



<b>Fall-Nr.:</b>	BZ.2000.99
<b>Stelle:</b>	Kantonsgericht
<b>Rubrik:</b>	Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
<b>Publikationsdatum:</b>	01.07.2004
<b>Entscheiddatum:</b>	01.07.2004

### Entscheid Kantonsgericht, 01.07.2004

**Art. 38 ff. SIA-Norm 118. Die Klägerin erstellte für die Beklagten, die sich in einem Baukonsortium zusammen geschlossen hatten, eine Überbauung. Bei der Abrechnung kam es zu Differenzen. Strittig waren die auf die einzelnen Häuser entfallenden Mehr- und Minderkosten der Klägerin. Zu prüfen war ferner, welche Zahlungen von den Beklagten geleistet worden waren (Kantonsgericht, III. Zivilkammer, 1. Juli 2004, BZ.2000.99).**

Erwägungen

#### I. Einleitung

1. Die A erstellte für Architekt C und E, die sich im "Baukonsortium H" zusammengeschlossen hatten, in zwei Etappen die Überbauung "H" an der I in G.

2. Grundlage des Bauvorhabens bildeten die beiden Generalunternehmerverträge vom 22. Juli 1986. Die A hatte sie formell mit dem in XX wohnhaften Architekten J abgeschlossen, doch ist unbestritten, dass C und E die wirklichen Vertragspartner in diesem Vertragsverhältnis sind (Klage 3f., Klageantwort I 3, Klageantwort II 2f. &#61531;um die Rechtsschriften der Beklagten 1 und 2 zu unterscheiden, werden sie im Folgenden mit den römischen Ziffern I und II bezeichnet&#61533;).

Gemäss diesen Verträgen verpflichtete sich die A gegenüber den Beklagten 1 und 2,

- die Mehrfamilienhäuser 1, 2A, 2B, 2C und eine Tiefgarage auf dem Grundstück Nr. YY (erste Etappe) nach den – einzeln aufgeführten – Plänen des K und dem Baubeschrieb vom 7. April 1986 zum festen Preis von Fr. 16'092'000.- und



## St.Galler Gerichte

- die Mehrfamilienhäuser 3, 4 und 5 auf den Grundstücken Nr. YY und ZZ (zweite Etappe) nach den – einzeln aufgeführten – Plänen des K und dem Baubeschrieb vom 9. Juni 1986 zum festen Preis von Fr. 11'262'000.-

schlüsselfertig zu bauen (kläg. act. 1 und 2).

3. Die A realisierte die Bauten unbestrittenermassen (Klage 5, Klageantwort I 3 und Klageantwort II 6) in den Jahren 1986 – 1989 (erste Etappe) und 1989 – 1992 (zweite Etappe). Ausgeführt wurde ein gegenüber dem ursprünglichen mehrfach abgeändertes Projekt.

4. Die erste Etappe rechnete die A am 29. Oktober 1990 zu Fr. 19'810'925.- ab (Fr. 16'092'000.- vertraglicher Werkpreis zuzüglich Fr. 4'068'925.- Mehrkosten abzüglich pauschal Fr. 350'000.- Minderkosten; kläg. act. 4).

Ihre Abrechnung vom 28. Oktober 1992 für die zweite Etappe ergab einen Werkpreis von Fr. 21'138'380.- (Fr. 11'262'000.- gemäss Vertrag zuzüglich Fr. 1'084'530.- Teuerung und Fr. 8'791'850.- Mehrkosten; kläg. act. 9).

Noch offen war gemäss ihrem Kontoauszug vom 28. Oktober 1992 (kläg. act. 6) ein Betrag von insgesamt Fr. 5'407'305.-, nämlich Fr. 18'925.- aus der ersten Bauetappe (Fr. 19'810'925.- abzüglich Fr. 19'792'000.- Akontozahlungen) und Fr. 5'388'380.- aus der zweiten Bauetappe (Fr. 21'138'380.- abzüglich Fr. 15'750'000.- Akontozahlungen).

## II. Prozessverlauf

5. Am 15. April 1993 klagte die A beim Handelsgericht des Kantons St. Gallen gegen C, E und J auf Zahlung von Fr. 5'407'305.- nebst Zins. C und E bestritten die Forderung, anerkannten aber ihre Passivlegitimation, worauf die Klage gegen J zurückgezogen wurde (VI-act. 12).



Der Handelsgerichtspräsident überwies mit Zustimmung der Parteien am 25. Oktober 1993 die Prozessakten an das sachlich und örtlich zuständige Bezirksgericht G.

6. Nach einem vorgezogenen Beweisverfahren (13 Zeugeneinvernahmen;

VI-act. 51a – 51m) schlossen die Parteien unter Mitwirkung des Bezirksgerichtspräsidenten eine Prozessvereinbarung, wonach über die Streitfrage, ob sich die Parteien für die zweite Bauetappe auf einen "revidierten GU-Preis" oder auf einen "neuen Abrechnungsmodus" geeinigt haben, ein Teilurteil zu fällen sei (VI-act. 53).

Das Bezirksgericht G stellte am 9. Februar 1996 fest, dass sich die Parteien für die zweite Etappe der Überbauung H auf einen revidierten Generalunternehmerpreis von Fr. 17'142'000.-, ausgehend von den im Nachtrag zum Generalunternehmervertrag vom 19. November 1991 festgelegten Grundlagen, geeinigt haben. Bei diesen Grundlagen handelt es sich gemäss der Ziffer 1.2 des Nachtrags um die einzeln mit Titel, Plannummer und Datum aufgeführten Pläne des K, den Baubeschrieb "datiert Juni 1991" und die Vorschriften sämtlicher für die Realisierung erforderlichen Bewilligungen der zuständigen Behörden und Ämter (bekl. act. 29).

Auf Berufung der Klägerin bestätigte das Kantonsgericht St. Gallen am 23. Mai 1997 diesen Teilentscheid (VI-act. n1). Das Kassationsgericht wies die Nichtigkeitsbeschwerde der Klägerin gegen das Urteil des Kantonsgerichts am 18. Dezember 1997 ab

(VI-act. n4).

7. Nach dem Entscheid des Kassationsgerichts wurde das Verfahren vor Bezirksgericht G fortgesetzt.

a) Die Parteien einigten sich an einer vom Bezirksgerichtspräsidenten am 6. März 1998 durchgeführten Vorbereitungsverhandlung &#61531; von welcher allerdings kein Protokoll vorhanden ist &#61533; darauf, die "über den revidierten Generalunternehmerpreis von Fr. 17'142'000.- hinaus entstandenen Mehrkosten" begutachten zu lassen (VI-act. n7, n11 – n13). Der Gerichtspräsident setzte auf



## St.Galler Gerichte

Vorschlag der Parteien dipl. Ing. ETH/SIA L als Experten ein und unterbreitete ihm die folgenden Fragen (VI-act. n14 – n17):

1. Welche (und quantitativ in welcher Höhe) nicht direkt von der Bauherrschaft bezahlten Mehrkosten ergaben sich für die 2. Etappe der Überbauung H, St. Gallen, ausgehend von folgender für den revidierten Pauschalpreis massgeblichen Basis: in Ziff. 1.2 im Nachtrag vom 19.11.1991 zum GU-Vertrag (bekl. act. 29) aufgeführten Pläne, Baubeschrieb vom Juni 1991, massgebliche Vorschriften in den verschiedenen Bewilligungen?
2. Für welche Mehrkosten auslösenden Änderungen gegenüber der Basis von Ziff. 1 liegen Mehrkostenanzeigen vor?

In der Folge fanden mehrere Zwischenverhandlungen statt, in denen unter der Leitung des Gerichtspräsidenten über Vergleichsmöglichkeiten diskutiert und/oder das weitere Vorgehen des Experten abgesprochen wurde (VI-act. n24/n29, n41/n45, n47/n51, n58/n58a/n59 und n64 – n67).

Gemäss diesen Absprachen führte der Experte einzeln oder gemeinsam mit M (seinerzeit Bauführer der Klägerin), N (Verwaltungsrat der Klägerin) und dem Beklagten C zahlreiche Besprechungen durch (VI-act. n27/n28, n34, n37/n37a, n38/n38a, n50/n54, n54, n61 – n63 und n70).

Der Experte erstattete sein Gutachten in zwei Teilen: Im Bericht "Phase A" vom Oktober 1998 (VI-act. n56) prüfte er die auf die einzelnen Häuser 3, 4 und 5 entfallenden Mehr- und Minderkosten der Klägerin. Seine Feststellungen zu den einzelnen Positionen begründete er nicht, offerierte aber, auf Wunsch die einzelnen Begründungen nachzuliefern (Bericht "Phase A" 3 – 9). Das ist bis heute nicht geschehen. Im Bericht "Phase B" vom Juli 1999 (VI-act. n70) stellte er zusätzliche Mehr- und Minderkosten bei den drei Häusern fest und untersuchte einzelne spezielle Aspekte, nämlich die Umgebungs- und Erschliessungskosten, das Bauleitungshonorar bei Direktzahlungen, die Kosten der sanitären Apparate, die Bauzinsen, die Bauverzögerung und die Bauteuerung.



## St.Galler Gerichte

Die Parteien erhielten Gelegenheit, Zusatzfragen zu stellen (VI-act. n71). Der Experte beantwortete jene der Beklagten (VI-act. n73 und n74) am 14. September 1999 (VI-act. n75 und n79) und jene der Klägerin (VI-act. n82) am 10. November 1999 (VI-act. N 83 und n87).

b) An der Schlussverhandlung vom 9. Februar 2000 reduzierte die Klägerin die eingeklagte Forderung auf Fr. 2'323'632.- (VI-act. n98). Der Betrag setzt sich gemäss ihrer Rechnung (VI-act. n97) wie folgt zusammen:

GU-Preis 2. Etappe Fr. 17'142'000

Mehr-/Minderkosten gemäss Gutachten "Phase A" + Fr. 477'759

Mehrkosten Sanitäre Apparate + Fr. 274'000

weitere Mehr-/Minderkosten gemäss Gutachten "Phase B" + Fr. 80'100 / - Fr. 8'012

Honorare für Direktzahlungen + Fr. 10'000

Minderkosten Boiler - Fr. 2'760

Teuerung Endphase + Fr. 142'050

Teuerung Startphase + Fr. 1'022'570

WIR-Kompensation + Fr. 200'000

total GU-Preis 2. Etappe Fr. 19'337'707

erbrachte Zahlungen für 2. Etappe - Fr. 17'033'000

offener Saldo 2. Etappe Fr. 2'304'707

offener Saldo 1. Etappe + Fr. 18'925

total Forderung Fr. 2'323'632



c) Das Bezirksgericht G fällte nach mehreren Beratungen am 9. März 2000 das Urteil, indem es die Klage abwies, die Gerichtskosten von Fr. 214'753.- (wovon Fr. 61'483.- Expertisekosten) der Klägerin auferlegte und diese verpflichtete, dem Beklagten 1 eine Prozessentschädigung von Fr. 225'756.- und dem Beklagten 2 eine solche von Fr. 225'563.30 zu zahlen.

Das Gericht kam bei der ersten Bauetappe auf einen Saldo zugunsten der Beklagten von Fr. 325'944.- (vgl. Urteil 8, Zusammenstellung), indem es von einem Gesamtpreis von Fr. 19'802'384.10 (Minderkostenpauschale von Fr. 350'000.- abgezogen) ausging, nebst den Teilzahlungen der Beklagten von Fr. 19'792'000.- gemäss kläg. act. 6 eine Barzahlung über Fr. 250'000.- vom 2. Juli 1989 anrechnete und Verrechnungsforderungen der Beklagten von insgesamt Fr. 86'328.10 anerkannte (Urteil 5 – 8).

Bei der zweiten Bauetappe (vgl. Urteil 30, Zusammenstellung) anerkannte das Gericht Mehrkosten gemäss Expertise "Phase A" von Fr. 321'029.- (Urteil 9 – 14), die vom Experten im Bericht "Phase B" zusätzlich festgestellten Mehr- und Minderkosten von Fr. 80'100.- und Fr. 8'012.- (Urteil 15f.), den Anspruch der Klägerin auf ein Bauleitungshonorar bei Direktzahlungen, soweit er vom Beklagten 1 anerkannt wurde (Urteil 16f.), Mehrkosten für die sanitären Installationen im Betrag von Fr. 41'391.- (Urteil 18 – 20) sowie Minderkosten bei den Boilern von Fr. 2'760.- und bei den Kinderspielplätzen von Fr. 12'400.- zugunsten des Beklagten 1 bzw. Fr. 37'200.- zugunsten des Beklagten 2 (Urteil 20f.). Es lehnte den Anspruch der Klägerin auf Bauteuerung (Urteil 21 – 26) und auf WIR-Kompensation (Urteil 26f.) ab, ebenso die von der Klägerin geltend gemachten Verrechnungsforderungen (Urteil 27f.). Hingegen schützte es Verrechnungsforderungen der Beklagten (Baupolizeigebühren Fr. 2'714.-, TV-Anschlussgebühren Fr. 9'420.-, Bauzeitversicherungsprämien Fr. 21'648.15, Kanalisationsanschlussgebühren Fr. 174'840.- und Rechnung Z Fr. 5'817.-) von total Fr. 214'439.15 (Urteil 28f.).

8. Die Klägerin erhob gegen diesen Entscheid, der ihr am 11. Juli 2000 zugestellt wurde (VI-act. n106), am 11. September 2000 rechtzeitig Berufung mit dem Rechtsbegehren, die Beklagten seien solidarisch zu verpflichten, der Klägerin Fr. 2'226'982.- nebst Zins



zu bezahlen. Die Beklagten trugen je mit einer eigenen Berufungsantwort auf Abweisung der Berufung an.

Die Klägerin reichte am 11. Januar 2001 gestützt auf Art. 164 ZPO eine nachträgliche Eingabe ein (act. B 23), deren Zulässigkeit die Beklagten bestreiten (act. B 27 und B 29).

Anstelle einer mündlichen Verhandlung wurde gemäss Art. 234 ZPO ein zweiter Schriftenwechsel durchgeführt.

Das Gericht beschloss am 20. September 2002, den Experten L zu beauftragen, das vom Bezirksgericht G eingeholte Gutachten hinsichtlich der Pläne "C" (Gutachten "Phase A") und der Honorare für Direktzahlungen (Gutachten "Phase B") zu ergänzen (act. B 63 und B 72). Der Experte erstattete seinen Bericht im Februar 2003 (act. B 75). Nach der Beantwortung von Ergänzungsfragen (act. B 77 und B 89) nahmen die Parteien am 23. Oktober, 11. und 13. November 2003 zum Beweisergebnis schriftlich Stellung (act. B 97, B 100 und B 102).

