gesamthonorar in Höhe von 467.379,43 DM brutto. Abzüglich gezahlter 196.232,38 DM macht er eine Restforderung in Höhe von 271.147,05 DM brutto (138.635,29 EUR) geltend. 9
- Mit Schlussrechnung R-027-2003 vom 20.12.2003 (Anlage K 10, Bl. 52 ff. GA) ermittelte der Kläger bezüglich des Autohauses M 1 ein Gesamthonorar in Höhe von brutto 259.731,55 DM. Abzüglich gezahlter 82.625,00 DM macht er eine Restforderung in Höhe von 177.106,55 DM brutto (90.553,14 EUR) geltend. 10
- Mit Schlussrechnung R-028-2003 vom 20.12.2003 (Anlage K11a, Bl. 202a ff. GA, geheftet nach Bl. 282 GA) ermittelte der Kläger bezüglich des Autohauses M 2 ein Gesamthonorar in Höhe von 291.438,14 DM. Abzüglich gezahlter 82.625,00 DM macht er eine Restforderung in Höhe von 208.813,14 DM brutto (106.764,46 EUR) geltend. 11
- Der Kläger hat behauptet, die Leistungsphasen 1 bis 4 seien zwar nicht Gegenstand des ursprünglichen Vertrages gewesen, jedoch nachträglich beauftragt worden, als sich herausgestellt habe, dass die ursprüngliche Planung nicht genehmigungsfähig gewesen sei. Hinsichtlich des Autohauses H sei die vorgesehene Planung darüber hinaus aus finanzieller und statisch-konstruktiver Sicht zu aufwändig gewesen. Es sei deshalb eine Umplanung erfolgt und vereinbart worden, das Objekt in zwei Bauabschnitten zu realisieren. Die Grundleistungen der Leistungsphasen 5 bis 7 habe er bei allen drei Autohäusern vollständig erbracht. Hinsichtlich der Leistungsphase 8 hat er im Hinblick auf das Autohaus H behauptet, die Leistungen zu 67,93 % erbracht zu haben (Anlage K 12, Bl. 235 GA ff., insbesondere Bl. 239 GA). Hinsichtlich des Autohauses M 1 hat er behauptet, die Grundleistungen der Leistungsphase 8 zu 27,64 % erbracht zu haben und hinsichtlich des Autohauses M 2 zu 23,62 % (Anlage K 13, Bl. 240 ff. GA, insbesondere Bl. 243 GA). 12
- Der Kläger hat die Ansicht vertreten, bei der Kündigung der Beklagten handele es sich um eine freie Auftraggeberkündigung. Deshalb stehe ihm auch hinsichtlich des nicht erbrachten Teils der Leistungsphase 8 und hinsichtlich der Leistungsphase 9 ein Vergütungsanspruch zu, hiervon habe er einen ersparten Aufwand in Höhe von 60 % in Abzug gebracht. 13
- Der Kläger hat beantragt, die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn 335.952,89 EUR nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 22.01.2004 zu zahlen. Die Beklagten haben beantragt, die Klage abzuweisen. 14
- Die Beklagten haben die Einrede der Verjährung erhoben und sich hilfsweise auf Verwirkung berufen. 15
- Sie haben behauptet, bei Abschluss des Architektenvertrages sei zwischen den Parteien vereinbart worden, dass die Baukosten der Bauvorhaben Autohaus H, Autohaus M 1 und Autohaus M 2 addiert und ein einheitliches, „kumuliertes“ Architektenhonorar ermittelt werden sollte. Des Weiteren sei zwischen den Parteien bei einer Besprechung vom 20.08.1996 eine verbindliche Baukostenobergrenze in Höhe von 6,5 Millionen DM für die bis dahin vorgesehenen Bauleistungen vereinbart worden. Der Kläger habe bei dieser Besprechung erklärt, der Kostenrahmen sei zu halten, wenn man das Bauvorhaben H in zwei Bauabschnitte untergliedere und die Realisierung des 2. Bauabschnitts zunächst zurückstelle. Es ließen sich dann die Bauvorhaben H und M einschließlich Außenanlagen und einschließlich Baunebenkosten – ausgenommen nur Genehmigungsgebühren, Anschlussgebühren und andere Gebühren – zu einem Betrag von 6,5 Mio DM realisieren. Diese Aussage sei Grundlage des Architektenvertrages geworden. 16

Hilfsweise haben die Beklagten die Aufrechnung mit verschiedenen Schadensersatzansprüchen in nachfolgender Reihenfolge erklärt. Sie haben insoweit behauptet, ihnen seien durch die Beauftragung des Statikers L2 unnötige Mehrkosten in Höhe von 105.485,87 EUR (206.312,43 DM) entstanden. Hinsichtlich der Gewerke Heizung, Lüftung und Sanitär habe der Kläger ohne ordnungsgemäße Ausschreibung einen völlig übersetzten Pauschalpreis mit der Firma M2 vereinbart, wodurch den Beklagten ein Schaden in Höhe von 191.170,87 EUR entstanden sei. Ferner seien den Beklagten kündigungsbedingt durch die Beauftragung weiterer Planer Mehrkosten in Höhe von 53.623,44 EUR (104.878,34 DM) entstanden. Schließlich seien ihnen wegen der vom Kläger vergessenen Planung eines erforderlichen Notausgangs weitere Mehrkosten in Höhe von 5.533,07 EUR (10.821,75 DM) entstanden.

