

Oberlandesgericht Celle

Im Namen des Volkes

Urteil

14 U 115/08

Verkündet am 7. Januar 2009

In dem Rechtsstreit

...

hat der 14. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Celle auf die mündliche Verhandlung vom 16. Dezember 2008 durch die Vorsitzende Richterin am Oberlandesgericht König, die Richterin am Oberlandesgericht Apel und den Richter am Oberlandesgericht Dr. Wessel für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 2. Juli 2008 verkündete Urteil der Einzelrichterin der 5. Zivilkammer des Landgerichts Stade teilweise abgeändert.

Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 9.764 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 16. August 2007 zu zahlen.

Die weitergehende Berufung des Klägers wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden zu 80 % dem Beklagten und zu 20 % dem Kläger auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Die Berufung des Klägers ist teilweise in dem aus dem Tenor dieses Urteils ersichtlichen Umfang begründet. Der Kläger kann von dem Beklagten wegen Nichteinhaltung eines vereinbarten Baukostenlimits Rückzahlung des an den Beklagten bereits aufgrund einer Abschlagsrechnung gezahlten anteiligen Architektenhonorars für die Leistungsphasen 3 und 4 in Höhe von 3.230 € sowie Zahlung von Schadensersatz für von ihm infolge der mangelhaften Planungsleistungen des Beklagten aufgewendete Folgekosten für eine Statik und zwei Baugenehmigungsbescheide in Höhe von 6.534 € nebst gesetzlicher Verzugszinsen verlangen.

Die weitergehende Berufung des Klägers bleibt hingegen ohne Erfolg. Denn wegen des gezahlten Architektenhonorars für die Leistungsphasen 1 und 2 und der Kosten des Lageplans hat das Landgericht die Klage zu Recht abgewiesen.

1. Der vom Kläger geltend gemachte Anspruch auf Rückzahlung des bereits gezahlten Architektenhonorars in Höhe von 5.130 € für die Leistungsphasen 1 bis 4 erweist sich unter dem Gesichtspunkt der Minderung gemäß § 634 Nr. 3, § 638 Abs. 1 Satz 1, Abs. 4 BGB in Höhe eines Teilbetrages von 3.230 € (anteilige Vergütung für die Leistungsphasen 3 und 4)

als gerechtfertigt.

a) Zwischen den Parteien ist spätestens aufgrund des schriftlichen Vertrages vom 9. Mai 2007 ein Architektenvertrag zustande gekommen. Allerdings ist davon auszugehen, dass bereits zuvor aufgrund eines vom Kläger telefonisch erteilten Auftrags am 29. Mai 2006 an den für den Beklagten aufgetretenen Vater des Beklagten ein Vertragsverhältnis begründet worden ist. Dies ist zwischen den Parteien letztlich unstreitig; streitig ist nur, ob es schon zu diesem Zeitpunkt eine feste Bausummenvereinbarung gab.

b) Unstreitig ist zwischen den Parteien ferner, dass der Beklagte aufgrund seiner vertraglichen Verpflichtung Architektenleistungen der Leistungsphasen 1 bis 4 erbracht hat. Damit ist dem Grunde nach ein Vergütungsanspruch des Beklagten entstanden.

c) Dem Vergütungsanspruch steht jedoch ein Minderungsanspruch des Klägers entgegen, da das Werk des Beklagten mangelhaft ist. Denn die erbrachte Genehmigungsplanung nach den Leistungsphasen 1 bis 4 des § 15 HOAI weicht von einer zwischen den Parteien vertraglich vereinbarten Beschaffenheit des geschuldeten Architektenwerkes ab, und dem Beklagten steht kein Nachbesserungsrecht mehr zu.