### III. Erste Bauetappe

9. Die Klägerin macht geltend, der Beklagte 1 habe den von ihr eingeklagten Saldo von Fr. 18'925.- aus der ersten Bauetappe in seiner eigenen Schlussabrechnung vom 20. Januar 1993 anerkannt. Er habe sich dabei ausdrücklich auf ihre Abrechnung vom 28. Oktober 1992 berufen, in der auf die Abrechnung vom 31. Oktober 1990 mit einem Werkpreis von total Fr. 19'810'925.- und auf geleistete Akontozahlungen von Fr. 19'792'000.- verwiesen worden sei. Eine spätere Abrechnung, die auf andere Zahlen abstelle, gebe es nicht. Es sei deshalb unverständlich, dass die Vorinstanz (Urteil 5) diesem schriftlichen Konsens keinen Einfluss zubillige (Berufung 4f.).

Aufgrund dieser Ausführungen müsste die Klägerin eigentlich mit einem Werklohn der ersten Bauetappe von Fr. 19'810'925.- rechnen, wie sie es in der Klageschrift noch getan hat. Das ist aber nicht der Fall. In ihrer Zusammenfassung (Berufung 9) übernimmt sie den tieferen Gesamtpreis von Fr. 19'802'384.10 (nach Abzug der



Minderkostenpauschale von Fr. 350'000.-) gemäss Bauabrechnung vom 22. Juni 1992 (bekl. act. 60), den die Vorinstanz ihrem Urteil zugrunde gelegt hat (Urteil 5 und 8). Im Folgenden ist daher von diesem Betrag auszugehen.

10. Die Beklagten leisteten gemäss der – insoweit unbestrittenen – Abrechnung der Klägerin vom 28. Oktober 1992 Akontozahlungen für die erste Bauetappe im Betrag von Fr. 19'792'000.- (kläg. act. 6 und 7). Die Vorinstanz hat – der Argumentation der Beklagten folgend – eine zusätzliche Zahlung von Fr. 250'000.- angerechnet (Urteil 6f.). Aus den Akten ergibt sich in der Tat, dass J am 20. Juli 1998 am Schalter der O in P zulasten des Kontos Nr. 0213.00-401502.01Q (es handelt sich offensichtlich um das Baukonto der Beklagten, vgl. VI-act. n67b/4 – 14, 16 und 17) Fr. 250'000.- abhob und den gleichen Betrag am gleichen Tag N aushändigte, der schriftlich bestätigte, den Betrag als "Akontozahlung für die Überbauung H 1. Etappe erhalten zu haben" (bekl. act. 42). Die Zahlung figuriert nicht in der Abrechnung der Klägerin vom 28. Oktober 1998 (kläg. act. 6) und auch in keiner anderen Abrechnung.

a) Die Klägerin widersetzt sich diesem Abzug. Es habe sich um eine "inoffizielle" Teilzahlung gehandelt, die auf Wunsch der Beklagten zwei Monate später in der Zwischenabrechnung per 20. September 1989 (kläg. act. 40) mit dem Vermerk "abzüglich Minderkosten-Pauschale" berücksichtigt worden sei. Gleich sei man mit der WIR-Zahlung der Beklagten vom 9. Oktober 1990 über Fr. 100'000.- (kläg. act. 41) verfahren. Dies habe dazu geführt, dass in der Schlussabrechnung vom 29. Oktober 1990 (kläg. act. 4) die Position "abzüglich Minderkosten-Pauschal" um Fr. 100'000.- auf Fr. 350'000.- erhöht worden sei. Die effektiv entstandenen Minderkosten seien bei der Abrechnung der Mehrkosten berücksichtigt worden. Die Zahlung von Fr. 250'000.- sei somit bereits in der Schlussabrechnung erfasst, und es bestehe kein Grund, den Betrag nochmals in Abzug zu bringen (Berufung 5 – 7).

Die Beklagten bestreiten. Sie hätten kein Interesse an einer Schwarzzahlung gehabt. Die Zahlung der Fr. 250'000.- sei ganz offiziell als Teilzahlung quittiert worden und deshalb auch als solche zu behandeln. Die Umbenennung der Teilzahlung in "Minderkosten-Pauschal" sei ohne ihre Mitwirkung erfolgt. Es sei nicht ihre Sache darzulegen, weshalb die Klägerin am 20. September 1989 auf den Gedanken verfallen sei, einen Minderkostenabzug zu berücksichtigen (Berufungsantwort I 6 – 8). Die



Teilzahlung als Preisnachlass auszuweisen, hätte ihnen nur Nachteile gebracht. Wie sich aus den anlässlich einer Vorbereitungsverhandlung im erstinstanzlichen Verfahren eingereichten Unterlagen (es handelt sich offensichtlich um die Vi-act. n67b; vgl. Vi-act. n65 und n67) ergebe, sei die WIR-Zahlung vom 9. Oktober 1990 über Fr. 100'000.- entgegen der Darstellung der Klägerin in der Abrechnung vom 28. Oktober 1992 (kläg. act. 6) verbucht worden, nämlich als zweite Akontozahlung über Fr. 100'000.- per Datum 28. Oktober 1989. Wenn der WIR-Buchungsauftrag ("WIR-Check"), wie die Klägerin heute behaupte, nicht diese Akontozahlung von Fr. 100'000.- betreffe, so seien den Beklagten zusätzlich Fr. 100'000.- gutzuschreiben; es gelte das Gleiche wie für die Fr. 250'000.- (Berufungsantwort II 6 – 9 und 11).

b) Die Klägerin macht mit ihrer Argumentation sinngemäss geltend, sie habe die ihr übergebenen und als Akontozahlung quittierten Fr. 250'000.- zugunsten der Bauherrschaft in der Bauabrechnung berücksichtigt, indem sie unter dem Titel "Minderkosten-Pauschal" die effektiven Baukosten um den empfangenen Betrag reduziert habe. Sie hat also gemäss ihrer Darstellung bei der Verbuchung eine Netto-Rechnung durchgeführt. Die Feststellung des Beklagten 2, eine Akontozahlung könne man nie beim Rechnungstotal, sondern immer nur beim offenstehenden Saldo abziehen (Berufungsantwort II 7), mag zwar sprachlogisch richtig sein, ändert aber nichts daran, dass ein solcher Vorgang wirtschaftlich durchaus real ist und immer wieder vorkommt.

c) Ein erstes Indiz für die Richtigkeit der klägerischen Behauptung bildet der zeitliche Ablauf und die betragsmässige Übereinstimmung von Zahlung und Abzug: Die Zahlung der Fr. 250'000.- erfolgte am 20. Juli 1989, worauf in der ersten Zwischenabrechnung danach am 20. September 1989 erstmals eine Minderkosten-Pauschale von Fr. 250'000.- abgezogen wurde; ebenso wurde kurze Zeit nach der Ausstellung des WIR-Checks vom 9. Oktober 1990 in der Schlussabrechnung vom 29. Oktober 1990 die Minderkosten-Pauschale um Fr. 100'000.- erhöht.

Hinzu kommt, dass kein sachlicher Grund bestand, für Minderkosten einen pauschalen Abzug von Fr. 250'000.- zu gewähren. Der Zwischenabrechnung vom 20. September 1989 lagen nämlich detaillierte Zusammenstellungen der Mehrkosten für jedes Haus bei, in denen die – wenigen – Minderkosten bereits abgezogen wurden. Dass diese



Minderkosten später (die Häuser wurden 1989 vollendet) noch anstiegen, wird von keiner Seite behauptet, und in den Akten finden sich – soweit ersichtlich – keine Hinweise dafür.

Für eine verdeckte Zahlung spricht auch die eigenartige Zahlungsweise: Während sonst die Akontozahlungen durch Zahlungsauftrag an die Bank ausgelöst und im Giro-Verkehr von Bank zu Bank gutgeschrieben wurden (VI-act. n67b), hob J die Fr. 250'000.- am Schalter der Bank ab und übergab am gleichen Tag dem Verwaltungsratspräsidenten der Klägerin denselben Geldbetrag in bar.

Auffallend ist schliesslich auch, dass die Beklagten seit dem Jahr 1989 bis zur Einreichung der Klageantwort im Jahr 1993 die Zahlungen nie reklamierten, obwohl sie in den verschiedenen Abrechnungen stets fehlten. Dass sie von den Beklagten schlicht vergessen wurden, wie sie behaupten, ist völlig unglaubhaft, nachdem die Parteien während Jahren im Zusammenhang mit Mehr- und Minderkosten über viel kleinere Beträge diskutierten und über die Zuweisung einzelner Akontozahlungen auf die eine oder andere Bauetappe verhandelten.

Für die These der Beklagten, bei der Minderkosten-Pauschale handle es sich letztlich um einen Rabatt oder Preisnachlass, finden sich in den Akten nicht die geringsten Hinweise. Ein solcher nachträglicher Preisnachlass in Raten wäre völlig unüblich. Zudem widerspricht es aller Lebenserfahrung, wenn ein Rabatt nachträglich freiwillig und ohne äussere Veranlassung aus heiterem Himmel gewährt würde. Die Parteien müssten darüber verhandelt haben, und es müssten konkrete Gründe zu einem nachträglichen Rabatt vorhanden gewesen sein. Die Beklagten schweigen sich jedoch darüber völlig aus.

d) Alle diese Überlegungen führen zum Schluss, dass mit dem am 20. September 1989 vorgenommenen Pauschalabzug von Fr. 250'000.- keine Minderkosten abgerechnet wurden, sondern den Beklagten die Zahlung der Fr. 250'000.- vom 20. Juli 1989 gutgeschrieben wurde. Der von der Vorinstanz vorgenommene Abzug der Fr. 250'000.- läuft daher auf eine zweimalige Berücksichtigung der Zahlung hinaus und ist nicht gerechtfertigt.



## St.Galler Gerichte

11. Von den Verrechnungsansprüchen der Beklagten, welche die Vorinstanz im Betrag von Fr. 86'328.10 geschützt hat (Urteil 6f.), anerkennt die Klägerin jene über Fr. 14'017.20, Fr. 1'148.-, Fr. 3'000.- und Fr. 40'480.-.

Die weitere Forderung über Fr. 27'682.90 (Prämien für die Bauzeitversicherung) will die Klägerin um Fr. 6'477.35 reduziert haben. Zudem verlangt sie, dass ihr Fr. 48'830.- des von ihr bezahlten Gewässerschutzbeitrags von Fr. 208'680.- vergütet werden (Berufung 8f.).

a) Die Klägerin führt zur Begründung ihres Standpunkts aus, dass sie zwar gemäss GU-Vertrag verpflichtet sei, die Gewässerschutzbeiträge und die Prämien für die Bauzeitversicherung zu bezahlen, "allerdings nur bis zum Pauschalpreis von Fr. 16'092'000.- gemäss Vertrag". Die Gewässerschutzbeiträge seien auf einem Gebäudegesamtwert von Fr. 17'390'000.- veranlagt worden. Ausgangsgrösse für die Bemessung der Gewässerschutzbeiträge seien die reinen Gebäudekosten. Im Vergleich zum Vertrag seien Gebäudemehrkosten von Fr. 4'069'207.- entstanden. Die Fr. 48'830.- seien der auf die Gebäudemehrkosten zurückzuführende Anteil an den totalen Gewässerschutzbeiträgen. Nach demselben Schlüssel seien auch die von den Beklagten zur Verrechnung gebrachten Gebäudeversicherungsprämien zu kürzen, sodass diese Verrechnungsposition nur Fr. 21'205.55 betrage (Berufung 8f.).

Die Beklagten sind anderer Ansicht. Die Berechnung des Gewässerschutzbeitrags (1,2%) vom vertraglichen Werklohn (Fr. 16'092'000.-) anstatt von den geschätzten Neuwerten der Gebäude (total Fr. 17'390'000.-) ergebe eine Differenz von nur Fr. 15'576.-. Da der Beitrag vom geschätzten Neuwert bezahlt werden müsse, sei es nicht gerechtfertigt, irgendwelche Mehrkosten zu berücksichtigen. Soweit Mehr- und Minderkosten keinen Eingang in die Neuwertschätzung fänden, würden sie auch für die Bemessung des Gewässerschutzbeitrags ausser Betracht fallen (Berufungsantwort I 8f.). Die Klägerin habe für die erste Bauetappe eine Schlussabrechnung unterbreitet, die alle Mehrkosten über sämtliche von ihr gemäss GU-Vertrag zu erbringenden Leistungen umfasse. Diese Bauabrechnung sei von den Beklagten akzeptiert worden, weshalb darauf nicht mehr zurückgekommen werden könne (Berufungsantwort II 10f.).



## St.Galler Gerichte

b) Ob die Klägerin nur bis zur Höhe des vertraglichen Werkpreises verpflichtet ist, die Gewässerschutzabgaben und die Prämien für die Bauzeitversicherung zu tragen, kann offen bleiben, da ihre Forderungen, wie sich gleich zeigen wird, ungenügend substantiiert sind.

c) Die von der Klägerin angesprochene Gewässerschutzabgabe ("Gebäudebeitrag") bemisst sich nicht nach den effektiven Baukosten, sondern nach dem Neuwert des Gebäudes, wie er im kantonalen Gesetz über die Gebäudeversicherung (= GVG; sGS 873.1) definiert ist (Art. 15 Abs. 2 des Gewässerschutzreglementes vom 28.10.1986 der Stadt St. Gallen, vgl. auch kläg. act. 43). Dieser Neuwert entspricht dem Kostenaufwand, der für die Erstellung eines gleichartigen Gebäudes zur Zeit der Schätzung erforderlich wäre (Art. 14 Abs. 2 GVG). Er wird geschätzt, und zwar durch Multiplikation des ermittelten Rauminhalts mit den erfahrungsgemässen Kosten je m<sup>3</sup> umbauten Raums; die effektiven Baukosten gemäss Bauabrechnung werden bei Neubauten nur vergleichsweise zur Überprüfung der Schätzung beigezogen. Sie sind deshalb nicht ohne weiteres identisch mit dem Neuwert: Hier betragen z.B. die effektiven Baukosten gemäss Bauabrechnung Fr. 20'183'578.- (kläg. act. 42), während sich die geschätzten Neuwerte der Gebäude auf Fr. 17'390'000.- summieren.

Die effektiven Gebäudemehrkosten bei der Erstellung einer Baute haben somit nicht zwingend einen direkten Einfluss auf die Höhe des für das Gebäude geschuldeten Gewässerschutzbeitrags in dem Sinn, dass dieser proportional zu den grösseren Baukosten zunimmt. Will die Klägerin gleichwohl aus dem Umstand, dass Gebäudemehrkosten entstanden sind, das Recht ableiten, einen Teil der ihr vertraglich auferlegten Gewässerschutzabgabe nicht zu bezahlen, so muss sie darlegen, inwiefern diese Mehrkosten die Neuwertschätzung beeinflusst haben. Das tut sie nicht. Ihre Forderung auf Vergütung eines Teils der von ihr bezahlten Gewässerschutzabgabe ist deshalb unbegründet und abzuweisen.

d) Das Gleiche gilt für die Gebäudeversicherungsprämie. Auch sie wird nach dem Neuwert bemessen (Art. 17 und 23 Abs. 1 GVG). Für die Bauzeitversicherung, um die es hier geht, ist zwar der steigende Wert massgebend (Art. 12 GVG). In der Praxis wird diesem Umstand dadurch Rechnung getragen, dass für die ganze Bauzeit 2/3 der



Neuwertprämie verlangt wird, also auch hier vom Neuwert ausgegangen wird, der nach Vollendung der Baute geschätzt wird.