17

Das Landgericht hat die Klage nach Beweiserhebung durch Vernehmung der Zeugen L3, N und T sowie Einholung von Sachverständigengutachten des Sachverständigen C in vollem Umfang abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, dem Kläger stehe kein Zahlungsanspruch gegen die Beklagten zu. Soweit ihm ein Zahlungsanspruch zugestanden habe, sei dieser durch die bereits erbrachten Zahlungen der Beklagten in Höhe von 361.482,38 DM (184.382,01 EUR) gemäß § 362 Abs. 1 BGB erloschen. Zwischen den Parteien sei eine Baukostenobergrenze in Höhe von 6,5 Millionen DM vereinbart worden. Der Abrechnung auf Basis einer Kostenobergrenze von 6,5 Millionen DM stehe das Verbot der Mindestsatzunterschreitung nicht entgegen. Denn bei der Vereinbarung einer Kostenobergrenze handele es sich um eine Beschaffenheitsvereinbarung. Es könne offen bleiben, ob diese Kostenobergrenze später auf 7,3 Millionen DM erhöht worden sei, denn auch dann ergebe sich kein Honorar, das die Vorauszahlungen der Beklagten übersteige. Bei einer einheitlichen Abrechnung auf Grundlage von anrechenbaren Kosten in Höhe von 7,3 Millionen DM ergebe sich unter Zugrundelegung der Honorarzone III und eines Gebührensatzes von $\frac{3}{4}$ ein Gesamtvergütungsanspruch in Höhe von 341.081,80 DM.

18

Der Kläger sei nicht berechtigt gewesen, die von ihm erbrachten Planungs- und Überwachungsleistungen nach Bauvorhaben getrennt abzurechnen, vielmehr sei eine kumulierte Abrechnung vereinbart gewesen. Hieran müsse sich der Kläger festhalten lassen. Soweit eine solche Abrechnung vom Grundsatz des § 22 HOAI abweiche, werde die Vereinbarung hierdurch nicht unwirksam. Denn die Zulässigkeit von Honorarvereinbarungen richte sich nur nach § 4 HOAI, während § 22 HOAI keine Regelung über die Zulässigkeit von Honorarvereinbarungen enthalte. Aber selbst bei getrennter Abrechnung ergebe sich kein Vergütungsanspruch des Klägers. In diesem Falle seien nämlich die anrechenbaren Kosten in Höhe von maximal 7,3 Millionen DM in dem gleichen Verhältnis anteilig auf die drei Autohäuser im Innenverhältnis zu verteilen, wie der Kläger in seiner Schlussrechnung die von ihm angesetzten 11,75 Millionen DM verteilt habe. Es ergebe sich dann bei Honorarzone III und Ansatz des Mindestsatzes für das Objekt H ein Gesamthonorar in Höhe von 135.986,26 DM, für das Objekt M 1 in Höhe von 87.232,97 DM und für das Objekt M 2 in Höhe von 92.996,48 DM. Insgesamt ergebe sich dann ein Honorar in Höhe von 316.188,71 DM brutto. Soweit für die Objekte nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme teilweise ein unterschiedlicher Ausführungsstand festgestellt worden sei, so sei ein durchschnittlicher Prozentsatz für alle drei Objekte zu bilden gewesen.

19

Gegen dieses Urteil richtet sich die form- und fristgerecht eingelegte Berufung des Klägers, mit der er sein erstinstanzliches Begehren unter Wiederholung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Vortrags in vollem Umfang weiter verfolgt.