aa) Für die Vereinbarung einer bestimmten Bausumme als Beschaffenheit eines vom Architekten zu erbringenden Werks bedarf es einer dahingehenden Einigung beider Parteien (vgl. BGH, BauR 1997, 494; OLG Braunschweig, BauR 2003, 1066; OLG Hamm, BauR 2006, 1766/1770; Schwenker in Thode/Wirth/Kuffer, Praxishandbuch Architektenrecht, § 13 II. 2., S. 500; Locher/Koebler/Frik, Kommentar zur HOAI, 9. Aufl., Einleitung Rdnr. 106). Dies verlangt, dass einerseits der Auftraggeber deutlich erkennbar entscheidenden Wert auf die Einhaltung bestimmter Kostenvorgaben legt, und zusätzlich, dass auch der Architekt seinerseits ebenso deutlich erklärt, die Vorgaben einhalten zu können und zu wollen. Einseitige Vorstellungen des Auftraggebers reichen demgegenüber nicht aus, selbst wenn der Planer sie zur Kenntnis genommen haben sollte, ohne akzeptierend darauf zu reagieren (Schwenker, a. a. O.).

bb) Für den Zeitpunkt der mündlichen Auftragserteilung kann danach allerdings noch nicht von einer vertraglichen Bausummenvereinbarung ausgegangen werden. Unstreitig lag bis dahin lediglich die handschriftliche Kostenaufstellung des Vaters des Beklagten vom 17. Mai 2006 vor. Eine solche Kostenschätzung genügt jedoch allein noch nicht, um eine vertragliche Vereinbarung einer Bausummenobergrenze zu bejahen (vgl. OLG Naumburg, OLGR 2001, 410 und OLG Schleswig, OLGR 2002, 272 juris Rdnr. 44). Nach der Aussage des vom Landgericht als Zeuge vernommenen Vaters des Beklagten gab es sonstige Gespräche über die Thematik nicht; insbesondere wurde keine Einigkeit darüber erzielt, dass die in der Kostenschätzung vorläufig ermittelte Bausumme für den Planer verbindlich sein sollte. Die schriftliche Niederlegung des Ergebnisses der Kostenschätzung am 2. August 2006 (Anlage K 3) ist erst unmittelbar vor Einreichung des Bauantrages erfolgt. Der Kläger hat nicht vorgetragen, dass ihm diese Kostenschätzung überhaupt zuvor nochmals zugeleitet wurde. Die Bausummenfestlegung im Entwurf eines Architektenvertrages vom 29. September 2006 und in der Honorarermittlung vom gleichen Tage ist hingegen erst nach Abschluss der Genehmigungsplanung erfolgt.

Auch dass der Kläger sich auf die handschriftliche Kostenschätzung des Vaters des Beklagten verlassen hat, begründet allein noch keine Beschaffenheitsvereinbarung. Der Kläger trägt selbst nichts dazu vor, was ansonsten im Einzelnen hinsichtlich der Baukosten besprochen worden sein soll und dass er seinerseits dem Vater des Beklagten ein dessen Schätzung entsprechendes Kostenlimit gesetzt hat. Im Übrigen fehlt hierzu auch ein Beweisantritt.

cc) Jedoch ist die Regelung in Ziffer 13 des schriftlichen Architektenvertrages vom 9. Mai

2007 als vertragliche Vereinbarung eines Kostenlimits zu qualifizieren. Die betreffende Vertragsziffer trägt die Überschrift "Kostenrahmen". Im Text heißt es sodann, dass die Parteien einen Kostenrahmen von brutto 161.000 € "vereinbaren". Die beiden folgenden im Vordruck vorgesehenen Felder zu den Toleranzen sind nicht ausgefüllt, sodass die Regelung im letzten Satz der Vertragsziffer Anwendung findet, wonach dann, wenn die Vertragspartner keine anderweitige Regelung getroffen haben, "der Kostenrahmen ohne Toleranz einschließlich der Baunebenkosten als Bruttobetrag" gilt. Diese Regelung lässt somit den erforderlichen beiderseitigen Rechtsbindungswillen deutlich erkennen und genügt den Anforderungen an eine gewährleistungsrechtlich relevante Beschaffenheitsvereinbarung. Denn danach sind sowohl der Architekt als auch der Bauherr gemeinsam von einer bestimmten Kostenbasis ausgegangen und haben diese übereinstimmend zur Grundlage ihres Vertrages gemacht. Entgegen der Ansicht des Beklagten handelt es sich nicht lediglich um eine Berechnungsgrundlage zur Honorarermittlung. Das folgt daraus, dass die Regelung unter einer gesonderten Vertragsziffer und mit der ausdrücklichen Überschrift "Kostenrahmen" erfolgt ist.