12. Damit ergibt sich für die erste Bauetappe die folgende Abrechnung (vgl. die Zusammenstellung auf Seite 8 des angefochtenen Urteils):

Gesamtpreis Fr. 19'802'384.10

Teilzahlung der Beklagten (kläg. act. 6) - Fr. 19'792'000.-

Verrechnungsforderungen der Beklagten total - Fr. 86'328.10

Saldo zu Gunsten der Beklagten Fr. 75'944.-

#### IV. Zweite Bauetappe

13. Im Verlauf des erstinstanzlichen Begutachtungsverfahrens kam es zu Meinungsverschiedenheiten über den Inhalt der vom Bezirksgericht und im nachfolgenden Berufungsverfahren vom Kantonsgericht festgestellten Änderungsvereinbarung (bekl. act. 29).

a) Die Klägerin vertrat die Auffassung, dass der geänderte Pauschalpreis für das Werk geschuldet sei, wie es in den im Nachtrag vom 19. November 1991 einzeln aufgeführten Plänen und dem Baubeschrieb vom Juni 1991 umschrieben sei, und deshalb sämtliche Mehr- und Minderkosten aufzurechnen seien, die auf Bestellungenänderungen beruhen, egal wann die Änderung verlangt, ausgeführt und in Rechnung gestellt worden sei (VI-act. n35 S. 2f., n98 S. 2 und 6ff.).

Die Beklagten meinten dagegen unter Berufung auf Formulierungen im Urteil des Kantonsgerichts vom 23. Mai 1997, der geänderte Werkpreis sei das Ergebnis einer umfassenden Mehr- und Minderpreisabrechnung zu einem neuen Stichtag, weshalb für die Frage der Mehrkosten auf den Stand vom 19. November 1991 abzustellen sei (VI-



act. n5 S. 2f., n94 S. 3f. und n101 S. 5f.). Mindestens die "vor dem 1. Juni 1991 liegenden Mehrkosten" seien abzuweisen (VI-act. n101 S.6).

b) Wegen diesen unterschiedlichen Positionen, an denen die Parteien auch im Berufungsverfahren grundsätzlich festhalten (Berufung 9ff.; Berufungsantwort I 9ff., Berufungsantwort II 14 und 18f.; Berufungsduplik II 5 und 9), teilte der Experte die auftragsgemäss (VI-act. n29, n34, n45 und n46) von ihm erhobenen Mehrkosten verschiedenen Zeitperioden zu, im Gutachten "Phase A" z.B. nach Massgabe der Arbeitsrapporte und der Unternehmer-Fakturen (Haus 3; VI-act. 56 Ziff. 3.2.1 mit Beilage 1b) oder nach dem Datum der Mehrkosten-Rechnungen (Haus 4 und Haus 5; VI-act. 56 Ziff. 4.2.1 mit Beilage 2b und Ziff. 5.2.1 mit Beilage 3b).

c) Die Vorinstanz hat sich in ihrem Urteil den Standpunkt der Klägerin zu eigen gemacht. Entgegen der Auffassung der Beklagten 1 gehe weder aus dem kantonsgerichtlichen Urteil noch aus den Umständen der verschiedenen Offertstellungen hervor, dass der 19. November 1991 als Stichtag für den revidierten Pauschalpreis zu gelten habe. Massgebend sei vielmehr der Nachtrag vom 19. November 1991 selbst, der die Grundlagen für die neue Preisvereinbarung explizit festhalte, nämlich dieselben Pläne, auf denen auch die beiden vorangegangenen Offerten basiert gewesen seien, sowie der Baubeschrieb Juni 1991, der sich gegenüber dem im Vergleich zum Ursprungsprojekt erstmals aktualisierten Baubeschrieb 1990 nur in wenigen Punkten unterscheide. Dass diese Pläne und der Baubeschrieb nicht alle damals bekannten oder absehbaren Änderungen enthalten und sie in einzelnen Punkten unvollständig gewesen seien, ändere daran nichts. Deren fehlende Aktualität oder Vollständigkeit hätte von den Beklagten moniert werden müssen; aus der Sicht der Klägerin sei kein Vorbehalt anzubringen gewesen. Arbeiten und Aufwendungen, die zusätzlich oder in Abweichung von Plänen und Baubeschrieb ausgeführt worden seien, seien jedenfalls vom neuen Pauschalpreis nicht erfasst und hätten als Mehrkosten zu gelten. Dass der Nachtrag auch aus praktischen Gründen nicht den Stand der effektiven Kosten per Juni oder November 1991 habe wiedergeben können, sei nachvollziehbar; die zusätzlichen und von den im Nachtrag definierten Grundlagen abweichenden Kosten hätten im Einzelnen erfasst und festgehalten werden müssen. Dass die Zuordnung zu bestimmten zeitlichen Perioden erst im Nachhinein möglich gewesen sei, ergebe sich auch aus der Aufstellung des Experten (Urteil 11ff.).



d) Diese Ausführungen der Vorinstanz überzeugen. Hätte der revidierte Pauschalpreis alle bis zum 19. November 1991 entstandenen oder aufgrund des konkreten Baufortschritts sich abzeichnenden Mehr- und Minderkosten erfasst, wie die Beklagten sinngemäss geltend machen, hätte die Aufzählung der Pläne und der Hinweis auf den Baubeschrieb im Nachtrag gar keinen Sinn gemacht, und der geänderte Pauschalpreis hätte faktisch einer Zwischenabrechnung über die Baukosten entsprochen, was die Beklagten aber gerade nicht wollten und gegen das sie sich im ersten Teil des Prozesses zur Wehr gesetzt haben.

Auszugehen ist deshalb im Folgenden davon, dass der mit dem Nachtrag vom 19. November 1991 geänderte Werkpreis das vereinbarte Entgelt für das Bauprojekt ist, wie es in den im Nachtrag aufgeführten Plänen und im Baubeschrieb Juni 1991 umschrieben ist, und dass folglich als Mehr- und Minderkosten anzusehen ist, was auf bauliche Abweichungen von diesem – gedachten – Projekt zurückzuführen ist.

14. Die Beklagten machten im erstinstanzlichen Verfahren unter Berufung auf Ziff. 2.4 des Generalunternehmervertrags (kläg.act. 2) geltend, dass Mehrarbeiten, welche nicht durch gegengezeichnete Protokolle belegt seien, nicht in Rechnung gestellt werden können, dass solche Protokolle vollständig fehlen und dass deshalb generell keine Mehrkosten berücksichtigt werden dürfen (Plädoyer I 7 [VI-act. n94], Plädoyer II 3f. [VI-act. n101]; vgl. aber Klageantwort I 6f.).

Die Vorinstanz verwarf diesen Einwand zu Recht. Sie führte aus, dass die von der Klägerin dem Beklagten I zugestellten Mehrkostenrechnungen zwar von diesem nicht unterschrieben worden seien, dass dies aber der bereits während der ersten Bauetappe gehandhabten und ebenfalls nicht vertragskonformen Praxis entsprochen habe. Ohne anderslautende Erklärung des Beklagten I habe sein Verhalten auch im Rahmen der zweiten Bauetappe entsprechend verstanden und von einer stillschweigenden Aufhebung der vertraglich vereinbarten Formvorschrift ausgegangen werden dürfen (Urteil 10f.).

Die Beklagten greifen diesen Punkt im Berufungsverfahren nicht wieder auf, sodass es sich erübrigt, darauf zurückzukommen.



15. Hingegen wehren sich die Beklagten im Berufungsverfahren weiterhin gegen jede Aufrechnung von Mehrpreisen mit dem Argument, die Klägerin habe nicht "abgemahnt" (Berufungsantwort I 13 unten und Berufungsantwort II 12ff., je mit Hinweis auf BGE 116 II 315f.). Dass die im Vertrag an sich vorgesehenen schriftlichen Anzeigen relativiert worden seien, ändere nichts an der grundsätzlichen Abmahnungspflicht des Generalunternehmers (Berufungsantwort II 12). Da die Klägerin die Kostenkontrolle geführt habe, könne man entgegen der Auffassung der Vorinstanz (Urteil 11f.) nicht davon ausgehen, dass der Beklagte 1 als Bausachverständiger sich ein Bild von der Verteuerung des Projekts habe machen können. Umso mehr gelte das für den Beklagten 2, der Kaufmann und nicht Architekt sei, praktisch nie auf der Baustelle gewesen sei und "zum gemäss revidiertem Pauschalpreis von Fr. 17'142'000.- geschuldeten Werk... nie irgendwelchen Anweisungen oder Änderungen... zugestimmt noch von solchen Kenntnis gehabt oder Kenntnis hätte haben müssen, bei denen er Bescheid gewusst hätte oder hätte haben müssen über dadurch ausgelöste angebliche Mehrkosten" (Berufungsantwort II 13). Die Klägerin könne deshalb über den vereinbarten Pauschalpreis von Fr. 17'142'000.- hinaus keine Mehrvergütung beanspruchen (Berufungsantwort II 13f.). Zumindest "für die im November 1991 bereits aufgelaufenen und als noch kommend erkennbaren Mehrkosten" hätte die Klägerin, die allein umfassend über die Kosten informiert gewesen sei, in jenem Zeitpunkt nach Art. 2 ZGB abmahnen müssen. Denn es gehe nach Treu und Glauben nicht an, im November 1991 ohne jeden Vorbehalt einen neuen Pauschalpreis zu vereinbaren, wenn man als Generalunternehmer genau wisse, dass bereits zusätzliche Mehrkosten gegeben oder veranlasst seien (Berufungsantwort II 14).

Entgegen der Wortwahl der Beklagten geht es hier weder um die Pflicht des Unternehmers zur Abmahnung nach Art. 369 OR noch um dessen Anzeigepflicht nach Art. 365 Abs. 3 OR oder Art. 373 Abs. 2 OR, sondern um die Frage, ob die Klägerin gehalten war, bei den Vertragsverhandlungen über die Erhöhung des Festpreises die Beklagten darauf hinzuweisen, dass trotz höherem Festpreis mit Mehrkosten zu rechnen war, und bei Beststellungsänderungen eine Mehrforderung anzukündigen. Das ist mit der Vorinstanz (Urteil 11) zu verneinen. Der Beklagte 1 ist selber ein erfahrener Architekt. Er hielt sich häufig auf der Baustelle auf und nahm an Bausitzungen teil. Die Beststellungsänderungen wurden von ihm ausgelöst, genauso wie auch die Baupläne auf seine Veranlassung hin angepasst wurden. Die Beklagten waren somit durchaus in der



Lage, selbst sich ein Bild von dem zu machen, was die Klägerin für den revidierten Festpreis zu erbringen hatte, und konnten sich darüber Rechenschaft geben, dass Abweichungen davon Mehrkosten auslösen konnten. Im Übrigen setzt der Anspruch auf Mehrvergütung infolge Beststellungsänderung keineswegs voraus, dass der Unternehmer die Mehrforderung ankündigt (PETER GAUCH, Der Werkvertrag, 4. Auflage, Zürich 1996, N 785). Sein Schweigen kann nach den konkreten Umständen bestenfalls als Verzichtserklärung aufgefasst werden (GAUCH, a.a.O., N 789), was hier aber nicht zutrifft und von den Beklagten nicht einmal behauptet wird.

Der Hinweis des Beklagten 2, er sei nicht Bausachverständiger und praktisch nie auf der Baustelle gewesen, hilft ihm nicht. Er bildet zusammen mit dem Beklagten 1 eine einfache Gesellschaft und überliess während des Bauens die Geschäftsführung dem Beklagten 1. Er muss sich deshalb das Wissen des Beklagten 1, soweit dieser für die Gesellschaft handelte, anrechnen lassen.

16. Der Experte ermittelte im Gutachten "Phase A" für die Häuser 3, 4 und 5 Mehrkosten von Fr. 1'092'324.-, zog davon Minderkosten und Direktzahlungen der Beklagten von Fr. 614'565.- ab und kam so auf eine Differenz von Fr. 477'759.- zu Gunsten der Klägerin (VI-act. n56 Ziff. 3 - 7 mit Beilage 5, Blatt 1). Während des Begutachtungsverfahrens übergab der Beklagte 1 dem Experten einen Satz Pläne, die das gleiche Datum und die gleiche Bezeichnung tragen wie diejenigen, die sich bereits bei den Prozessakten befanden, die aber inhaltlich von diesen abweichen (VI-act. n37, n37a S. 2, n38a). Gemäss den Ausführungen des Experten reduzieren sich die Mehrkosten um Fr. 156'738.-, wenn diese Pläne als Vertragsgrundlage genommen werden (VI-act. n56 Ziff. 3.2.1, 4.2.1 und 5.2.1 mit Beilage 5 Blatt 2 [Zusammenfassung]).

Die Vorinstanz zog in der Folge diesen Betrag von den Fr. 477'759.- ab und kam so auf Mehrkosten der drei Häuser von netto Fr. 321'029.- (richtig: Fr. 321'021.-) (Urteil 13f.). Zur Begründung führte sie an, dass die Pläne "C", auch wenn die Änderungen späteren Datums sein dürften, gleich wie die ursprünglichen Pläne datiert seien. Damit sei unklar, auf welche Unterlagen sich der Nachtrag vom 19. November 1991 beziehe. Nach den Ausführungen des Experten habe sich die Bauausführung nach den Plänen "C" gerichtet. Die Klägerin habe deshalb bei der Erstellung des Nachtrags Kenntnis von



der überarbeiteten Fassung gehabt. Die Berücksichtigung dieser Pläne dränge sich deshalb auf (Urteil 14).

a) Die Klägerin widersetzt sich dieser Reduktion der Mehrkosten aufgrund der Pläne "C". Der Experte habe seine Berechnungen auf jene Pläne abgestützt, die sie zusammen mit der Klageschrift eingereicht habe. Es sei bis heute nie bestritten worden, dass dieser Plansatz Bestandteil des Nachtrags vom 19. November 1991 zum GU-Vertrag gewesen sei. Die Bauherrschaft habe diesen Nachtrag und die dazu gehörenden Unterlagen – anders als die Änderungen der ersten Etappe – nie unterzeichnet und nutze nun das von ihr selber verschuldete Fiasko – Bau der zweiten Etappe im Rahmen einer rollenden Planung – dazu aus, das als massgebliche Vertragsgrundlage zu bezeichnen, was ihren Interessen am meisten entgegenkomme. So seien willkürlich jene Pläne herangezogen worden, die der letzten Korrektur eingabe entsprechen, auch wenn diese offensichtlich nicht zum Plansatz des Nachtrags zum GU-Vertrag gehört hätten. Es sei unverständlich, dass die Vorinstanz die bestehende Unsicherheit konsequent zu Lasten der Klägerin auslege statt zu Lasten der Bauherrschaft, die sie verschuldet habe. Auch der Experte sei irrtümlich davon ausgegangen, die Pläne stammten aus dem Risikobereich der Klägerin, obwohl die Bauherrschaft die Überarbeitung des Ursprungsprojekts in Auftrag gegeben habe und für diese Arbeiten den Architekten allein habe bezahlen müssen.