20

21

Er behauptet, eine verbindliche Kostenobergrenze sei nicht vereinbart worden. Die Leistungsphasen 1 bis 4 seien nachträglich von den Beklagten beauftragt worden, als sich herausgestellt habe, dass die Ursprungsplanung nicht genehmigungsfähig gewesen sei. Da die Beklagten aber kurzfristig hätten bauen wollen und müssen, hätten sie ihn mit einer entsprechenden Neuplanung beauftragt.	
Der Kläger beantragt,	22
das am 23.09.2011 verkündete Urteil des Landgerichts Köln – 17 O 16/09 – abzuändern und die Beklagten zu verurteilen, an ihn 335.952,89 EUR nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 22.01.2004 zu zahlen.	23
Die Beklagten beantragen,	24
die Berufung zurückzuweisen.	25
Die Beklagten verteidigen das erstinstanzliche Urteil. Sie behaupten, es sei eine verbindliche Kostenobergrenze von 6,5 Millionen DM vereinbart worden. Des Weiteren sei eine kumulierte Abrechnung für alle drei Bauvorhaben vereinbart worden. Eine nachträgliche Beauftragung der Leistungsphasen 1 bis 4 sei hingegen nicht erfolgt.	26
Des Weiteren stützen sie sich auf die bereits erstinstanzlich erklärte Hilfsaufrechnung in der bereits benannten Reihenfolge.	27
Schließlich erhalten sie die erstinstanzlich mit Schriftsatz vom 12.04.2012 gemachten Einwendungen gegen das Gutachten des Sachverständigen C aufrecht.	28
Wegen der weiteren Einzelheiten und der tatsächlichen Feststellungen wird gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO auf das angefochtene Urteil Bezug genommen. Des Weiteren wird Bezug genommen auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze und den Inhalt der Gerichtsakte.	29
II.	30
Die zulässige, insbesondere form- und fristgerecht eingelegte Berufung bleibt in der Sache ohne Erfolg.	31
Dem Kläger steht über das von dem Beklagten gezahlte Honorar ein weiterer Anspruch gegen die Beklagten nicht zu.	32
1. Ein solcher Anspruch ergibt sich nicht aus dem zwischen den Parteien geschlossenen Architektenvertrag. Der Kläger hat sämtliches ihm zustehendes Honorar bereits erhalten, so dass Erfüllung eingetreten ist, § 362 BGB.	33
Dem Kläger steht insbesondere kein weiteres Honorar gemäß § 649 Satz 2 BGB in der bis zum 31.12.2001 geltenden Fassung (folgend: a.F.) zu. Die von den Beklagten erklärte Kündigung aus wichtigem Grund ist gemäß § 326 Abs. 1 BGB a.F. rechtmäßig erfolgt, da dem Kläger ein Leistungsverweigerungsrecht nicht zustand und er trotz Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung die Arbeiten nicht wieder aufgenommen hat. Ein Leistungsverweigerungsrecht des Klägers ergibt sich vorliegend nicht aus einer Verletzung der Pflicht zur Zahlung von Abschlagszahlungen nach dem jeweiligen Stand der Leistung gemäß § 4.6 des Architektenvertrages. Denn die Beklagten waren mit Abschlagszahlungen nicht im Rückstand. Vielmehr lag im Zeitpunkt der Leistungseinstellung und auch im Zeitpunkt	34

der Kündigung eine Überzahlung durch die Beklagten vor. Anderweitige Leistungsverweigerungsrechte des Klägers sind weder ersichtlich noch vorgetragen worden.

a) Zutreffend und rechtsfehlerfrei ist das Landgericht davon ausgegangen, dass die Parteien eine verbindliche Kostenobergrenze in Höhe von 6,5 Millionen DM für das gesamte Bauvorhaben, bestehend aus den drei Einzelobjekten H, M 1 und M 2, vereinbart haben. Damit ist die Abrechnung des Klägers auf anrechenbare Kosten in Höhe von 6,5 Millionen DM begrenzt. Eine vereinbarte Kostenobergrenze ist eine Beschaffenheitsvereinbarung, die gleichzeitig die Obergrenze der Vergütung bildet. Das Überschreiten der Kostenobergrenze ist ein Mangel, mit der Folge, dass der Architekt nicht mehr verlangen kann, als sich bei Vereinbarung der Kostenobergrenze ergibt (BGH, Urteil vom 23.01.2003 – VII ZR 362/01, NJW-RR 2003, 593; OLG Thüringen, Urteil vom 09.09.2010 - 1 U 887/07, veröffentlicht bei Juris Rn. 130 ff.). Weil die Kostenobergrenze eine Beschaffenheitsvereinbarung darstellt, steht ihr das Verbot der Unterschreitung des Mindesthonorars nicht entgegen. Auch handelt sich auch nicht um ein formpflichtiges Pauschalhonorar. Denn die Vereinbarung einer Kostenobergrenze bedeutet nicht, dass in jedem Falle nach diesen Kosten abzurechnen wäre. Vielmehr hätte der Kläger bei nur geringeren anrechenbaren Kosten auch nur aus diesen Kosten abrechnen können und dürfen.

35

Grundsätzlich ist bei schlüssiger Behauptung einer Kostenobergrenze der Architekt beweisbelastet, dass eine Kostenobergrenze nicht vereinbart worden ist (OLG Köln, Urteil vom 24.06.1994 - 3 U 185/93 -, veröffentlicht bei Juris). Ob hinsichtlich der Darlegungs- und Beweislast anderes gilt, wenn die Parteien einen schriftlichen Architektenvertrag geschlossen haben und sich aus diesem Architektenvertrag die Vereinbarung einer Kostenobergrenze nicht ergibt, kann vorliegend dahinstehen. Insoweit könnte der allgemeine Erfahrungssatz, dass eine Vertragsurkunde den Willen der Parteien in der Regel vollständig und richtig wiedergibt (BGH, Urteil vom 05.07.2002 - V ZR 143/01, NJW 2002, 3164; Beschluss vom 25.10.2011 – VIII ZR 125/11 NJW 2012, 382, 384 Rn. 22), eine andere Verteilung der Darlegungs- und Beweislast verlangen. Teilweise wird vertreten, es reiche aus, den Erfahrungssatz durch plausible Anhaltspunkte zu erschüttern, um die freie gerichtliche Beweiswürdigung in diesem Punkt zu beeinflussen (Krafka in: Vorwerk/Wolf, Beck'scher Online-Kommentar ZPO, Stand: 30.10.2012, § 416 ZPO Rn. 13). Teilweise wird vertreten, der Partei, die sich auf mündliche Nebenabreden beruft, obliege der Gegenbeweis (Schreiber in: Münchner Kommentar zur ZPO, 3. Auflage, 208, § 416 Rn. 10). Einer Entscheidung dieser Streitfrage bedarf es vorliegend nicht. Denn die Beklagten haben den Vollbeweis einer Kostenobergrenze von 6,5 Millionen DM geführt. Die Vereinbarung einer entsprechenden Kostenobergrenze steht zur Überzeugung des Senats fest.