Dass der festgelegte Rahmen wegen der vertraglichen Einbeziehung der Baunebenkosten unterhalb der früheren Kostenschätzung vom 2. August 2006 liegt, ändert an der Bewertung als vertraglich vereinbartes Kostenlimit nichts. Dafür spricht schon der klare Wortlaut der getroffenen vertraglichen Vereinbarung. Im Übrigen ergibt sich aus dem in der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht vorgelegten Schreiben des Klägers an den Beklagten vom 10. Mai 2007 (Bl. 56 d. A.), dass am Vortrag also dem Tag des Abschlusses des schriftlichen Architektenvertrages bereits zur Sprache gekommen war, dass die bis dahin vorliegenden Angebote von bauausführenden Handwerkern einen groben Kostenrahmen von ca. 188.000 € ergaben. Der Kläger hat sodann in dem Schreiben ausgeführt: "Diese Höhe liegt unzweifelhaft erheblich über dem bisher diskutierten Kostenrahmen von 161.000 €, wobei Sie [also der Beklagte] stets der Meinung gewesen sind, dass dieser noch unterschritten werden könnte. Wir waren uns einig, dass weitere Angebote notwendigerweise eingeholt werden müssen ...". Daraus ist deutlich zu entnehmen, dass der Beklagte bei Vertragsschluss erklärt hatte, den Kostenrahmen von 161.000 € einhalten zu können und sich hierzu bewusst vertraglich verpflichtet hat. Die inhaltliche Richtigkeit des Schreibens vom 10. Mai 2007 hat der Beklagte nicht in Abrede genommen.

dd) Die Umsetzung der vorliegenden Genehmigungsplanung ist mit Baukosten von 161.000 € brutto nicht realisierbar; das gilt erst recht, wenn in diesem Betrag auch noch die Baunebenkosten enthalten sind. Dies ist zwischen den Parteien prozessual unstreitig. Denn der Beklagte hat in erster Instanz den dahingehenden Vortrag des Klägers nicht bestritten. Dasselbe ergibt sich im Übrigen aus seinem eigenen vorgerichtlichen Schreiben vom 15. August 2007 (Anlage K 5), wo ausgeführt worden ist, die eingeholten Kostenvoranschläge würden "nunmehr eine Baukostenkalkulation unterhalb von 250.000 € nicht ermöglichen". Der Kläger hat zudem in erster Instanz ebenfalls unbestritten vorgetragen, der Mitarbeiter H. des Beklagten habe ihm seinerzeit nach Einholung der Kostenvoranschläge erklärt, auch unter Berücksichtigung von Nachverhandlungen seien Baukosten in einer Größenordnung von mindestens 250.000 € zu erwarten, insgesamt sogar eher mehr.

Damit würde bei einer Realisierung der vorliegenden Genehmigungsplanung der im schriftlichen Architektenvertrag vereinbarte Kostenrahmen um mehr als 50 % überschritten. Dies begründet einen Mangel des Architektenwerks.