Während des Begutachtungsverfahrens sei es beim Experten zu einer verfehlten Vermischung von Sachverhalts- und Rechtsfragen gekommen. Er habe trotz der an sich korrekten Fragestellung des Gerichts von Fall zu Fall die Frage geprüft, welches der Wissensstand von N bezüglich des Baufortschritts zu bestimmten Zeitpunkten gewesen sei und welche Mehrkosten aufgrund dieses Wissens im revidierten GU-Preis inbegriffen gewesen seien. Zu dieser Problematik gehöre auch das Thema "Pläne C". Die von der Klägerin dem Gericht eingereichten Pläne, die Bestandteil des Nachtrags vom 19. November 1991 gewesen seien, entsprechen der erstmaligen grundlegenden Überarbeitung des Ursprungsprojekts, und zwar mit Bezug auf die Häuser 3 und 5 der Korrektur eingabe vom 6. September 1990 und mit Bezug auf das Haus 4 der Korrektur eingabe vom 3. Dezember 1990. Soweit ein Plan dabei keine Änderung erfahren habe, sei die vorangehende Baueingabe massgebend gewesen. Anhand dieser baubewilligten Pläne habe sie im Verlauf des Jahres 1991 kalkuliert und einen



neuen GU-Preis offeriert. Ausser Betracht seien spätere, weitere Änderungen am Projekt geblieben, für die 1991 noch nicht einmal eine Bewilligung vorgelegen habe.

Ein grosser Teil der vom Beklagten 1 dem Experten übergebenen Pläne trage das Datum vom 4. Februar 1992 und 3. März 1992. Sie seien Gegenstand von Korrekturangaben im Jahr 1992 und damit gewiss nicht Rechnungsgrundlage für den revidierten GU-Preis vom November 1991 gewesen. Allein darauf komme es aber an. Gefragt sei nach der Vertragslage und nicht nach dem wirklichen oder unterstellbaren Wissensstand von N. Massgebend seien die zum Nachtrag vom 19. November 1991 gehörenden Pläne, der Baubeschrieb Juni 1991 und die zu diesen Plänen erteilten Bewilligungen. Es könne deshalb nur auf die von der Klägerin eingereichten Pläne abgestellt werden, und die Mehrkosten, die sich aus Änderungen gegenüber diesen Vertragsplänen ergeben, seien von der Beklagten zu tragen, egal wann sich die Änderung verwirklicht habe. Dass dies dem Beklagten 1 bewusst gewesen sei, zeige die Tatsache, dass er die wesentlichen Positionen aus den späteren Änderungen zunächst selber bezahlt habe und sie erst jetzt nachträglich zur Verrechnung bringen wolle (Berufung 9 - 14).

b) Die Beklagten vermögen den Ausführungen der Klägerin nicht zu folgen. Der Beklagte 1 weist auf die Erwägungen im vorinstanzlichen Urteil und darauf hin, dass das Datum eines Korrekturplans in aller Regel wenig mit dem Datum einer Änderung der Baueingabepläne zu tun habe; sehr oft werde in der Praxis geändert und dann, im Rahmen der baupolizeilichen Abnahme, der Korrekturplan zur Bewilligung eingereicht. Die Klägerin habe nie die für sie anscheinend ausschliesslich massgebenden Baupläne vorgelegt. Gegenüber dem Experten habe sie unbestritten gelassen, dass nach den Plänen "C" schon vor dem Juni 1991 gebaut worden sei (Berufungsantwort I 11 - 13). Der Beklagte 2 bestreitet, dass die von der Klägerin eingereichten Pläne zusammen mit dem Baubeschrieb vom Juni 1991 zum Nachtrag vom 19. November 1991 gehören sollen, dass mithin genau nur dieser Plansatz Vertragsbestandteil für die Mehr- und Minderkostenberechnung sein soll. Die Folge von Unsicherheiten bezüglich der Pläne trage die Klägerin als beweisbelastete Partei. Die Beklagten hätten diese Unsicherheiten nicht verschuldet, da die Klägerin "mit dem von ihr abgelösten Architekten als Hilfsperson" geplant und gebaut habe. Die Beklagten hätten nach Treu und Glauben auf die ihr gelieferten Pläne, also die Pläne "C" vertrauen dürfen. Im



Übrigen habe es ein Generalunternehmer selber zu vertreten, wenn er nicht durch Subnummern oder Revisionsdaten-Vermerke für eine beweismässig klare Ausgangslage Sorge (Berufungsantwort II 17 - 19).

c) Der Experte ging bei der Festlegung der für die Häuser 3, 4 und 5 ausgewiesenen Mehrkosten, Minderkosten und Direktzahlungen, die gegenüber dem Pauschalpreis laut GU-Vertrag (Nachtrag vom 19. November 1991) entstanden waren, so vor, dass er vorerst mit dem Bauleiter M die von ihm im Auftrag der Klägerin verfassten und dem Beklagten 1 zugestellten Mehrkosten-Abrechnungen im Einzelnen besprach (Gutachten "Phase A", Beilagen 1 - 3), dann in Gesprächen mit dem Beklagten 1 abklärte, welche Mehrkosten ganz oder teilweise von den Beklagten akzeptiert werden, und anschliessend die noch offenen Mehrkosten beurteilte (Beilage 1a, 2a und 3a). Die Direktzahlungen und Minderkosten beurteilte er nach Kontakten mit dem Beklagten 1 (Beilagen 1c, 2c und 3c). In einer weiteren Besprechungsrunde mit N und dem Beklagten 1 wurden die Resultate nochmals im Detail besprochen, was zu einer Korrekturliste (Beilage 4) und schliesslich zu einer Zusammenfassung der Ergebnisse (Beilage 5) führte (Gutachten "Phase A", Ziff. 1.1 und Ziff. 2). Das zahlenmässige Ergebnis dieser Untersuchung (Fr. 477'759.- zu Gunsten der Klägerin) wird von den Parteien nicht in Frage gestellt. Ebenso wenig beanstanden die Parteien die Höhe des Betrags von Fr. 156'738.-, um das sich nach Auffassung des Experten dieses Ergebnis reduziert, wenn statt der „Gerichtspläne“ die während des Begutachtungsverfahrens vom Beklagten 1 dem Experten übergebenen Pläne „C“ als Grundlage des im Nachtrag vom 19. November 1991 neu vereinbarten Festpreises angesehen werden. Umstritten und im Folgenden zu prüfen ist hingegen, welche Pläne nun massgebend sind.

d) Die Klägerin fordert einen höheren als den im Nachtrag vom 19. November 1991 vereinbarten Festpreis mit der Begründung, sie habe auf Verlangen der Beklagten mehr Leistungen erbracht, als sie gemäss Nachtrag für den vereinbarten Preis zu leisten verpflichtet war. Die Beweislast für eine solche Beststellungsänderung liegt beim Unternehmer, der den umstrittenen Anspruch auf Mehrvergütung geltend macht (GAUCH, a.a.O., N 786 und 906). Dazu gehört namentlich auch, dass die Klägerin aufzeigt, welche Leistungen zum ursprünglich vereinbarten, vom Pauschalpreis abgedeckten Leistungsinhalt gehören.



Das Werk, das die Klägerin für den revidierten Festpreis von Fr. 17'142'000.- zu erstellen hatte, wurde im Nachtrag vom 19. November 1991 mittels Bauplänen, einem Baubeschrieb und mit einem Hinweis auf die in den verschiedenen Baubewilligungen enthaltenen Vorschriften umschrieben. Die insgesamt elf Pläne für die drei Häuser sind mit Plannummer und Datum einzeln aufgeführt (bekl. act. 29). Liegen von einem solchen Plan nun zwei Versionen vor, die zwar die gleiche Nummer und das gleiche Datum tragen, die aber inhaltlich voneinander abweichen, und kann die eine wie die andere Version Gegenstand der vertraglichen Einigung gewesen sein, so ist – entsprechend der erwähnten Beweislastverteilung – zu Ungunsten der Klägerin zu entscheiden und von jener Planversion auszugehen, auf die sich die Beklagten berufen.

Daran ändert nichts, dass der für die Erstellung dieser Pläne verantwortliche Architekt K es unterliess, die einzelnen Planversionen mit dem individuellen Datum oder einem entsprechenden Revisionsvermerk zu versehen. Zwar ist richtig, dass Architekt K diese Planungsarbeiten nicht im Auftrag der Klägerin, sondern in jenem der Beklagten und auf deren Rechnung ausführte, die geänderten Pläne also – um mit den Worten der Klägerin zu sprechen – aus dem Risikobereich der Beklagten stammten. Das hinderte die Klägerin indessen nicht daran, bei der Formulierung der Nachtragsofferte die einzelnen Pläne besser zu individualisieren, etwa mit dem Hinweis auf die entsprechenden Baubewilligungen. Auch wenn gemäss dem Wortlaut der Offerte vorgesehen war, die massgebenden Pläne gegenseitig zu unterzeichnen, bestand dazu durchaus eine Veranlassung, da zu jenem Zeitpunkt mehrere solche Planversionen mit unterschiedlichem Inhalt vorhanden waren (vgl. die drei Ordner bekl. act. 25, 26 und 27).

e) Die vom Experten geprüften "Gerichtspläne" stimmen – sieht man vom Plan Nr. 505A ab – bezüglich Nummerierung und Datum mit den im Nachtrag vom 19. November 1991 aufgeführten Plänen überein. Der Plan 505A (Haus 5) ist vom 4. September 1990 datiert, sollte aber gemäss Nachtrag das Datum vom 31. Januar 1990 tragen. Die Differenz ist deshalb belanglos, weil nach der eigenen Darstellung der Klägerin für die Häuser 3 und 5 jene Pläne massgebend waren, die der Korrektur eingabe vom 6. September 1990 entsprachen. Zu diesen Korrektur eingaben gehört der Plan 505A mit Datum vom 4. September 1990 (bekl. act. 27 ).



Die Pläne "C", auf die sich die Beklagten berufen, tragen – wie bereits erwähnt – die gleiche Nummer und das gleiche Datum wie die inhaltlich von ihnen abweichenden "Gerichtspläne". Auffallend ist allerdings, dass die Pläne Nr. 20 (Haus 3), 23 und 24 (Haus 4) sowie 501A und 502A (Haus 5) unter dem für die Unterschriften vorgesehenen Platz das Datum 4. Februar 1992 vorgedruckt haben. Diese fünf Pläne waren nach der unbestrittenen Darstellung der Klägerin (Berufung 12, Berufungsantwort I 12 und Berufungsantwort II 18) Teil einer Korrektur eingabe an die Baubewilligungsbehörde im Frühling 1992 (vgl. auch act. B 75 [Expertenbericht L vom Februar 2003] S. 3f.). Sie konnten deshalb, wie die Klägerin zu Recht geltend macht (Berufung 12), nicht zum Plansatz gehören, der – zusammen mit dem ursprünglichen Werkvertrag vom 22. Juli 1986, dem Baubeschrieb vom Juni 1991 und den Vorschriften der Baubewilligungen – die Grundlage des vom 19. November 1991 datierten Nachtrags zum Generalunternehmervertrag (bekl. act. 29) bildete. Dass schon vor dem Juni 1991 gebaut wurde und die Klägerin daher im Zeitpunkt der Erstellung des Nachtrags Kenntnis von einer überarbeiteten Fassung der Pläne hatte, ändert daran nichts. Denn für den geänderten Pauschalpreis ist nicht das geschuldet, was im Zeitpunkt der Änderungsvereinbarung gebaut war oder zu bauen beabsichtigt war, sondern das Werk, wie es im Nachtrag mittels der darin aufgeführten Pläne etc. umschrieben ist (vorn Ziff. 13). Anders verhält es sich mit den übrigen Pläne "C". Sie können genauso gut wie die entsprechenden "Gerichtspläne" zum Nachtrag vom 19. November 1991 gehört haben und müssen deshalb gemäss den früheren Ausführungen zur Beweislast an deren Stelle bei der Beurteilung der Mehr- und Minderkosten berücksichtigt werden.

f) Dem Gutachten "Phase A" lässt sich nicht entnehmen, inwieweit die Pläne "C" Nr. 21, 23A, 25, 530A, 504A und 505A die Höhe der Mehrkosten beeinflussen. Dem Gericht fehlt die Fachkenntnis, um die Frage selber zu beantworten. Es hat deshalb L beauftragt, in Ergänzung seines Gutachtens abzuklären, um welchen Betrag sich die Mehrkosten (Fr. 477'759.-) reduzieren, wenn nur die "Pläne C" Nr. 21, 23A und 25, 504A, 505A und 530A berücksichtigt werden, im übrigen aber auf die "Gerichtspläne" abgestellt wird (act. B 63 und B 72).

Der Experte kommt in seinem Ergänzungsbericht vom Februar 2003 zum Schluss, dass sich bei Berücksichtigung nur der Pläne "C" Nr. 21, 23A und 25, 504A, 505A und 530A die Mehrkosten zu Gunsten der Klägerin um rund Fr. 63'100.- auf Fr. 414'659.-



reduzieren (act. B 75 und B 77 [erläuternder Brief des Experten vom 28. Februar 2003]). Seinen Ausführungen lässt sich entnehmen, dass die Arbeitsrapporte, die bei den früheren Berechnungen zum Teil vorhanden waren, heute nicht mehr zur Verfügung stehen. In den Plänen mit dem Datum 4.2.92 seien die Änderungen klar ersichtlich, während die andern Pläne "C", die sich mit den Glas- resp. Lift- und Balkonaufbauten befassen, unklar seien. Der Experte ging deshalb bei der Berechnung so vor, dass er die Kosten der einzelnen Abweichungen der mit dem Datum 4.2.92 versehenen Pläne "C" gegenüber den gleichen Plänen "Gericht" berechnete und die so erhaltene Summe vom Total der "Pläne C" gemäss Gutachten "Phase A" abzog. Er liess die Berechnung zum grössten Teil vom damaligen Bauleiter M erstellen, prüfte sie nach und änderte sie zum Teil. Diese Berechnungsmethode wie auch die Vorgehensweise sind ohne weiteres nachvollziehbar und erscheinen sachgerecht. Die Kosten der einzelnen Änderungen sind pro Haus im Bericht aufgeführt und ergeben zusammen den Betrag von rund Fr. 93'900.-. Für die "Pläne C" Nr. 21, 23A, 25, 504A, 505A und 530A bleiben Fr. 63'100.-, wenn man mit dem Experten für alle "Pläne C" gerundete Fr. 157'000.- einsetzt, und Fr. 62'838.-, wenn man – was richtig ist – mit dem genauen Betrag gemäss Gutachten "Phase A" von Fr. 156'738.- rechnet. Dieses Ergebnis erscheint schlüssig und wird denn auch von keiner Partei in Frage gestellt (act. B 97, B 100 und B 102).

g) Zusammenfassend ergibt sich, dass die der Klägerin zu entschädigenden Mehrkosten, welche die Vorinstanz auf Fr. 321'021.- festgelegt hat, um Fr. 93'900.- zu erhöhen sind und Fr. 414'921.- betragen.