36

Bereits die Besonderheiten der Beauftragung des Klägers sprechen für eine verbindliche Kostenzusage. Der Kontakt zwischen den Parteien kam zustande, als sich herausgestellt hat, dass der ehemalige Planer die Budgetvorgaben nicht einhalten konnte. Für den Kläger war von Beginn an und noch vor der Beauftragung eindeutig erkennbar, dass die Beklagten nur ein begrenztes Budget zur Verfügung hatten und es ihnen auf die Einhaltung des Budgets ankam.

37

Die Kostenfrage als ein zentrales, die gesamte Vertragsbeziehung prägendes Element tritt selbst in den vom Kläger erstellten Schreiben immer wieder deutlich hervor. In seinem Aktenvermerk Nr. 9 vom 12.03.1997 (Bl. 322 GA = Bl. 830 GA = Bl. 902 GA) führt er aus, die Kosten seien gestiegen und sollten nunmehr nicht über 7,3 Millionen DM steigen. Aus dieser Mitteilung ist zu schließen, dass bis zu diesem Zeitpunkt – immerhin deutlich mehr als sechs Monate nach Vertragsschluss – die Vertragsparteien, somit auch der Kläger, davon

38

ausgingen, die Kosten würden jedenfalls unter den nunmehr genannten 7,3 Mio DM bleiben. Aus dem Aktenvermerk Nr. 12 des Klägers vom 23.07.1997 (Bl. 841 GA) folgt ebenfalls eindeutig, dass es strikte Etatvorgaben seitens der Beklagten gegeben hat. Der Kläger selbst schreibt: „*Mit diesem Angebot (Anm.: der Fa. Bauwens) wurden jedoch nicht die Etatvorgaben, die der Bauherr vorgegeben hat für die einzelnen Objekte erreicht*“. Für eine ursprünglich vereinbarte Obergrenze von 6,5 Mio DM streitet sehr deutlich das Schreiben des Klägers vom 01.10.1997 (Anlage B 5, Bl. 152 ff. GA), welches zu einem Zeitpunkt geschrieben wurde, als es bereits zum Streit zwischen den Parteien gekommen war. In dem Schreiben heißt es auf Seite 2, Abs. 3 und 4: „*Sie beauftragten mich mit der Weiterführung (...) zu Grunde gelegt wurden Baukosten von 6,5 Millionen netto, d. h. reine Baukosten des Bauwerks ohne besondere Einbauten, ohne Außenanlagen und ohne Nebenkosten*“.

Es handelt sich bei der Kostenobergrenze von 6,5 Mio DM auch nicht lediglich um eine unverbindliche, wenngleich anzustrebende Obergrenze, wie der Kläger behauptet hat. Vielmehr war die Obergrenze von 6,5 Mio DM verbindlich vereinbart. Hierfür sprechen bereits die Umstände der Beauftragung. Die Beklagten hätten wenig Anlass gehabt, den Planer zu wechseln, wenn damit – trotz Vereinbarung des Dreiviertelsatzes – nicht eine erhebliche Kostenersparnis für sie verbunden gewesen wäre. Die besondere Bedeutung einer verbindlichen Kostenobergrenze zeigt sich auch in dem Umstand, dass von der ursprünglich vorgesehenen Ausführung durch einen Generalunternehmer abgesehen wurde, weil keines der abgegebenen Angebote die von den Beklagten vorgegebene Kostenobergrenze erreichte bzw. unterschritt. Wäre es den Beklagten nur auf eine verlässliche Kostenplanung zu günstigen Preisen angekommen, hätte die Beauftragung eines Generalunternehmers näher gelegen, zumal im März 1997 ein Angebot der Fa. X2 GmbH zu Kosten von 7,2 Mio DM – allerdings ohne Haustechnik und Außenanlagen – vorlag (Aktenvermerk Nr. 11, Anlage B 5, Bl. 150 GA). Die Überzeugung des Senats, dass es sich bei der Kostenbegrenzung auf 6,5 Mio DM nicht nur um eine unverbindliche Richtgröße, sondern eine verbindliche Vereinbarung handelte, wird schließlich auch durch das Ergebnis der vom Landgericht durchgeführten Beweisaufnahme durch Vernehmung der Zeugen L3, N und T gestützt. Während die Aussagen der Zeuginnen L3 und T mangels Erinnerung bzw. mangels Anwesenheit bei den Vertragsgesprächen unergiebig waren, konnte der Zeuge N sich noch an die Vertragsverhandlungen, an denen er teilgenommen hatte, erinnern. Er konnte insoweit bekunden, der Beklagte zu 1) habe in den Gesprächen mit dem Kläger zu erkennen gegeben, dass er (der Beklagte zu 1) die Bauvorhaben zu einem Preis von 6,5 Mio DM errichtet haben wollte. In einem weiteren Gespräch, an dem er teilgenommen habe, habe der Kläger erklärt, er sei in der Lage, die Bauvorhaben schlüsselfertig einschließlich aller Nebenkosten für 6,5 Mio DM zu errichten. Der Zeuge konnte auch bekunden, in diesem Zusammenhang sei darüber gesprochen worden, dass die Bauvorhaben umgeplant werden müssten, damit der Kostenrahmen gehalten werden könne. Am selben Tag sei es zum Abschluss des Architektenvertrags gekommen. Die vom Zeugen geschilderten Umstände des Vertragsschlusses deuten deutlich darauf hin, dass der Vertragsschluss zwischen den Parteien zustande gekommen ist, weil der Kläger eine Realisierung des Bauvorhabens für 6,5 Mio DM verbindlich zugesagt hat. An der Glaubhaftigkeit der Aussage des Zeugen bestehen keine Zweifel, auch wenn zwischen den Gesprächen und der Zeugenaussage über 10 Jahre liegen. Denn einerseits handelt es sich bei den Verhandlungen und dem Abschluss eines Architektenvertrags in dem streitgegenständlichen Umfang um einen nicht alltäglichen Vorgang, weshalb eine gute Erinnerung auch noch nach vielen Jahren nicht ungewöhnlich ist. Zum anderen ergibt sich aus der Aussage auch, dass die Erinnerung nicht mehr in allen Bereichen frisch ist, wenn der Zeuge relativierende Formulierungen wie „meiner Erinnerung nach“ oder „meines Wissens nach“ nutzt. Unter Berücksichtigung und Abwägung all der vorgenannten Umstände, insbesondere der Umstände des Vertragsschlusses, des Inhalts