ee) Dieser Mangel umfasst auch die bereits vor Abschluss des schriftlichen Architektenvertrages erbrachten Planungsleistungen der Leistungsphasen 3 und 4. Denn der schriftliche Vertrag bezieht ausdrücklich auch diese Leistungen mit ein. Der Beklagte hat sich in Kenntnis der vorliegenden Planung zur Einhaltung des vereinbarten Kostenlimits verpflichtet, ohne diese Verpflichtung inhaltlich weiter einzuschränken. Wenn die anschließende Beendigung der Ausschreibung sodann ergab, dass seine mit dem Vertragsschluss bekräftigte frühere Kostenschätzung falsch war, war der Beklagte deshalb

vertraglich zur Nachbesserung der Planung verpflichtet, um das geschuldete Werk mangelfrei zu erstellen. Entsprechende Planungsänderungen hätte er kostenfrei im Rahmen seiner Gewährleistungspflicht erbringen müssen. Da der Vertrag erfolgsbezogen ist, kann es insoweit nicht darauf ankommen, ob einzelne zur Erreichung dieses Erfolgs erforderliche Teilleistungen bereits vor Abfassung des schriftlichen Vertrags erbracht worden sind.

ff) Weitere Voraussetzung des Minderungsanspruchs ist zwar grundsätzlich der fruchtlose Ablauf einer angemessenen Frist zur Nacherfüllung. Eine solche Fristsetzung ist nach dem unstreitigen Parteivorbringen hier nicht erfolgt. Nach Auffassung des Senats war indessen die Setzung einer Frist im vorliegenden Fall entbehrlich, weil der Beklagte die Nachbesserung ernsthaft und endgültig verweigert hat. Denn er hat in dem vorgerichtlichen Schreiben vom 15. August 2007 (Anlage K 5) im letzten Absatz erklärt, der Kläger möge "bitte zur Kenntnis [nehmen], dass [der Beklagte] ... das Vertragsverhältnis ... nicht fortführen" werde. Diese Äußerung ließ aus Sicht des Klägers keinen Zweifel daran, dass der Beklagte nicht mehr zu weiteren Planungsleistungen bereit war.

Unabhängig davon war außerdem ein Nachbesserungsverlangen hier auch deshalb entbehrlich, weil eine Umplanung unmöglich oder zumindest dem Kläger nicht zumutbar war. Denn der Beklagte hat vorprozessual bereits selber mitgeteilt, dass die eingeholten Kostenvoranschläge eine Baukostenkalkulation unterhalb von 250.000 € nicht ermöglichten. Falls wie hier kein anderer Vertragsinhalt erwiesen ist, verkörpert sich zudem in einem vom Bauherrn gebilligten und der Genehmigungsbehörde vorgelegten Plan der dort vorgesehene Bau als Vertragsgegenstand des Architektenvertrages (vgl. OLG Nürnberg, BauR 2002, 976 juris Rdnr. 11). Eine Nachbesserungsfähigkeit des Werks ist unter solchen Umständen nur dann anzunehmen, wenn die Modifizierung dieses eingereichten Planes noch eine dem Bauherrn zumutbare oder vom Vertrag noch gedeckte Planungsabweichung ergäbe (OLG Nürnberg, a. a. O., juris Rdnr. 13). Hierfür sind aber im vorliegenden Fall vom Beklagten keinerlei Anhaltspunkte vorgetragen oder sonst ersichtlich. In Anbetracht des ganz erheblichen Umfangs der Überschreitung des vertraglich vereinbarten Kostenlimits dürfte mit lediglich kleineren Umplanungen auch ersichtlich nicht auszukommen sein.

gg) Damit ergibt sich ein Rückzahlungsanspruch des Klägers in Höhe von 3.230 €. Dabei handelt es sich um den auf die Leistungsphasen 3 und 4 entfallenden Honoraranteil aus der Honorarabrechnung vom 23. November 2006 (Anlage K 6) von 17 % der vereinbarten Pauschalvergütung von 19.000 €.