17. Die Klägerin beanstandet verschiedene Posten, die der Experte im Gutachten "Phase A" (Tabellen 3, 5 und 7) als Minderkosten den Beklagten gutgeschrieben hat (Berufung 18f.). Im Einzelnen geht es um

- Lamellenstoren: Fr. 9'700.- (Pos. 311), Fr. 7'500.- (Pos. 412) und Fr. 11'500.- (Pos. 5 und 14);
- Einsparungen von Fr. 7'500.- (Pos. 419) bei den elektrischen Installationen und von Fr. 6'750.- (Pos. 421) bei den Malerarbeiten im Haus 4;
- und Postamente: Fr. 17'319.- (Pos. 413);



- Wandschränke (Pos. 516), Wäscheturm (Pos. 519) und Bodenbeläge (Pos. 520).

Die Beklagten sehen im Brief der Klägerin an die Vorinstanz vom 30. September 1999 eine Anerkennung der Berechnungen des Experten im Gutachten "Phase A", worauf nicht mehr zurückgekommen werden könne (Berufungsantwort I 18 und Berufungsantwort II 22f.).

Die Klägerin schrieb diesen Brief als Reaktion auf die Aufforderung des Gerichts, zum Gutachten des Experten Stellung zu nehmen. Sie führte u.a. aus, dass sie – "unter der Arbeitshypothese... [der] Verbindlichkeit eines nachträglich vereinbarten GU-Preises" – die Berechnungen des Experten im Bericht zur "Phase A" anerkenne. Teil dieser "Berechnungen" war die Bestimmung der Minderkosten, zu denen die obenerwähnten Kosten gehören. Das Gericht geht im vorliegenden Fall davon aus, dass die Parteien nachträglich einen neuen GU-Preis vereinbarten (vorn Ziff. 9). Für diesen Fall ist die Äusserung der Beklagten unzweideutig so zu verstehen, dass sie die vom Gutachter eruierten Minderkosten als richtig anerkennt. Auch anlässlich der späteren Hauptverhandlung im erstinstanzlichen Verfahren erklärte sie, dass sie den Betrag "Mehr-/ Minderkosten Phase A (Gutachten vom Oktober 1998 Fr. 477'759.-" anerkenne (VI-act. n98 S.4). Es bleibt daher kein Raum, diese Positionen nochmals zu hinterfragen.

18. Die Klägerin forderte gestützt auf Ziff. 2.4 lit. a/B des GU-Vertrags auf Direktzahlungen der Beklagten ein Bauleitungshonorar von 5% und ein GU-Honorar von 2,5%, insgesamt Fr. 14'005.- (Replik 21; kläg. act. 29, 30 und 31). Anlässlich einer Besprechung mit dem Experten einigten sich die Klägerin und der Beklagte 1 auf einen Betrag von Fr. 10'000.- (VI-act. n63a; Gutachten "Phase B" Ziff. 3). Die Vorinstanz erachtete den Anspruch gegenüber dem Beklagten 2 nicht als ausgewiesen (Urteil 16f.). Die Klägerin beharrt im Berufungsverfahren auf ihrer Forderung von Fr. 10'000.- gegenüber dem Beklagten 2 (Berufung 14f. und 25).



a) Mit der Vorinstanz ist zu unterscheiden zwischen Direktzahlungen der Beklagten für Arbeiten, die mit dem Pauschalpreis abgegolten sind, und für Mehrleistungen: Während bei den Leistungen zum Festpreis das Honorar im Festpreis enthalten ist und dem Generalunternehmer bleibt, auch wenn der Handwerker vom Bauherr bezahlt wird, steht der Klägerin für direktbezahlte Mehrleistungen ("exklusive Architekt-, Ingenieur- und Sanitär-, Heizungs-, Lüftungs- und Elektroplanungshonorar") gestützt auf die Ziff. 2.4 des GU-Vertrags ein GU- und Bauleitungshonorar von insgesamt 7,5% zu.

Dass die Klägerin auf ein solches Honorar generell verzichtete, wie der Beklagte 2 behauptet (Berufungsantwort II 20), ergibt sich weder aus den von ihm erwähnten kläg. act. 54 und 55 noch aus anderen Unterlagen.

Der Einwand des Beklagten 2, es gehe um "vom Beklagten 1 selbst organisierte..., abgewickelte und bezahlte Zusatzleistungen" (Berufungsantwort II 20), ist entgegen der Auffassung der Vorinstanz (Urteil 17) nicht stichhaltig, da auch solche Arbeiten einen Teil des ganzen Bauprozesses bilden und deshalb der Klägerin Aufwand im Rahmen der ihr gemäss Vertrag obliegenden Bauleitung verursachen.

b) Aus dem Gutachten ist nicht ersichtlich, in welchem Umfang die Direktzahlungen honorarpflichtige Mehrleistungen betrafen. Dem Gericht fehlt die Fachkunde, um die Fragen selbst zu beantworten. Es hat deshalb den Experten beauftragt, in Ergänzung seines Gutachtens zu prüfen, wie hoch die Direktzahlungen der Beklagten waren für Leistungen der Unternehmer, die im Pauschalpreis nicht enthalten sind.

In seinem Ergänzungsbericht vom Februar 2003 stellt der Experte diese von den Beklagten direkt bezahlten Leistungen zusammen und kommt auf ein Total von Fr. 167'316.- (act. B 75 S. 9). Es spricht nichts gegen die Richtigkeit dieser Feststellungen. Sie werden von den Parteien auch nicht in Zweifel gezogen. Von ihnen ist deshalb auszugehen.

c) Das vertraglich geschuldete Honorar auf den direktbezahlten Mehrarbeiten beträgt 7,5% (Bauleitung 5% und Generalunternehmung 2,5%) und ergibt bei honorarberechtigten Leistungen von Fr. 167'316.- den Betrag von Fr. 12'548.70. Die Klägerin beschränkt ihre Forderung unter diesem Titel auf Fr. 10'000.- (Berufung 14f.



und 25), die somit nicht nur gegenüber dem Beklagten 1, der sie anerkannt hat, sondern auch gegenüber dem Beklagten 2 ausgewiesen ist.

19. Umstritten sind weiter die Mehrkosten für die sanitären Installationen. Der Experte beziffert sie auf Fr. 274'000.-, wenn als Grundlage die ihm vom damaligen Bauführer M zur Einsicht gegebene Offerte der Q vom 5. April 1998 genommen wird. Werde indessen richtigerweise nur berücksichtigt, was im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses am 19. November 1991 noch nicht bekannt gewesen sei, ergebe sich ein Betrag von Fr. 41'391.- (Gutachten "Phase B" Ziff. 4; VI-act. n87 Ziff. 2.1).

Die Klägerin fordert die Fr. 274'000.- (VI-act. n98 S. 11ff., Berufung 15ff., Berufungsreplik 6f.), während die Beklagten eventualiter – sofern überhaupt eine Mehrvergütung geschuldet ist (vgl. vorn Ziff. 14 und 15) – Fr. 41'391.- anerkennen (VI-act. n94 S. 7, Berufungsantwort I 14ff.; VI-act. n101 S. 9, Berufungsantwort II 20f.).

Die Vorinstanz hat lediglich die von den Beklagten anerkannten Fr. 41'391.- zugesprochen mit der Begründung, die Klägerin habe "die von ihr behauptete Basis für die Kostenberechnung der sanitären Anlagen" nicht nachweisen können (Urteil 18ff.).

a) Ist der Anspruch auf Mehrvergütung streitig, so obliegt es dem die Vergütung fordernden Unternehmer, die Beststellungsänderung und den daraus entstandenen Mehraufwand darzutun (Art. 8 ZGB). Er hat insbesondere auch aufzuzeigen, dass die vom Besteller nach Vertragsschluss angeordnete Leistung nicht mehr zum ursprünglich vereinbarten, vom Pauschalpreis abgedeckten Leistungsinhalt gehört (GAUCH, a.a.O., Nr. 906). Was der Unternehmer zum vereinbarten Pauschalpreis im Einzelnen leisten muss, ergibt sich aus dem konkreten Werkvertrag und ist durch Auslegung des ganzen Vertrags zu ermitteln (GAUCH, a.a.O., Nr. 905; derselbe, Kommentar zur SIA-Norm 118, Art. 38-156, Zürich 1992 Anm. 9 zu Art. 40 und Anm. 7 zu Art. 41). Misslingt der Beweis, so ist der Richter nicht befugt, dem klagenden Unternehmer eine Mehrvergütung unter dem Titel der Beststellungsänderung zuzusprechen (GAUCH, Werkvertrag, Nr. 786f.).

b) Der Baubeschrieb "Juni 1991", der Teil des Nachtrags vom 19. November 1991 zum Generalunternehmervertrag bildet, führt für den Sanitärbereich die einzelnen Apparate



und Garnituren, die zum vertraglichen Leistungsumfang gehören, nicht selber auf, sondern verweist auf "Raumblätter" und eine "separate Liste" bzw. – für "Sep. WC" und "Bad/Dusche" – auf die "beil. Apparatliste der Firma Q" . Der entsprechende Anhang (die Offerte der Q Nr. 1795.00 vom 12.04.91/01.07.91) zu dem bei den Gerichtsakten liegenden Exemplar des Baubeschriebs "Juni 1991", das unbestrittenermassen seinerzeit dem Beklagten 1 übergeben wurde, bezieht sich aber nicht auf das Bauvorhaben der Beklagten, sondern auf einen luxuriösen Fremdbau (bekl. act. 29).

Die Parteien sind sich mit dem Experten und der Vorinstanz offenbar einig, dass diese Geräteliste irrtümlich dem Baubeschrieb beigelegt wurde und dass auf sie nicht abgestellt werden kann (Urteil 18; Berufung 15).

c) Die Klägerin macht geltend, dass seinerzeit auf der Basis des Ursprungsprojekts für die zweite Bauetappe bei der Q eine Apparateauswahl getroffen und gestützt darauf die vom 21. März bzw. 3. April 1989 datierte Q-Offerte ausgearbeitet worden sei. Diese Offerte beruhe noch "auf der ursprünglichen Raumaufteilung des Projekts 1986" und sei "für das im August 1989 in Angriff genommene geänderte Bauvorhaben nicht überarbeitet" worden (VI-act. n98 S. 11). Auf der Basis dieser Offerte habe der Experte die Mehrkosten auf Fr. 274'000.- festgelegt. Die gleiche Offerte habe seinerzeit die Grundlage zur Erstellung eines Basisauftrags gesondert für jede Wohnung gebildet. An diesem Basisauftrag, "der nach der grundlegenden Revision des Ursprungsprojekts erarbeitet" worden sei (Berufung 16), lasse sich die Klägerin behaften. Die vom Experten errechneten Mehrkosten seien die Summe der späteren Änderungen dieser Basisaufträge aufgrund der Bestellerwünsche. Bei jedem Besuch des Beklagten 1 mit Kaufinteressenten sei von der Q eine neue Auftragsbestätigung mit den jeweiligen Änderungen gegenüber dem Basisauftrag erstellt worden. Bei der Bemusterung habe der Mitarbeiter der Q dem Beklagten 1 und seinem Kunden jeweils diesen Basisauftrag vorgelegt, die bestellte Standardausrüstung gezeigt und die Änderungswünsche des Kunden direkt auf der Liste eingetragen, um sie nachher in Form einer Beststellungsänderung an den Beklagten 1 und den Sanitärinstallateur R zu bestätigen (VI-act. n98 S. 12ff.; Berufung 15ff.; weisse Schachtel "Unterlagen Q").



Entgegen der Auffassung der Klägerin lässt sich aus dem Umstand, dass der Beklagte 1 im Verhältnis zu seinen Kaufinteressenten eine mit der Q zusammengestellte Basisofferte verwendete und die vom Käufer gewünschten Abweichungen davon als Bestellungenänderungen dem Käufer in Rechnung stellte, nicht geschlossen werden, dass dieselbe Basisofferte auch die Leistungen der Klägerin umschreibt, die sie zum vereinbarten Pauschalpreis den Beklagten erbringen musste. Im Übrigen scheint es wenig plausibel, dass für die Umschreibung des Umfangs der werkvertraglichen Leistungen des Unternehmers bei einem massiv geänderten Bauprojekt ausgerechnet eine Apparatliste massgebend sein soll, von der die Klägerin sagt, dass sie noch auf der ursprünglichen Raumaufteilung beruhe und für das im August 1989 in Angriff genommene geänderte Bauvorhaben nicht überarbeitet worden sei (VI-act. n98 S. 11). Zudem muss aus dem Umstand, dass der Baubeschrieb "Juni 1991" beim "Sep. WC" die einzelnen Apparate – anders als noch im Baubeschrieb "November 1990" (vgl. VI-act. n98a) – nicht mehr einzeln auflistet, gefolgert werden, dass die Apparatliste in der Zwischenzeit geändert wurde.

Mit der Vorinstanz, auf deren zutreffende Ausführungen verwiesen werden kann (Urteil 19f.), ist daher festzustellen, dass die von der Klägerin genannte Q-Offerte vom 21. März 1989/3. April 1989 nicht die Apparatliste sein kann, auf die der Baubeschrieb "Juni 1991" verweist.

d) Damit bleibt unklar, welche Leistungen im Sanitärbereich die Klägerin für den gemäss Nachtrag vom 19. November 1991 geänderten Pauschalpreis zu erbringen hatte, und die Frage, ob und in welchem Umfang die ausgeführten Sanitärinstallationen Bestellungenänderungen sind, bleibt unbeantwortet. Da die generellen Einwände der Beklagten gegen die Aufrechnung von Mehrkosten nicht gehört werden können (vorn Ziff. 14 und 15), ist folglich auf die für diesen Fall von den Beklagten anerkannten Mehrkosten von Fr. 41'391.- abzustellen. Der Klägerin können deshalb für die sanitären Installationen nur Mehrkosten in diesem Betrag zugesprochen werden, wie es die Vorinstanz getan hat.

20. Die Vorinstanz hat gestützt auf die Ausführungen des Experten (VI-act. n79) den Beklagten einen Minderkostenabzug von Fr. 12'400.- für einen nicht erstellten Kinderspielplatz zugebilligt. Auf Begehren des Beklagten 2 hat sie diesem zusätzlich



## St.Galler Gerichte

einen Abzug für zwei weitere Spielplätze à Fr. 12'400.- gewährt mit der Begründung, gemäss dem vom Beklagten 2 an Schranken eingereichten "Umgebungsplan Architekt K" hätte die Klägerin im Rahmen der zweiten Bauetappe drei Spielplätze erstellen müssen (Urteil 20).