der Schreiben des Klägers und dem Ergebnis der Zeugenvernehmung, steht zur Überzeugung des Senats fest, dass die Beauftragung des Klägers nicht aufgrund einer wünschenswerten aber unverbindlichen Kostenschätzung des Klägers, sondern gerade wegen der verbindlichen Zusage einer festen Kostenobergrenze von 6,5 Mio DM erfolgt ist und diese demgemäß auch Vertragsinhalt geworden ist.

Soweit der Kläger darauf abstellt, die Baukostenobergrenze von 6,5 Millionen sei ohne besondere Einbauten, ohne Außenanlagen und ohne Nebenkosten zu verstehen gewesen, wie er mit Schreiben vom 01.10.1997 reklamiert, so ergibt sich für eine solche Beschränkung aus dem gesamten Schriftverkehr der Parteien, mit Ausnahme des soeben zitierten Schreibens, nichts. Auch die Zeugenaussagen haben insoweit keinen Hinweis auf eine Einschränkung der Kostenobergrenze ergeben. Vielmehr ist die Vereinbarung nach dem Gesamtzweck der Regelung, insbesondere dem intendierten Ziel der Kostensicherheit dahingehend zu verstehen, dass es sich bei der vereinbarten Obergrenze um die Gesamtkosten des Bauvorhabens handelt.

40

Soweit das Landgericht in Erwägung zieht, die im Architektenvertrag als Beschaffenheitsvereinbarung vereinbarte Kostenobergrenze sei nachträglich auf 7,3 Millionen DM erhöht worden, so findet sich für eine solche Abänderung, für die der Kläger darlegungs- und beweisbelastet wäre, außer dem Aktenvermerk Nr. 9, in dem der Kläger mitteilt, die Baukosten würden auf 7,3 Millionen DM steigen und es würden sich durch die Vergrößerung der beiden Objekte Mehrkosten in Höhe von 1,8 Mio DM ergeben, nichts. Der Aktenvermerk Nr. 9 lässt aber keinen zwingenden Schluss auf eine Abänderung des Architektenvertrags zu. Er lässt allenfalls den Schluss zu, dass die Beklagten zugestimmt haben, das Bauvorhaben auch für tatsächliche Kosten in Höhe von 7,3 Millionen DM fertig zu stellen. Für eine Abänderung des Architektenvertrages streitet dies hingegen nicht. Soweit der Kläger in dem Aktenvermerk Mehrkosten durch eine Vergrößerung der Objekte anspricht, ist dies für den Vergütungsanspruch des Klägers nicht von Belang, da nicht jede Planänderung in der Ausführungsphase gleichzeitig eine Änderung des Architektenvertrags bedeutet. Im Übrigen ist nicht ansatzweise ersichtlich, dass die Beklagten mit einer Planänderung gleichzeitig die Kostenobergrenze hätten aufgeben wollen.