2. Dagegen kann der Kläger die Vergütung des Beklagten für dessen Architektenleistungen der Leistungsphasen 1 und 2 nicht mindern. Denn insoweit ist die Planung nicht wegen Überschreitens des vereinbarten Baukostenlimits fehlerhaft. Dem Beklagten sind vielmehr diejenigen Arbeiten, die bis zur Herbeiführung der Entscheidungsreife bezüglich der Durchführung des Bauvorhabens geleistet worden sind, auch dann zu vergüten, wenn sich dabei herausstellt, dass mit der bis dahin ins Auge gefassten Planung der vereinbarte Kostenrahmen nicht eingehalten werden kann. Denn der Architekt kann nur dann überhaupt feststellen, ob die vereinbarte Baukostenobergrenze eingehalten werden kann, wenn er zunächst zumindest eine Grundlagenermittlung und eine Vorplanung (Leistungsphasen 1 und 2 des § 15 HOAI) vornimmt und diese mit dem Auftraggeber abstimmt (vgl. dazu OLG Düsseldorf, NJW RR 1999, 1696 juris Rdnr. 5 f.; ebenso für den ähnlichen Fall einer fehlenden Genehmigungsfähigkeit der Planung OLG Nürnberg, BauR 2002, 976 juris Rdnr. 7, OLG Düsseldorf, BauR 2000, 1515 juris Rdnr. 27 und OLG Oldenburg, BauR 2008, 702 juris Rdnr. 9).

Zwar wird auch die Auffassung vertreten, dass eine Minderung des gesamten Honoraranspruchs auf Null in Betracht kommen könne, wenn der Bauherr nach Vorliegen einer Planung, die einen vertraglich vereinbarten Kostenrahmen nicht einhält, von der Durchführung des Bauvorhabens absieht und die Pläne verwirft, weil sie für ihn aus wirtschaftlichen Gründen unbrauchbar sind (vgl. OLG Naumburg, BauR 2001, 410 juris Rdnr.

63 m. w. N.; ähnlich auch BGH, NJW 1999, 3554 juris Rdnr. 39 und NJW 1997, 3017 juris Rdnr. 22). Hier liegt jedoch hinsichtlich der Architektenleistungen der Leistungsphasen 1 und 2 keine Unbrauchbarkeit und Unzumutbarkeit der Verwertung für den Kläger vor. Denn auch diesem war daran gelegen, Klarheit über die Wirtschaftlichkeit einer Aufstockung anstelle einer bloßen Flachdachsanierung zu erhalten. Die hierfür erforderlichen Leistungen des Beklagten sind als solche mangelfrei erbracht.

3. Der vom Kläger geltend gemachte Schadensersatzanspruch ist wegen der Aufwendungen in Höhe von 6.534 € für die Beschaffung einer Statik und der Baugenehmigung nebst Ergänzungsbescheid gemäß § 634 Nr. 4 i. V. m. §§ 280, 281 BGB gerechtfertigt.

a) Da die Entwurfs und Genehmigungsplanung des Beklagten den vertraglich vereinbarten Kostenrahmen nicht einhält, hat der Beklagte diese Leistungen nicht wie geschuldet erbracht (s. o.).

b) Der Beklagte hat nicht hinreichend dargetan, dass ihn daran kein Verschulden trifft (zur Beweislast vgl. insoweit Palandt Heinrichs, BGB, 68. Aufl., § 280 Rdnr. 35 sowie Korbion/Mantscheff/Vygen, HOAI, 6. Aufl., Einführung Rdnr. 235 und Kniffka/Koeble, Kompendium des Baurechts, 3. Aufl., 12. Teil Rdnr. 473). Der vom Beklagten in erster Instanz gehaltene und unter Sachverständigenbeweis gestellte Vortrag zu nicht vorhersehbaren Materialkostensteigerungen reicht hierzu nicht aus. Denn ausweislich des bereits oben dargelegten unbestrittenen Inhalts des Schreibens des Klägers vom 10. Mai 2007 hat der Beklagte bereits zum Zeitpunkt der Vereinbarung des Kostenlimits bei Abschluss des Vertrags am 9. Mai 2007 davon Kenntnis gehabt, dass die bis dahin vorliegenden Angebote der Bauunternehmer diesen Kostenrahmen deutlich überstiegen. Gleichwohl hat er gegenüber dem Kläger erklärt, das Kostenlimit könne eingehalten (und ggf. sogar noch unterschritten) werden. Im Übrigen fehlt auch jeder Vortrag dazu, auf welchen Preisannahmen die der Vereinbarung der Baukostenobergrenze von 161.000 € zugrundeliegende Kostenschätzung im Einzelnen beruhte und bei welchen Positionen und Massen es dann später insoweit zu am 9. Mai 2007 noch nicht vorhersehbaren Preiserhöhungen gekommen sein soll.