Die Klägerin widersetzt sich diesen Abzügen. Sie habe stets das geliefert, was geschuldet gewesen sei. Die Beklagten hätten das Fehlen von Kinderspielplätzen nie gerügt, auch nicht anlässlich der Abnahme vom 12. Oktober 1992. Sie können nicht Jahre später eine unterzeichnete Mängelrüge mit einer Einrede des nicht erfüllten Vertrags ersetzen (VI-act. n98 S. 14, Berufung 19f., Berufungsreplik 7).

Die Beklagten bestehen auf den Minderkostenabzügen. Der Beklagte 1 beansprucht zudem im Berufungsverfahren den dem Beklagten 2 gewährten Abzug für zwei weitere Spielplätze auch für sich (VI-act. n94 S. 8, Berufungsantwort I 19f.; VI-act. n101 S. 13f., Berufungsantwort II 23f. und Berufungsduplik II 6).

a) Im Baubeschrieb vom Juni 1991 ist ein Kinderspielplatz aufgeführt. Von einer bestimmten Anzahl ist nicht die Rede. Hingegen wird seine Beschaffenheit umschrieben: Es soll eine "Sandgrube mit Spielsand gefüllt" sein. Bezüglich der Spielgeräte wird auf einen "sep. Umgebungsplan Arch. K" hingewiesen (bekl. act. 29).

b) Der Experte führte bei der Beantwortung von Ergänzungsfragen der Beklagten zu den Gutachten "Phase A" und "Phase B" (VI-act. 73 – 75) sinngemäss aus, dass im Rahmen der Überbauung "H" zwei Spielplätze erstellt worden seien. Der strittige Spielplatz, der nach der Auffassung des von ihm befragten M der zweiten Bauetappe zuzuordnen sei, befinde sich auf einer Parzelle der ersten Bauetappe. Zudem habe die Klägerin in einem Brief vom 27. April 1990 an J für diesen Spielplatz Minderkosten anerkannt und gutgeschrieben. Der Platz sei somit im Rahmen der ersten Bauetappe erstellt und abgerechnet worden. Die zweite Bauetappe habe also keinen Spielplatz erhalten, weshalb die Beklagten Minderkosten beanspruchen können. Er beziffert sie auf Fr. 12'400.- (VI-act. n79).

Die Klägerin setzt sich mit diesen Ausführungen des Experten nicht konkret auseinander. Sie behauptet nur, der Spielplatz für die erste Bauetappe sei



absprachegemäss zu Gunsten eines Verzichts auf den Spielplatz der zweiten Etappe vergrössert worden. Sie vermag diese Darstellung aber nicht zu belegen. Zudem widerspricht sie damit der gegenüber dem Experten geäusserten Ansicht des seinerzeitigen Bauleiters M, wonach der umstrittene Spielplatz der zweiten Bauetappe zuzuordnen sei. Es gibt daher keinen Grund, an den Feststellungen des Experten zu zweifeln. Die Vorinstanz hat deshalb zu Recht Minderkosten im Betrag von Fr. 12'400.- für den nicht erstellten Kinderspielplatz zu Gunsten der Beklagten angerechnet.

c) Gemäss dem Baubeschrieb Juni 1991 soll der Umgebungsplan des Architekten K lediglich die zum Spielplatz gehörenden Spielgeräte und nicht auch die Zahl der zu erstellenden Spielplätze angeben (bekl. act. 29). Bei den vom Beklagten 2 mit dem schriftlichen Plädoyer im erstinstanzlichen Verfahren abgegebenen Plänen (VI-act. n101 Beilage 9; vgl. auch kläg. act. 48 und bekl. act. 66) handelt es sich zudem entgegen der Auffassung der Vorinstanz und der Beklagten nicht um den Umgebungsplan K, sondern um einen von S, Büro für Grundflächenplanung und Landschaftsarchitekten T, ausgearbeiteten Grünrahmenplan. Er wird weder im Nachtrag vom 19. November 1991 noch im Baubeschrieb selbst genannt und kann daher keinen Aufschluss darüber geben, wieviele Spielplätze zu dem vertraglich vereinbarten Werk gehören. Dass der Baubeschrieb vom Juni 1991 nur auf ein Haus Bezug nehme, wie der Beklagte 2 behauptet, also quasi stellvertretend für alle drei Häuser der zweiten Bauetappe stehe und schon von daher drei Kinderspielplätze geschuldet seien, lässt sich nicht nachvollziehen (vgl. z.B. Baubeschrieb S. 7 "Garagentore", S. 9 "Gartenarbeiten/ Belagsarbeiten" und S. 10 "Einstellhalle") und ist nicht belegt.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beklagten ihre Behauptung, die Klägerin habe zum revidierten Pauschalpreis für jedes Haus einen Kinderspielplatz anlegen müssen, nicht beweisen können. Die Folge der Beweislosigkeit gehen zu ihren Lasten, da sie aus der Behauptung Rechte ableiten (Art. 8 ZGB). Der von ihnen beanspruchte Minderkostenabzug für zwei weitere Kinderspielplätze im Betrag von total Fr. 24'800.- ist daher entgegen der Vorinstanz nicht zuzulassen.

21. Die Vorinstanz hat, dem Experten folgend (Gutachten "Phase B" Ziff. 5), zusätzlich zur Mehr-/Minderkostenberechnung gemäss Gutachten "Phase A" (dazu vorne Ziff. 16) Mehrkosten von Fr. 80'100.- und Minderkosten von Fr. 8'012.- berücksichtigt (Urteil



15). Sie hat das gegen den Widerstand der Beklagten getan, die unter Berufung auf zwei Briefe der Klägerin vom 1. Oktober 1998 (VI-act. 54a; VI-act. n101 Beilage 5) und des Beklagten 1 vom 20. Oktober 1998 (VI-act. n101 Beilage 6) an der Schlussverhandlung geltend machten, die Mehr- und Minderkosten seien bis auf ausdrücklich vorbehaltenen Punkte mit dem Gutachten "Phase A" einvernehmlich und definitiv erledigt worden (VI-act. n94 S. 8, VI-act. 101 S. 9 f.).

Im Berufungsverfahren hält der Beklagte 2 an seinem Standpunkt fest (Berufungsantwort II 31). Der Beklagte 1 lehnt aus allgemeinen Gründen die Aufrechnung von Mehrkosten ab (dazu vorn Ziff. 15), ist aber durchaus dafür, dass die Minderkosten von Fr. 8'012.- berücksichtigt werden (Berufungsantwort I 21).

Die Vorinstanz führt in ihrem Urteil aus, dass die Klägerin im Brief vom 1. Oktober 1998 an den Experten zu verschiedenen Positionen nochmals Stellung genommen habe. Anders als der Beklagte 1 sei die Klägerin zu diesem Zeitpunkt noch nicht vom definitiven Abschluss der Berechnungen ausgegangen, sondern habe eine Abschlusssitzung gewünscht, "damit die noch ausstehenden Punkte behandelt und bereinigt werden können". Dass die Prüfung weiterer Mehrkostenforderungen vorbehalten worden sei, gehe auch aus dem Protokoll der Sitzung vom 6. Juli 1998 (VI-act. n45 Ziff. 4) hervor. Zudem sei die Expertise noch nicht abgeschlossen gewesen. Der Klägerin habe es freigestanden, die Beurteilung zusätzlicher Fragen durch den Experten zu verlangen. Dem Einwand der Beklagten, ihre Zugeständnisse seien dann nicht mehr gültig, sei entgegenzuhalten, dass beide Parteien zu den im Nachtrag aufgeführten Kosten hätten Stellung nehmen können (VI-act. n63a Ziff. 6, Gutachten "Phase B" Ziff. 1.2 und 5) und es jeder Partei nach dem Scheitern der Verhandlungen frei gestanden hätte, zwecks genauerer Überprüfung vom Experten eine Begründung für die Anerkennung oder Ablehnung einzelner Positionen zu verlangen.

Diesen Ausführungen, mit denen sich der Beklagte 2 in der Berufungsantwort nicht auseinandersetzt, kann ohne weiteres gefolgt werden. Auch der Experte ging offensichtlich davon aus, dass die Zusammenstellung der Mehr- und Minderkosten im Gutachten "Phase A" noch nicht definitiv war, unterbreitete er doch am 6. November 1998 dem Gericht ein Arbeitspapier für eine bevorstehende Sitzung mit den Parteien vom 17. November 1998, in welchem unter "6. Verschiedenes" ein Nachtrag zum



Gutachten "Phase A" thematisiert wurde (VI-act. 58 und 58a). Nach dieser Besprechung und auf sie Bezug nehmend reichte der Beklagte 2 dann absprachegemäss dem Gericht zwei Belege ein, ohne dabei gegen die erneute Thematisierung der Mehr-/Minderkosten zu protestieren (VI-act. n60).

Bei dieser Sachlage ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass die Beurteilung der Mehr- und Minderkosten im Gutachten "Phase A" nicht abschliessend war und im zweiten Teil der Expertise ("Phase B") noch ergänzt werden konnte. Die vom Gericht zugelassenen Beträge (Fr. 80'100.- Mehrkosten und Fr. 8'012.- Minderkosten) entsprechen der Beurteilung des Experten und werden von den Parteien nicht beanstandet. Deren Aufrechnung ist deshalb korrekt.

22. Die Klägerin macht geltend, dass es in der Anfangsphase wegen verspäteten Planlieferungen und in der Endphase wegen des stockenden Verkaufs der Wohnungen zu Bauverzögerungen gekommen sei. Die Verzögerungen hätten die Beklagten zu vertreten, weshalb sie gemäss Ziff. 2.5 des Generalunternehmervertrags vom 22. Juli 1986 (kläg. act. 2) und Ziff. 2.5 des Nachtrags vom 19. November 1991 (bekl. act. 29) Anspruch auf Ausgleich der Teuerung habe (Replik 10 ff., VI-act. n98 S. 14 ff, Berufung 20 ff.). An Schranken der Vorinstanz bezifferte sie ihn für die Anfangsphase, von einer durchschnittlichen Verzögerung von sechs Monaten ausgehend, auf Fr. 1'022'570.- und für die Endphase, dem Experten L folgend (Gutachten "Phase B" Ziff. 7), auf Fr. 142'050.- (VI-act. n98 S. 14). Die Beklagten bestreiten den Anspruch (Duplik I/5 f., VI-act. n94/4 ff., Berufungsantwort I/22 ff.; VI-act. n101 S. 10 ff., Berufungsantwort II/25 ff.).

Die Vorinstanz hat die Forderung abgelehnt, für die Anfangsphase wegen ungenügender Substantiierung der baulichen Verzögerungen und für die Endphase deshalb, weil in dieser Zeit der Zürcher Baukostenindex rückläufig war (Urteil 21 ff.).

Mit ihrer Berufung erneuert die Klägerin ihre Forderung auf Teuerungsausgleich wegen baulicher Verzögerungen in der Anfangsphase, verzichtet aber auf den Teuerungsausgleich in der Endphase. Statt dessen verlangt sie den Ersatz von Fr. 24'693.- Mehrkosten, die ihr wegen baulicher Verzögerungen in der Endphase entstanden seien, nämlich Fr. 2'370.-, Fr. 1'050.- und Fr. 5'829.- für Aufzugsrevisionen,



Fr. 9'198.25 für Bauzeitversicherungsprämien sowie Fr. 2'080.75 und Fr. 4'165.- für Stromkosten. Die Beträge seien zwar direkt von den Beklagten bezahlt worden, ihr aber vom Experten im Gutachten "Phase A" belastet worden (Berufung 20 ff.).

a) Wie die Klägerin richtig ausführt, handelt es sich bei allen Beträgen, die sie neu als Mehrkosten vergütet haben will, um Direktzahlungen der Beklagten, die ihr der Experte belastet hatte, weil diese Ausgaben von ihr als Generalunternehmerin zu tragen waren (Gutachten "Phase A" Ziff. 3.3 Tabelle 3, Ziff. 4.3 Tabelle 5 und Ziff. 5.3 Tabelle 7). Der Experte zog bei der Festlegung dieser Belastungen die Klägerin und den Beklagten 1 bei. Ergebnis seiner Untersuchungen waren die Fr. 477'759.-, die der Klägerin unter dem Titel "Mehrkosten" netto (vor Berücksichtigung der "Pläne C") zustehen (vorne Ziff. 16). Die Klägerin hat dieses Ergebnis ausdrücklich als richtig anerkannt VI-act. n98 S. 4). Sie kann deshalb darauf nicht mehr zurückkommen.

b) Die Baupläne wurden von Architekt K geliefert, der im Auftrag der Beklagten handelte. Eine Verspätung bei der Auslieferung der Pläne und eine dadurch bedingte Verzögerung des Bauablaufs liegt daher zweifellos im Verantwortungsbereich der Beklagten.

Dass bauliche Verzögerungen erfolgten, darf aufgrund der Akten angenommen werden. Die Klägerin unterlässt es jedoch, konkrete Angaben über das Ausmass (Dauer, Datum, etc.) und die Gründe der einzelnen Verzögerungen anzugeben und zu belegen. Sie behauptet nicht, dass ein Bauprogramm verbindlich vereinbart worden sei. Die bei den Akten liegenden Bauprogramme Bendel sind alle "approximativ". Zudem liegen sie für dieselbe Baute in verschiedenen Versionen vor, wobei unklar ist, wie die einzelnen Varianten zueinander stehen. Die Differenz zwischen einem ersten und einem zweiten "approximativen" Bauprogramm kann nicht ohne weiteres der von den Beklagten zu verantwortenden Bauverzögerung gleichgesetzt werden, zumal da es bei einer grösseren Überbauung zahllose andere Gründe für Verzögerungen geben kann. Aus den Eingangsdaten der Pläne allein kann, wie die Vorinstanz richtig bemerkt, nichts abgeleitet werden; die ursprünglich vereinbarten Liefertermine werden nicht dargelegt. Zudem fehlen auch Angaben dazu, wie sich die verspätete Ablieferung eines bestimmten Plans auf den weiteren Bauablauf konkret auswirkte. Die Beweisangebote, welche die Klägerin in der Replik (S. 12) und in der Berufungsschrift (S. 21) gestellt hat



(Sitzungsprotokolle aus dem Zeitraum 15.03.1989 – 21.03.1991 [kläg. act. 24], Beilagen zum schriftlichen Plädoyer der Klägerin [VI-act. n98], Zeugen U, V, W, X und Y, Expertise) vermögen die fehlenden Tatsachenbehauptungen nicht zu ersetzen; eine journalmässige Registrierung des effektiven Bauablaufs, wie sie bei grösseren Überbauungen üblich ist, fehlt. Die Vorinstanz hat deshalb zurecht den Anspruch auf Teuerungsausgleich für die Anfangsphase abgelehnt.

23. Die Beklagten leisteten einen Teil der Akontozahlungen und damit des Werklohnes mit WIR-Geld, nämlich am 20. September 1989 Fr. 250'000.-, am 18. Oktober 1989 Fr. 100'000.-, am 14. März 1992 Fr. 100'000.- und am 15. April 1992 Fr. 100'000.- (kläg. act. 10a und 10e). Mit der Begründung, dass ein WIR-Franken in der Praxis nur mit 0.6 bis 0.65 Franken gerechnet werde, machte die Klägerin erstmals an der vorinstanzlichen Schlussverhandlung zusätzlich eine Kompensationszahlung von Fr. 200'000.- geltend (VI-act. n98, S. 18). Die Vorinstanz ist darauf nicht eingetreten; im Zeitpunkt der Klageeinreichung seien die WIR-Überweisungen bekannt gewesen, weshalb der Anspruch verspätet angemeldet worden sei (Urteil 26 f.).