41

b) Zutreffend ist das Landgericht davon ausgegangen, dass der Kläger die Leistungsphasen 1 bis 4 nicht abrechnen kann. Unstreitig waren die Leistungsphasen ursprünglich nicht vereinbart, die Leistungen waren bereits vom Atelier Q erbracht worden. Für die vom Kläger behauptete nachträgliche Beauftragung ist dieser darlegungs- und beweisbelastet. Dieser Beweis ist dem Kläger nicht gelungen. Eine nachträgliche Beauftragung durch Abschluss eines schriftlichen Architektenvertrages hat der Kläger selbst nicht behauptet. Eine ausdrückliche mündlich oder jedenfalls konkludent geschlossene Beauftragung hat die Beweisaufnahme nicht ergeben. Sie lässt sich auch nicht aus den Umständen herleiten. Vielmehr sprechen die Umstände eindeutig gegen eine solche nachträgliche Beauftragung. Der Kläger hat den Auftrag erhalten, weil er den Beklagten zugesagt hatte, auf der alten Planung aufbauen zu können. Er hatte vor Auftragserteilung die Möglichkeit, die Unterlagen umfassend zu prüfen und hat dies auch getan. Damit ist auch Inhalt des zwischen den Parteien geschlossenen Architektenvertrages geworden, auf Basis der bereits erbrachten Leistungsphasen 1 bis 4 weiter zu bauen. Wenn sich hier nunmehr Fehler und Unzulänglichkeiten zeigen, die eine Umplanung, gegebenenfalls in Teilen auch eine Neuplanung erforderlich machen, so fällt dies nach der vertraglichen Risikoordnung in die Sphäre des Klägers. Er kann sich dann nicht darauf berufen, dass die Vorplanung unzureichend gewesen sei. Denn diese von ihm geprüfte Vorplanung war gerade Grundlage der weiteren Beauftragung. Auch die eigene Abrechnungspraxis des Klägers spricht gegen

42

eine nachträgliche Beauftragung durch die Beklagten. Noch in der fünften, von den Beklagten nicht mehr gezahlten A-Konto-Abrechnung vom 08.09.1997 hat der Kläger für die Leistungsphasen 1 bis 3 keine Vergütung angesetzt, lediglich für die Leistungsphase 4 hat er erstmals eine Vergütung verlangt. Der Kläger war somit bis zu diesem Zeitpunkt selbst nicht davon ausgegangen, vergütungspflichtige Leistungen erbracht zu haben. Hinzu kommt der schlüssige Einwand der Beklagten, der Kläger habe als Kompensation dafür, dass er für die Leistungsphasen 1 bis 4 kein Honorar erhält, statt des Mindestsatzes den erhöhten 3/4-Satz abrechnen dürfen. Damit solle die Schwierigkeit, auf einer vorhandenen Planung aufzubauen, abgegolten werden. Der Kläger selbst hat eine plausible Erklärung dafür, dass der erhöhte 3/4-Satz vereinbart wurde, nicht geliefert. Es ist nachvollziehbar, dass die Parteien eine entsprechende Kompensation für den Anschluss an die Vorplanung vereinbaren. Dann ist aber grundsätzlich auch davon auszugehen, dass die mit dem Aufbau auf eine fremde Planung einhergehenden Schwierigkeiten, die sich bis hin zu einer teilweisen Neuplanung wegen mangelnder Genehmigungsfähigkeit der Ursprungsplanung erstrecken können, mit abgegolten sind. Schließlich hat auch die Vernehmung der Zeugen L3, N und T, die gemäß Beweisbeschluss des Landgerichts vom 18.01.2006 (Bl. 336 ff. GA) zu dieser Frage gehört wurden, keinen Anhaltspunkt für eine nachträgliche Vereinbarung der Leistungsphasen 1 bis 4 ergeben. Keiner der drei Zeugen konnte Umstände schildern, aus denen auch nur entfernt ein Rückschluss auf eine nachträgliche Beauftragung gezogen werden könnte. Die Zeugin L3 konnte nur noch bekunden, dass sie die Umplanung betreffend das Objekt H vorgenommen habe und dass nach ihrer Erinnerung der zweite Bauabschnitt nicht realisiert wurde. Der Zeuge N war nach seiner Aussage nach Abschluss des Vertrages bei weiteren Vertragsgesprächen nicht anwesend. Die Zeugin T konnte sich nur noch daran erinnern, dass sie den Werkstattbereich des Objekts H neu gezeichnet hatte und das Bauvorhaben in zwei Bauabschnitte aufgeteilt worden sei. An weitere Einzelheiten konnte sie sich wegen des Zeitablaufs nicht mehr erinnern. Die bloße Umplanung des Objekts H in zwei Bauabschnitte rechtfertigt keinen Ansatz für die Leistungsphasen 1 – 4, insbesondere nicht für alle drei Objekte, zumal der Vortrag der Beklagten, die Umplanung sei gerade mit dem Ziel erfolgt, die vereinbarte Kostenobergrenze einhalten zu können, sie folglich bereits Grundlage und Teil der ursprünglichen Beauftragung des Klägers gewesen sei, durch die Aussage des Zeugen N in seiner Vernehmung gestützt wird. Insoweit konnte der Zeuge glaubhaft bekunden, dass Umplanungen bereits Gegenstand der Vertragsverhandlungen waren und dem Ziel dienten, den Kostenrahmen zu halten.

c) Aus dem Vorstehenden folgt, dass der Kläger im Zeitpunkt der Leistungseinstellung und der Vertragskündigung Honorar lediglich für erbrachte Leistungen nach der Honorarzone III, 3/4-Satz, zu anrechenbaren Kosten in Höhe von 6,5 Millionen DM für die Leistungsphasen 5 bis 8 verlangen kann. Gleich welcher Berechnungsmethode man im Weiteren folgen möchte, bleibt das dem Kläger zustehende Honorar unterhalb der von den Beklagten gezahlten Abschläge. Es kann deshalb offen bleiben, ob die von den Beklagten behauptete kumulierte Abrechnung auf Basis von anrechenbaren Kosten in einer Gesamthöhe von 6,5 Millionen DM zu erfolgen hat, oder ob getrennt abzurechnen ist. Bei der getrennten Abrechnung kann auch offen bleiben, ob für alle drei Objekte von einer durchschnittlichen Leistungserbringung in Höhe von 48,22 % auszugehen ist – wie das Landgericht meint - oder ob alle drei Objekte nach dem jeweils individuellen Leistungsstand abzurechnen sind. Denn in jedem Falle bleibt der Honoraranspruch des Klägers unterhalb der von den Beklagten bereits geleisteten 361.482,38 DM. 43

aa) Kumulierte Abrechnung

44

45

Bei einer einheitlichen, kumulierten Abrechnung ergibt sich unter Zugrundelegung der bis 31.12.2001 gültigen DM-Werte der Tabelle zu § 16 HOAI folgende Honorarberechnung:

Anrechenbare Kosten Honorarzone III	46
6 Mio DM: 443.160 DM - 539.450 DM	47
7 Mio DM: 499.720 DM - 616.730 DM	48
Daraus errechnen sich für die Honorarzone III folgende 3/4-Sätze:	49
6 Mio DM: 513.127,50 DM (443.160 DM + (539.450 DM – 434.160 DM) x 3/4).	50
7 Mio DM: 594.977,50 DM (499.720 DM + (616.730 DM – 499.720 DM) x 3/4).	51
Das konkrete Honorar ist unter Rückgriff auf die Formel ($x = a + b * c/d$) zu ermitteln (Vygen in: Korbion/Mantscheff/Vygen, HOAI, 7. Auflage 2009, § 5a Rn. 4). Dabei ist:	52
x = das gesuchte, durch Interpolation zu ermittelnde Honorar	53
a = das Honorar für die nächstniedrigere Stufe der anrechenbaren Kosten	54
b = die Differenz zwischen tatsächlichen anrechenbaren Kosten und dem in der Honorartafel genannten nächstniedrigeren Betrag von anrechenbaren Kosten	55
c = die Differenz der beiden Honorare für die nächsthöheren und nächstniedrigeren anrechenbaren Kosten	56
d = die Differenz der in der Tabelle nacheinander genannten anrechenbaren Kosten.	57
Auf dieser Grundlage errechnet sich bei anrechenbaren Kosten in Höhe von 6,5 Millionen DM ein interpoliertes Gesamthonorar bei 100% erbrachter Leistungen in Höhe von 545.052,50 DM wie folgt:	58
a = 513.127,50 DM	59
b = 6,5 Mio DM – 6 Mio DM	60
c = 594.977,50 DM – 513.127,50 DM	61
d = 7 Mio DM - 6 Mio DM.	62
Eingefügt in die obige Formel ergibt sich die Berechnung:	63
Honorar $x = 513.127,50 \text{ DM} + (6,5 \text{ Mio DM} – 6 \text{ Mio DM}) \times (594.977,50 \text{ DM} – 513.127,50 \text{ DM}) / (7 \text{ Mio DM} - 6 \text{ Mio DM}) = 545.052,50 \text{ DM}$	64
Insgesamt erbracht wurden nach den vom Kläger nicht angegriffenen Feststellungen des Landgerichts Leistungen in Höhe von 48,22 %. Daraus errechnet folgendes Gesamthonorar:	65
Nettohonorar: 267.164,12 DM (545.052,50 DM * 48,22%)	66
zzgl. 16 % MwSt.: 42.746,26 EUR	67
Gesamt brutto: 309.910,37 DM	68

Unter Berücksichtigung der von Beklagtenseite erfolgten Zahlung in Höhe von 361.482,38 DM ergibt sich eine deutliche Überzahlung.	69
bb) Getrennte Abrechnung bei durchschnittlicher Leistungserbringung	70
Auch bei getrennter Abrechnung der einzelnen Bauprojekte unter Zugrundelegung einer durchschnittlichen Leistungserbringung verbleiben keine Zahlungsansprüche des Klägers mehr. Es ergeben sich folgende Werte:	71
Anrechenbare Kosten Honorarzone III	72
1 Mio DM: 87.770 DM - 111.030 DM	73
2 Mio DM: 157.990 DM - 198.840 DM	74
3 Mio DM: 228.240 DM - 286.660 DM	75
Daraus ergeben sich für Honorarzone III folgende 3/4-Sätze:	76
1 Mio DM: 105.215,00 DM (87.770 DM + (111.030 DM – 87.770 DM) x 3/4)	77
2 Mio DM: 188.627,50 DM (157.990 DM + (198.840 DM - 157.990 DM) x 3/4)	78
3 Mio DM: 272.055,00 DM (228.240 DM + (286.660 DM - 228.240 DM) x 3/4)	79
Unter Zugrundelegung der vom Landgericht auf Basis der klägerischen Ausführung ermittelten anteiligen Werte der Bauprojekte am Gesamtobjekt ergeben sich folgende anrechenbare Kosten für die Einzelprojekte:	80
H: 44 % des Gesamtobjekts	81
anrechenbare Kosten: 44 % x 6,5 Mio DM = 2,860 Mio DM	82
M 1: 27 % des Gesamtobjekts	83
anrechenbare Kosten: 27 % x 6,5 Millionen DM = 1,755 Mio DM	84
M 2: 29 % des Gesamtobjekts	85
anrechenbare Kosten: 29 % x 6,5 Millionen DM = 1,885 Mio DM.	86
Es ergeben sich folgende interpolierte Werte des Gesamthonorars bei 100% Leistungserbringung:	87
H 1:	88
a = 388.627,50 DM	89
b = 2,860 Mio DM – 2 Mio DM	90
c = 388.627,50 - 372.055,00 DM	91
d = 3 Mio DM – 2 Mio DM	92
Eingefügt in die obige Formel ergibt sich die Berechnung:	93