c) Wegen der mangelhaften Leistung des Beklagten ist dem Kläger ein Schaden entstanden, weil sich seine Aufwendungen für eine auf diese Planung abgestimmte Statik und Baugenehmigung als nutzlos erwiesen haben.

d) Die für den Schadensersatzanspruch im Ausgangspunkt erforderliche Fristsetzung zur Nacherfüllung ist hinsichtlich der Kosten der Statik und der beiden Baugenehmigungen in Höhe von (4.872 € + 662 € + 1.000 € =) 6.534 € nicht erforderlich, weil es sich hierbei um Folgeschäden handelt, die selbst im Falle einer (unterstellten) nachträglichen Umplanung mit niedrigeren Baukosten nicht mehr beseitigt werden könnten. Denn nach dem nicht bestrittenen erstinstanzlichen Vorbringen des Klägers bedürfte es bei einer Umplanung einer neuen Statik und Baugenehmigung. Hinsichtlich solcher Folgeschäden bedarf es einer Fristsetzung nicht (vgl. dazu Palandt/Sprau, BGB, 68. Aufl., § 634 Rdnr. 8 i. V. m. § 280 Rdnr. 18). Im Übrigen war eine Fristsetzung hier außerdem wegen der endgültigen Nachbesserungsverweigerung des Beklagten und der tatsächlich fehlenden Nachbesserungsmöglichkeit entbehrlich (s. o.).

4. Kein Schadensersatz steht dem Kläger hingegen in Bezug auf die von ihm aufgewendeten Kosten des Lageplans (573,92 €) zu. Denn für diesen Schaden ist die in der Überschreitung der Baukostenobergrenze liegende Pflichtverletzung des Beklagten nicht kausal geworden, weil ein Lageplan bereits zur Erbringung der (mangelfreien, s. o.) Leistungen der Leistungsphase 1 erforderlich gewesen ist.

5. Ansprüche auf Rückzahlung des gezahlten Architektenhonorars für Leistungen der Leistungsphasen 1 und 2 sowie Schadensersatz für die Kosten des Lageplans ergeben sich

schließlich auch nicht unter dem Gesichtspunkt einer sonstigen Pflichtverletzung des Beklagten (§ 280 BGB) durch einen unterlassenen Hinweis auf die erhebliche Unsicherheit der erstellten Kostenschätzung. Der Lageplan war wie bereits erwähnt schon für die Erbringung der Leistungen der Leistungsphase 1 erforderlich, sodass es insoweit wiederum an der Kausalität einer eventuellen Pflichtverletzung für den geltend gemachten Schaden fehlt. Dasselbe gilt hinsichtlich des Architektenhonorars für die Leistungsphasen 1 und 2. Denn wenn den Beklagten die vom Kläger eingeforderte Hinweispflicht getroffen hätte, hätte die (tatsächlich unstreitig unterbliebene) Erteilung eines entsprechenden Hinweises lediglich dazu geführt, dass das Aufstockungsvorhaben bereits nach der Leistungsphase 2 abgebrochen worden wäre. Die bis dahin schon entstandene Vergütung für die Leistungsphasen 1 und 2 hätte der Beklagte aber auch in diesem Fall weiterhin beanspruchen können.

6. Der auf die ausgerichteten Zahlbeträge entfallende Zinsanspruch folgt aus § 286 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 3, § 288 Abs. 1 BGB.

II.

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf § 92 Abs. 1 Satz 1 Fall 2 ZPO, § 708 Nr. 10, § 713 ZPO.

Die Revision war nicht zuzulassen, weil die gesetzlichen Voraussetzungen dafür (§ 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO) nicht vorliegen.