Die Klägerin hält im Berufungsverfahren an diesem Anspruch fest (Berufung 22). Die Beklagten lehnen ab (Berufungsantwort I/27 und Berufungsantwort II/29 f.).

a) Da keine Klageänderung vorliegt, wenn der Kläger gestützt auf den gleichen Lebensvorgang und ohne Erhöhung des Rechtsbegehrens im Verlauf des Prozesses eine weitere Forderungsposition geltend macht (LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, Kommentar zur Zivilprozessordnung des Kantons St. Gallen, Bern 1999, N 3b zu Art. 72 ZPO), und im Berufungsverfahren Noven unbeschränkt zulässig sind, muss der Anspruch materiell geprüft werden.

b) Richtig ist, dass in der handschriftlichen, sehr summarisch gehaltenen "Zwischenabrechnung" des Beklagten 1 (kläg. act. 5) auf die sich die Klägerin beruft, ein "Abgebot (Kompens. WIR) Fr. 200'000.-" erwähnt ist. Die Fr. 200'000.-- werden in dieser Abrechnung unter dem Titel "Bezahlte Teilleistungen" aufgeführt, jedoch mit dem Vermerk "noch nicht bezahlt bzw. erledigt". Es ist unklar, was der Beklagte 1 mit diesem Vermerk meinte. Die Klägerin kann jedenfalls aus diesem Papier nichts zu ihren Gunsten ableiten. Denn in den umfangreichen Akten ist, soweit ersichtlich, nirgends



sonst von einer solchen Kompensation die Rede. Der Beklagte 1 rechnete vor- und nachher stets mit dem Nominalwert ohne jede Kompensation. Vor allem aber nahm die Klägerin selbst die WIR-Zahlungen stets zum Nominalwert entgegen, verbuchte sie entsprechend, setzte sie bei der Berechnung der neu abzurufenden Akontozahlungen stets zum Nominalwert ein und tat dasselbe auch bei den zahlreichen Abrechnungen zuhanden der Beklagten, die bei den Akten liegen (z.B. kläg. act. 6, 10a – e, 13 und 14). Sogar als sie ein Begehren um vorsorgliche Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts stellte, operierte sie mit den Nominalwerten (kläg. act. 17, S. 7 und kläg. act. 6). Genauso war es bei der Darstellung des eingeklagten Anspruchs in der Klageschrift (Klage 5 f. und 9 ff.; kläg. act. 4 – 6, 9, 10a – e usw.).

All das zeigt klar, dass die Klägerin die mittels WIR-Gutschriften erbrachten Teilleistungen zum Nominalwert akzeptierte und von einer davon abweichenden Vereinbarung keine Rede sein kann. Darauf kann die Klägerin heute nicht mehr zurückkommen. Der Anspruch ist deshalb unbegründet.

24. Die Vorinstanz hat Verrechnungsforderungen der Beklagten geschützt (Urteil 28), die von der Klägerin bestritten werden (Berufung 23).

a) So rügt die Klägerin, dass die Forderungen der Beklagten für die von ihnen bezahlten TV-Anschlussgebühren (Fr. 9'420.-), Bauzeitversicherungsprämien (Fr. 21'648.15), Kanalisationsanschlussgebühren (Fr. 174'840.-) und verschiedene Baupolizeigebühren (Fr. 2'714.-) bereits im Gutachten "Phase A" behandelt und voll zum Abzug zugelassen worden seien.

Die Rüge ist begründet. Der Experte hat die Direktzahlungen der Beklagten für Leistungen, die gemäss dem Generalunternehmervertrag zum Leistungsumfang der Klägerin gehörten und deshalb von ihr finanziert werden mussten, umfassend geprüft und die Zahlungen für TV-Anschlussgebühren, Bauzeitversicherungsprämien, Kanalisationsanschlussgebühren und Baupolizeigebühren bei gegebenen Voraussetzungen der Klägerin belastet und vom Werklohn abgezogen. Die einzelnen Beträge finden sich in den Tabellen 3, 5 und 7 des Gutachtens, so die TV-Anschlussgebühren Fr. 3'140.- (Pos. 305), Fr. 3'080.- (Pos. 403) und Fr. 3'200.- (Pos. 510), die Bauzeitversicherungsprämien Fr. 4'747.15 (Pos. 307), Fr. 5'620.30 (Pos. 404)



und Fr. 8'029.- (Pos. 511), die Kanalisationsanschlussgebühren Fr. 40'920.- (Pos. 308), Fr. 59'520.- (Pos. 405) und Fr. 74'400.- (Pos. 509) sowie die Baupolizeigebühren Fr. 2'074.- (Pos. 310), Fr. 2'940.- (Pos. 402) und Fr. 6'269.- (Pos. 508). Die Verrechnungsforderungen sind deshalb unbegründet, und zwar selbst dann, wenn – wie bei den Bauzeitversicherungsprämien – die Forderung grösser ist als der vom Gutachter zugelassene Abzug.

b) Eine weitere von der Klägerin bestrittene Verrechnungsforderung bezieht sich auf die Rechnung der Z vom 20. Januar 1994 an den Beklagten 1 im Betrag von Fr. 5'817.- für die Lieferung und Montage eines Kippfensters an der Nordfassade des Hauses 4 (bekl. act. 61). Sie wurde von den Beklagten lediglich mit dem summarischen Hinweis "fehlendes Kippfenster Haus 4" begründet (Duplik I/19). Die Vorinstanz ist von der Vorstellung ausgegangen, die Forderung werde von der Klägerin nicht bestritten, und hat die Verrechnung ohne Prüfung des Anspruchs zugelassen (Urteil 28).

Die Klägerin führt im Berufungsverfahren aus, sie habe an Schranken die Vorbringen in den Duplikschriften generell bestritten, im Übrigen aber nach dem Gutachten L keine Veranlassung mehr gesehen, auf diese Forderung zurückzukommen. Der Beklagte 1 habe offenbar im Januar 1994 an der Nordfassade des Hauses 4 ein Fenster ausbauen und durch ein neues ersetzen lassen. Anlässlich der Bauabnahme im Herbst 1992 sei dieses Fenster nicht beanstandet worden. Es sei daher nicht einzusehen, weshalb die Klägerin für diese Kosten aufkommen müsse, zumal es – falls tatsächlich ein Mangel vorgelegen haben sollte – auch an einer Mängelrüge fehle (Berufung 24). Der Beklagte 1 macht geltend, dass das eingebaute Fenster "wegen der fehlenden Übereinstimmung mit den Plangrundlagen ausgebaut" und durch ein Kippfenster habe ersetzt werden müssen. Die Kosten des Fenstertausches müsse die Klägerin gemäss Ziff. 2.3 lit. I des Werkvertrages tragen (Berufungsantwort I S. 29).

Die Vorinstanz hätte die Forderung schon deshalb nicht zur Verrechnung zulassen dürfen, weil die Beklagten sinngemäss in ihren schriftlichen Plädoyers auf sie verzichteten (VI-act. n94 S. 8 f., VI-act. n101 S. 14 ff.).

Im Übrigen ist der Anspruch auch materiell nicht begründet: Gemäss Ziff. 2.3 lit. I des Generalunternehmervertrages (kläg. act. 2), auf die sich der Beklagte 1 beruft, sind im



Pauschalwerkvertragspreis inbegriffen "Änderungen oder Mehrarbeit, die während der Bauausführung behördlich angeordnet werden...". Die Beklagten behaupten nicht, dass der Fenstertausch während der Bauzeit von einer Amtsstelle gefordert worden sei. Der mit der Berufungsantwort eingereichte Fassadenplan 1049/10 mit Datum vom 14. August 1985 und Revisionsdatum 15. April 1986 (bekl. act. 74) sagt diesbezüglich nichts aus. Auch diese Forderung kann deshalb nicht zur Verrechnung zugelassen werden.

25. Die Pläne für die zweite Bauetappe wurden, wie bereits erwähnt, von Architekt K geliefert, der allerdings aufgrund eines Architektenvertrages mit den Beklagten (kläg. act. 32) handelte. Gemäss diesem Vertrag vom 10. Juni 1986 beschränkte sich der Leistungsumfang im Wesentlichen auf die Vorprojektphase, das Bauprojekt, das Baubewilligungsverfahren sowie die provisorischen und definitiven Ausführungspläne (kläg. act. 32 Ziff. 3). Das Honorar berechnete sich nach dem Kostentarif aufgrund des Kostenvoranschlags (kläg. act. 32 Ziff. 5) und wurde pauschal mit Fr. 482'000.- festgelegt, gültig bis 30. Juni 1989 (kläg. act. 32 Ziff. 7). Dieser Betrag entsprach dem geschätzten Honorar, das im Vertrag aufgrund von voraussichtlichen Gesamtbaukosten von rund Fr. 11'500'000.-, wovon rund Fr. 9'500'000.- honorarberechtigt, festgelegt wurde (kläg. act. 32 Ziff. 6 und Anhang).

Die Parteien sind sich einig, dass K für sein Honorar ein direktes Forderungsrecht gegenüber der Klägerin zusteht. Er stellte der Klägerin am 18. April 1991 eine Akontozahlung von Fr. 130'000.- in Rechnung (Fr. 689'240.- Honorar, basierend auf einer geschätzten honorarberechtigten Bausumme von Fr. 14'000'000.- abzüglich Garantierückbehalt und Akontozahlungen), nachdem er sie vergeblich aufgefordert hatte, ihm die honorarberechtigten Baukosten nach detailliertem Kostenvoranschlag mitzuteilen; in der Folge einigten sich die Beiden auf diesen Betrag "per Saldo 2. Etappe" (bekl. act. 36). Am 26. Februar/26. März 1993 liess K durch seinen Anwalt der Klägerin mitteilen, dass er sich an die per saldo-Erklärung, falls es denn eine sei, wegen Täuschung über die honorarberechtigte Bausumme nicht mehr gebunden fühle, und unterbreitete ihr eine Schlussrechnung über Fr. 155'616.- (Honorar Fr. 775'616.- abzüglich Fr. 620'000.- Akontozahlung), basierend auf einer honorarberechtigten Bausumme von Fr. 16'000'000.- (bekl. act. 37, 38 und 39).



## St.Galler Gerichte

Die Beklagten liessen sich diese Forderung am 22. März 1993 abtreten (bekl. act. 40) und machen sie in diesem Prozess verrechnungsweise geltend (Klageantwort I 14 und 18f., Duplik I 16f., Duplik II 11ff., Berufungsantwort II 30f.). Die Klägerin bestreitet die Forderung (Replik 27ff.). Die Vorinstanz hat den Anspruch nicht beurteilt mit der Begründung, er sei nicht spruchreif und würde am Prozessergebnis ohnehin nichts ändern (Urteil 28f.).

a) Die Klägerin bestreitet nicht, bei der Verhandlung mit K im Juli 1991 über das geschuldete Honorar erklärt zu haben, die honorarberechtigte Bausumme betrage höchstens Fr. 12'500'000.-. Da sie bereits im März 1991 gegenüber dem Beklagten 1 von einem revidierten Pauschalpreis von Fr. 17'001'420.- gesprochen hatte (bekl. act. 28), war diese Angabe klar untertrieben. Es spricht nichts dafür, dass K, der ja im Wesentlichen nur die Pläne zu liefern hatte, beim Abschluss der per saldo-Vereinbarung um diese Tiefstapelung wusste. Er berief sich deshalb im Brief vom 26. März 1993 (bekl. act. 38) zu Recht auf Irrtum. Dass dies verspätet geschehen sei, behauptet die Klägerin nicht. Die per saldo-Vereinbarung vom 15. Juli 1991 (bekl. act. 36) ist deshalb nicht verbindlich.

b) Die Klägerin hatte nach ihrer unbestrittenen Darstellung nicht alle Leistungen von K im Zusammenhang mit der Überbauung "H" zu bezahlen, sondern nur die Ausarbeitung des Basisprojekts 1986 und die Mehrarbeiten, die mit der grundlegenden Änderung des Projekts anfielen (Replik 28). Diesem Leistungsumfang entspricht der revidierte Pauschalpreis gemäss dem Nachtrag vom 19. November 1991, in welchem die revidierten Pläne des K das geänderte Bauprojekt umschreiben. Die weiteren Leistungen des Architekten, namentlich der Aufwand für nachträgliche Änderungen während der Bauphase, wurden von den Beklagten direkt bezahlt, was auch K als Zeuge bestätigt (VI-act. 51a).

c) Massgebend für die Berechnung des Honorars ist gemäss Vertrag nicht die Schlussabrechnung, wie die Beklagten offenbar annehmen, sondern der Kostenvoranschlag. Bei der Schätzung des voraussichtlichen Honorars gingen die Parteien im Vertrag von voraussichtlichen Gesamtbaukosten von Fr. 11'500'000.- aus. Dieser Betrag entspricht gerundet dem pauschalen Werklohn von Fr. 11'262'000.- gemäss dem Generalunternehmervertrag vom 22. Juli 1986 (kläg. act. 2). Die Parteien



setzen also den für die Bestimmung des Architektenhonorars massgebenden Kostenvoranschlag dem Pauschalpreis für die Erstellung der Baute gleich, was bei der Ausführung des Werks als Ganzes zu einem zum Voraus fixierten pauschalierten Betrag durchaus sinnvoll und zweckmässig ist.

d) Bei voraussichtlichen Gesamtbaukosten von Fr. 11'500'000.- wird im Vertrag mit einem honorarberechtigten Anteil von Fr. 9'500'000.- gerechnet. In der Annahme, dass bei ähnlichen Grössenordnungen dieses Verhältnis etwa gleich bleibt, kann die honorarberechtigte Bausumme bei Gesamtbaukosten von Fr. 17'142'000.-, also dem revidierten Pauschalpreis gemäss Nachtrag vom 19. November 1991, auf einfache Weise gerechnet werden. Sie beträgt Fr. 14'160'781.- oder gerundet Fr. 14'161'000.-.

Daraus kann wiederum das geschuldete Honorar annäherungsweise (namentlich unter Vernachlässigung des Umstandes, dass sich bei Erhöhung der honorarberechtigten Bausumme der Honorar-Grundprozentsatz reduziert) berechnet werden. Ausgehend von der Rechnung von K vom 18. April 1991, die auf einer honorarberechtigten Bausumme von Fr. 14'000'000.- basiert (kläg. act. 36), ergibt sich ein Honorar von Fr. 697'166.- oder gerundet Fr. 697'170.-.

Nach Abzug der Akontozahlungen von Fr. 620'000.- gemäss Rechnung K vom 22. Februar 1993 (kläg. act. 39), die unbestritten sind, bleibt ein Betrag von Fr. 77'170.-, den die Beklagten zur Verrechnung stellen können.