Honorar x = 388.627,50 DM + (2,860 Mio DM – 2 Mio DM) x (388.627,50 - 372.055,00) / (3 Mio DM – 2 Mio DM) = 260.375,15 DM.	94
M 1:	95
a = 105.215,00 DM	96
b = 1,755 Mio DM – 1 Mio DM	97
c = 188.627,50 DM – 105.215,00 DM	98
d = 3 Mio DM – 2 Mio DM	99
Eingefügt in die obige Formel ergibt sich die Berechnung:	100
Honorar x = 105.215 DM + (1,755 Mio DM – 1 Mio DM) x (188.627,50 DM – 105.215,00 DM) / (3 Mio DM – 2 Mio DM) = 168.191,44 DM.	101
M 2:	102
a = 105.215 DM	103
b = 1,885 Mio DM – 1 Mio DM	104
c = 188.627,50 DM – 105.215,00 DM	105
d = 3 Mio DM – 2 Mio DM	106
Eingefügt in die obige Formel ergibt sich die Berechnung:	107
Honorar x = 105.215 DM + (1,885 Mio DM – 1 Mio DM) x (188.627,50 DM – 105.215,00 DM) / (3 Mio DM – 2 Mio DM) = 179.035,06 DM.	108
Unter Berücksichtigung der vom Landgericht festgestellten, vom Kläger mit der Berufung nicht mehr angegriffenen durchschnittlichen Leistungserbringung in Höhe von 48,22 % ergeben sich folgende Gesamtvergütungen:	109
H: 125.552,90 DM (260.375,15 DM x 48,22 %)	110
M 1: 81.101,91 DM (168.191,44 DM x 48,22 %)	111
M 2: 86.330,71 DM (179.035,06 DM x 48,22 %)	112
Nettohonorar gesamt: 292.985,52 DM	113
MwSt. 16 %: 46.877,68 DM	114
Gesamt brutto: 339.863,20 DM.	115
Auch dieser Wert unterschreitet die von den Beklagten insgesamt gezahlten 361.482,38 DM deutlich.	116
cc) Getrennte Abrechnung bei getrennt berücksichtigter Leistungserbringung	117
	118

Berechnet man für jedes Bauvorhaben die erbrachten Leistungen gesondert, ergibt sich auf Grundlage der vom Kläger nicht angegriffenen Feststellungen des Landgerichts (S. 17 – 20 des Urteils) folgendes Bild:

H: LP 5: 25 %, LP 6: 10 %, LP 7: 3 %, LP 8: 21,06 % = 59,06 %. 119

M 1: LP 5: 25 %, LP 6: 10 %, LP 7: 3 %, LP 8: 8,57 % = 46,57 % 120

M 2: LP 5: 18,75 %, LP 6: 10 %, LP 7: 3 %, LP 8: 7,32 % = 48,07 %. 121

Unter Berücksichtigung dieser Werte ergeben sich bei Zugrundelegung der gleichen anrechenbaren Kosten wie unter bb) folgende Honorare: 122

H: 153.777,56 DM (260.375,15 DM x 59,06 %). 123

M 1: 78.326,75 DM (168.191,44 DM x 46,57 %). 124

M 3: 69.949,00 DM (179.035,06 DM x 39,07 %). 125

Nettohonorar gesamt: 302.053,31 DM 126

zuzüglich 16 % MwSt.: 48.328,53 DM 127

Gesamt brutto: 350.381,85 DM. 128

Auch dieser Wert bleibt deutlich unter dem von den Beklagten gezahlten Honorar in Höhe von 361.482,38 DM. 129

2. Da somit unter Zugrundelegung von anrechenbaren Kosten in Höhe von 6,5 Mio DM, der Honorarzone III, Dreiviertelsatz, unter Zugrundelegung der vom Landgericht festgestellten erbrachten Leistungen, deren Umfang vom Kläger nicht angegriffenen wurde, das dem Kläger zustehende Honorar in jedem Falle unterhalb der von den Beklagten gezahlten 361.482,38 DM bleibt, war die Kündigung der Beklagten als außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund berechtigt und in der Folge die Berufung ohne weitere Beweisaufnahme abzuweisen. Es musste deshalb nicht mehr den von den Beklagten erhobenen und aufrechterhaltenen Einwendungen gegen das Sachverständigengutachten nachgegangen werden. Auch eine Entscheidung über die von den Beklagten hilfsweise zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen war deshalb nicht erforderlich. 130

3. Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus §§ 91 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO. 131

Die Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision sind nicht erfüllt. Weder hat die Rechtssache über die Rechtsanwendung im Einzelfall hinaus grundsätzliche Bedeutung, noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts (§ 543 Abs. 2 ZPO). 132

Wert des Berufungsverfahrens: 335.952,89 EUR 133