26. Damit ergibt sich für die zweite Bauetappe die folgende korrigierte Prozessrechnung (Darstellung gemäss dem erstinstanzlichen Urteil [S. 30], die von der Klägerin in der Berufungsschrift [S. 25f.] übernommen worden ist):

Gutachten Phase A:

- Mehrkosten netto (teilweise Berücksichtigung der "Pläne C") Fr. 414'921



## St.Galler Gerichte

Gutachten Phase B:

- Nachtrag Mehr-/Minderkosten Phase A Fr. 80'100 Fr. 8'012
- Umgebung/Erschliessung -
- Entgangenes Bauleitungshonorar Fr. 10'000
- Sanitäre Installationen Fr. 41'391
- Boiler Fr. 2'760
- Kinderspielplätze Fr. 12'400

Teuerung

- Anfangsphase -
- Ausbauphase -
- WIR-Kompensation -



Verrechnungsforderungen der Klägerin:

- Ingenieurrechnungen -

- Flugaufnahmen -

Verrechnungsforderungen der Beklagten:

- Diverse Baupolizeigebühren -

- TV-Anschlussgebühren -

- Bauzeitversicherungsprämie -

- Kanalisationsanschlussgebühren -

- Rechnung Z -

- Rechnung K Fr. 77'170

Total Klägerin: Fr. 546'412 / Total Beklagte: Fr. 100'342



Saldo zugunsten der Klägerin (zusätzlich zum revidierten Pauschalpreis) Fr. 446'070

### V. Gesamtabrechnung und Verzugszins

27. Die Klägerin macht geltend, dass mit der Schlussabrechnung vom 28. Oktober 1992 der Restbetrag aus der 2. Bauetappe sofort zur Zahlung fällig geworden sei, da keinerlei Rechtsgrundlagen für einen Rückbehalt mehr bestanden hätten (Klage 12 f.). Die Beklagte bestreitet. Die Klägerin habe den Generalunternehmervertrag verletzt, indem sie gegen Ziffer 4.10 des Vertrags Bauhandwerkerpfandrechte zu ihren Gunsten habe eintragen lassen. Sie könne deshalb nicht verlangen, dass die Beklagten ihrerseits vertragsgemäss erfüllen. Im Übrigen seien sie berechtigt, einen Rückbehalt zu machen, soweit die Klägerin die zur Sicherstellung der Gewährspflicht erforderlichen Sicherheiten nicht leiste. Dies habe die Klägerin insoweit nicht getan, als sie die Garantiescheine des Baumeisters AA und des Elektroinstallateurs BB nicht übergeben habe (Klageantwort I/20, Klageantwort II/5 und Duplik I/15).

a) Die Ziffer 4.10 des Generalunternehmervertrags verpflichtete die Klägerin lediglich, dafür besorgt zu sein, dass die am Bau beteiligten Unternehmer keine Bauhandwerkerpfandrechte eintragen lassen, und angemeldete Pfandrechte durch hinreichende Sicherheiten abzulösen. Daraus kann nicht abgeleitet werden, dass es der Klägerin verboten gewesen sei, zur Sicherung ihrer eigenen Forderungen gegenüber den Beklagten Bauhandwerkerpfandrechte anzumelden.

b) Gemäss Art. 151 SIA-Norm 118 ist bei Gesamtpreisverträgen das Recht des Bauherrn auf Rückbehalt und auf allfällige zusätzliche Sicherheiten besonders zu regeln. Im Nachtrag vom 19. November 1991 (Ziff. 2.2) heisst es, dass Fr. 1'542'000.- des vereinbarten Pauschalpreises als Rückbehalt bis zur durchgeführten technischen Bauabnahme und bis zur Behebung der bei dieser Gelegenheit verlangten Fertigstellungsarbeiten gelten, die in der Folge der Klägerin auszubezahlen seien gegen Aushändigung der Bank- und Versicherungsgarantie der am Bau beteiligten Handwerker. Der Generalunternehmervertrag selbst enthält die Klausel, dass die



## St.Galler Gerichte

Klägerin zur Sicherstellung der Baugarantie den Beklagten die Garantien der Handwerker bis zu einem "min. Betrag von 80% der Bausumme" übergebe.

Es ist unbestritten, dass die Klägerin die Garantiescheine des Baumeisters AA und des Elektroinstallateurs BB den Beklagten nicht übergab. Dass diese weniger als 20% der Bausumme ausmachten, behauptet sie nicht. Ihr – von den Beklagten bestrittener – Einwand, die beiden Garantien seien bei der Bauabnahme bereits abgelaufen gewesen, ist nicht bewiesen und zudem unerheblich, da sich unter den von ihr übergebenen Garantiescheinen auch solche befanden, die in diesem Zeitpunkt abgelaufen waren (bekl. act. 57 – 59). Die Klägerin erbrachte also die zur Ablösung des Rückbehalts erforderlichen Sicherheiten nicht, weshalb der Rückbehalt erst mit dem Ablauf der zweijährigen Garantiefrist (Ziff. 3.2 des Generalunternehmervertrags) am 12. Oktober 1994 (unbestritten) bezahlt werden musste.

c) Damit ergibt sich unter Berücksichtigung der nach der technischen Bauabnahme und der Schlussabrechnung vom 28. Oktober 1992 erfolgten weiteren Zahlungen, die weder bezüglich Zeitpunkt noch Höhe bestritten sind, die folgende Gesamtabrechnung:

Pauschalpreis 2. Bauetappe Fr. 17'142'000

Mehrkosten netto 2. Bauetappe + Fr. 446'070

Werkpreis netto 2. Bauetappe Fr. 17'588'070

Saldo zugunsten der Beklagten aus 1. Bauetappe - Fr. 75'944

Restguthaben aus 2. Bauetappe Fr. 17'512'126

Akontozahlungen der Beklagten gemäss

Schlussabrechnung 2. Bauetappe vom 28.10.1992 - Fr. 15'750'000

Saldo zugunsten der Klägerin Fr. 1'762'126

Rückbehalt bis 12.10.1994 - Fr. 1'542'000



## St.Galler Gerichte

28.10.1992 fälliger Saldo zugunsten der Klägerin Fr. 220'126

01.03.1993 Zahlung R - Fr. 160'000

Saldo zugunsten der Klägerin Fr. 60'126

13.07.1994 Ablösungszahlung der Beklagten - Fr. 743'000

Saldo zugunsten der Beklagten Fr. 682'874

12.10.1994 Verfall Rückbehalt + Fr. 1'542'000

Saldo zugunsten der Klägerin Fr. 859'126

23.01.1995 Ablösungszahlung der Beklagten Fr. 250'000

Saldo zugunsten der Klägerin Fr. 609'126

30.10.1995 Ablösungszahlung der Beklagten - Fr. 130'000

Saldo zugunsten der Klägerin Fr. 479'126

28. Die Klägerin macht bezüglich der ersten Bauetappe (Schlussabrechnung) und bezüglich der zweiten Bauetappe (Abschlagszahlungen und Schlussabrechnung) Verzugszinse geltend.

a) Für die erste Bauetappe fordert die Klägerin Verzugszins von Fr. 1'417'075.- seit 20. Dezember 1991. Sie beruft sich auf den Kontoauszug vom 7. November 1999 mit einem Schlussaldo zu ihren Gunsten im genannten Betrag, der erstmals am 19. Dezember 1991 gemahnt worden sei. Sie führt zugleich aus, dass auf Wunsch der Beklagten die beiden Bauetappen im Oktober 1992 gemeinsam abgerechnet worden seien und dabei eine "ursprünglich der II. Bauetappe zugeordnete Akontozahlung von Fr. 1'500'000.- vom 22. November 1989 der I. Etappe zugeschrieben wurde, während



eine zunächst der I. Etappe gutgeschriebene WIR-Zahlung von Fr. 100'000.- vom 18. Oktober 1989 auf die II. Etappe übertragen wurde" (Klage 9ff., kläg. act. 10a - e).

Die Klägerin ging bei ihrer Klage von dieser Gesamtabrechnung vom 28. Oktober 1992 (kläg. act. 4, 6, 18 und 19) aus, weshalb grundsätzlich auf diese abzustellen ist. Auf der Basis dieser Abrechnung ergibt sich gemäss den Ausführungen unter Ziff. 9 - 12 ein Saldo zu Gunsten der Beklagten aus der ersten Bauetappe von Fr. 75'944.-. Ein Verzugszins ist folglich nicht geschuldet.

b) Bezüglich der zweiten Bauetappe macht die Klägerin geltend, die Beklagten hätten ab Mitte April 1992 keinerlei Zahlungen mehr geleistet. Sie habe am 16. Juni 1992 ein Akontozahlungsbegehren über Fr. 1'600'000.- gestellt, dem sie trotz Mahnungen vom 11. September 1992, 8. Oktober 1992 und 6. November 1992 (Bauhandwerkerpfandrechtsbegehren) nicht nachgekommen seien. Sie seien deshalb für diesen Betrag seit 12. September 1992 in Verzug (Klage 11f., kläg. act. 10e, 15 - 17). Verzug setzt die Fälligkeit der Forderung voraus. Gemäss Art. 147 SIA-Norm 118, die hier massgebend ist, sind bei Gesamtpreisverträgen die Abschlagszahlungen durch einen Teilzahlungsplan im Werkvertrag besonders zu regeln. Das ist weder im Generalunternehmervertrag vom 22. Juli 1996 noch im Nachtrag dazu geschehen. Im Nachtrag vom 19. November 1991 heisst es lediglich, dass nach Abzug des Rückbehalts von Fr. 1'542'000.- der restliche Pauschalpreis von Fr. 15'600'000.- "im Rahmen des Baufortschritts zur Fertigstellung und vorläufigen Abnahme sämtlicher Arbeiten..." zur Zahlung fällig werde. Das bedeutet, dass über diesen Betrag hinaus keine Akontozahlungen geschuldet sind. Wäre es anders, so müsste jedenfalls analog zur Regelung beim Einheitspreisvertrag (Art. 144 Abs. 2 SIA-Norm 118) das Akontozahlungsbegehren von einer Zusammenstellung der bisher erbrachten (Mehr-)Leistungen begleitet sein, die es dem Besteller gestattet, die Begründetheit des Zahlungsbegehrens zu überprüfen.

Im Zeitpunkt des Zahlungsbegehrens hatten die Beklagten gemäss Abrechnung vom 28. Oktober 1992 bereits Fr. 15'750'000.- Abschlagszahlungen geleistet, also Fr. 150'000.- mehr, als gemäss Nachtrag vom 19. November 1991 vorgesehen war. Eine Zusammenstellung über die bisher erbrachten Mehrleistungen, welche die zusätzlich geforderte Teilzahlung für die Beklagten überprüfbar gemacht hätte, lag dem



Zahlungsbegehren nicht bei (kläg. act. 15). Der geforderte Verzugszins ist folglich nicht geschuldet.

c) Ein Verzugszins auf dem aus der Schlussabrechnung vom 28. Oktober 1992 resultierenden Guthaben der Klägerin ist erst ab dem Zeitpunkt der Mahnung geschuldet (Art. 190 Abs. 1 SIA-Norm 118).

Die Klägerin beruft sich in diesem Zusammenhang einzig auf das Bauhandwerkerpfandrechtsbegehren vom 10. November 1992 (Klage 13, kläg. act. 17). Diese Eingabe, mit welcher die Klägerin nicht die Zahlung einer Schuld, sondern die vorläufige Eintragung von Bauhandwerkerpfandrechten nach Art. 961 ZGB verlangte, ist indessen keine Mahnung im Sinn des Art. 102 Abs. 1 OR und des Art. 190 Abs. 1 SIA-Norm 118. Dass die Klägerin schrieb, "für die ... mit der Schlussabrechnung per 28. Oktober 1992 in Rechnung gestellten rund Fr. 2'400'000.- ..." gerate "die Bauherrschaft dieser Tage in Verzug" (kläg. act. 17 S. 7), ändert daran nichts.

Abzustellen ist deshalb auf die Klage vom 15. April 1993, die auf Zahlung des restlichen Werklohns geht und deshalb als Mahnung gilt. Sie wurde dem Beklagten 1 nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge am 17. April 1993 (VI-act. 1) zugestellt und vom Beklagten 2 am 10. November 1993 in Empfang genommen (VI-act. 6). Der Zinsenlauf beginnt mit dem auf die Zustellung folgenden Tag, für den Beklagten 1 also am 18. April 1993 und für den Beklagten 2 am 11. November 1993.

Für die nachfolgenden Änderungen des Guthabens der Klägerin rechnet sich der Verzugszins ab dem der Änderung folgenden Tag.

d) Gemäss Art. 190 Abs. 1 SIA-Norm 118 ist für den Verzugszins der am Zahlungsort übliche Zinssatz für bankmässige Kontokorrent-Kredite an Unternehmer massgebend. Für die relevante Zeitspanne, d.h. ab 18. April 1993, ergeben sich gemäss der Praxis der St. Galler Kantonalbank ("Zinssatzentwicklung Konto-Korrent seit 1974") die folgenden Zinssätze (ungesicherte Kontokorrent-Kredite): Für die Zeitspanne vom 18. April bis 30. Juni 1993 für 7 ½%, für die Zeitspanne vom 1. Juli bis 31. Oktober 1993 7%, für die Zeitspanne vom 1. November 1993 bis 28. Februar 1994 6 ½%, für die Zeitspanne vom 1. März 1994 bis 31. Dezember 1995 6%, für die Zeitspanne vom 1.



## St.Galler Gerichte

Januar bis 31. Juli 1996 5 ½%, für die Zeitspanne vom 1. August 1996 bis 31. Oktober 2000 5 ¼% und ab 1. November 2000 5 ¾%.

e) Die Beklagten sind somit zu verpflichten, der Klägerin die folgenden Verzugszinsen zu bezahlen:

- 7½ % auf Fr. 60'126.- vom 18. April 1993 bis 30. Juni 1993 (Beklagter 1)
- 7 % auf Fr. 60'126.- vom 1. Juli 1993 bis 31. Oktober 1993 (Beklagter 1)
- 6½ % auf Fr. 60'126.- vom 1. November 1993 bis 28. Februar 1994 (Beklagter 1)  
bzw. vom 11. November 1993 bis 28. Februar 1994 (Beklagter 2)
- 6 % auf Fr. 60'126.- vom 1. März 1994 bis 13. Juli 1994
- 6 % auf Fr. 859'126.- vom 13. Oktober 1994 bis 23. Januar 1995
- 6 % auf Fr. 609'126.- vom 24. Januar 1995 bis 30. Oktober 1995
- 6 % auf Fr. 479'126.- vom 31. Oktober 1995 bis 31. Dezember 1995
- 5½ % auf Fr. 479'126.- vom 1. Januar 1996 bis 31. Juli 1996
- 5¼ % auf Fr. 479'126.- vom 1. August 1996 bis 31. Oktober 2000
- 5¾ % auf Fr. 479'126.- ab 1. November 2000