

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 187/72

URTEIL

Verkündet am

27. September 1973
H o r n ,
Amtsinspektor

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Frau Elfriede G [REDACTED] verwitwete S [REDACTED]
geb. L [REDACTED], E [REDACTED], R [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und [REDACTED] -

gegen

den Bauunternehmer Rudolf S [REDACTED], E [REDACTED],
H [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Streithelfer des Klägers:

Eheleute Bruno K [REDACTED] und Martha geb. L [REDACTED],
M [REDACTED], K [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. September 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt und die Richter Schmidt, Meise, Dr. Recken und Doerry

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm vom 22. Juni 1972 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revision und der Streithilfe zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Beklagte vereinbarte im Jahre 1969 mit den Streithelfern, Eheleuten K [REDACTED] (Schwester und Schwager der Beklagten), das Einfamilienhaus E [REDACTED], R [REDACTED] straße [REDACTED], umzubauen und aufzustocken. Dieses Haus gehörte damals der Beklagten und ihrem Sohn in Erbengemeinschaft, wurde aber inzwischen ihr Alleineigentum. Die Wohnung im neu ausgebauten Obergeschoß sollten die Streithelfer beziehen. Die Baukosten wollte K [REDACTED] aus einem Bausparvertrag finanzieren.

Im Frühjahr 1969 fertigte der Architekt V [REDACTED] im Auftrag K [REDACTED] die Pläne für das Bauvorhaben. Die Beklagte

- 3 -

unterzeichnete die Bauanträge nebst Vorlagen als Bauherrin und erhielt den Bauschein.

Im August 1969 besprachen die Parteien, die Streithelfer und der Architekt V [REDACTED] das Bauvorhaben. Der Kläger war bereit, die Umbauarbeiten auszuführen. K [REDACTED] erklärte ihm, er werde den Bau finanzieren.

Der Kläger führte die Bauarbeiten aus.

Im Jahre 1970 bezogen die Streithelfer die Wohnung im Obergeschoß. Einige Monate später kam es zwischen ihnen und der Beklagten zum Streit. Sie verlangten von ihr etwa 105.000 DM wegen ihrer Aufwendungen für den Umbau. Die Beklagte lehnte das ab. Die Streithelfer zogen im November 1970 wieder aus.

Der Kläger erteilte der Beklagten unter dem 9. Oktober 1970 Schlußrechnung über 70.776,03 DM. Die Beklagte verweigerte die Bezahlung und erklärte dem Kläger, nicht sie, sondern K [REDACTED] müsse zahlen.

Der Kläger hat zunächst 25.000 DM nebst Zinsen eingeklagt, die Klage aber im Berufungsrechtszug auf den gesamten restlichen Werklohn von 30.776,03 DM nebst Zinsen erhöht. Er hat vorgetragen, die Beklagte habe ihm den Auftrag durch ihren Architekten und durch K [REDACTED], denen sie Vollmacht erteilt habe, sowie bei der Besprechung im August 1969 auch selbst erteilt.

Die Beklagte hat demgegenüber behauptet, K [REDACTED] habe den Auftrag im eigenen Namen erteilt. Er allein sei an dem Umbau interessiert gewesen, um ein Wohnrecht zu erhalten.



Er habe immer wieder erklärt, er sei der Bauherr und finanziere das Bauvorhaben. Die Beklagte hat außerdem Fälligkeit und Höhe der Forderung bestritten und wegen angeblicher Mängel der Bauausführung ein Zurückbehaltungsrecht geltend gemacht.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat den Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Mit der Revision, um deren Zurückweisung der Kläger und die Streithelfer bitten, erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsgericht erachtet den Anspruch des Klägers gegen die Beklagte aus Werkvertrag dem Grunde nach für gerechtfertigt.

Es stellt fest, daß zumindest auch die Beklagte den Kläger mit den Bauleistungen beauftragt habe. Zwar liege kein schriftlicher Auftrag vor. Indessen habe die Beklagte, wenn auch nicht ausdrücklich, so doch durch schlüssiges ("mindestens stillschweigendes") Verhalten bei den Verhandlungen im August 1969 dem Kläger den Auftrag erteilt. Diesen Verhandlungen hätten die Baupläne zu Grunde gelegen, in denen die Beklagte als Bauherrin bezeichnet gewesen sei und nach denen - außer der Aufstockung - das von der Beklagten bewohnte Erdgeschoß erheblich habe erweitert (von ca. 70 qm auf 100 qm Wohnfläche) sowie umgebaut werden sollen. Demgegenüber habe die Beklagte nicht zu erkennen gegeben, sie wolle mit den Maurerarbeiten

nichts zu tun haben; vielmehr habe sie zum Ausdruck gebracht, es müsse nun aber auch schnell gehen.

Danach habe der Kläger mangels anderweitiger ausdrücklicher Erklärung der Beklagten oder K[REDACTED] den Auftrag nur dahin verstehen können, daß die Beklagte als Eigentümerin des Grundstücks auch Auftraggeberin sei.

Diese tatrichterliche Würdigung des Berufungsgerichts läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Was die Revision dagegen vorbringt, greift nicht durch.

1. Sie meint, das Berufungsgericht habe die Beweislast verkannt. Das trifft nicht zu. Es hat nicht nach der Beweislast entschieden, sondern auf Grund tatrichterlicher Beweiswürdigung festgestellt, daß (mindestens auch) die Beklagte dem Kläger den Bauauftrag erteilt hat.

2. Daraus, daß die Beklagte kein Geld hatte, um den Bau zu bezahlen, brauchte das Berufungsgericht nicht zu folgern, sie habe den Kläger nicht beauftragt. Wie es feststellt, war nämlich damals K[REDACTED] bereit und in der Lage, das Bauvorhaben zu finanzieren. Ob der Kläger das wußte, brauchte es nicht für erheblich zu erachten.

3. Daß die Beklagte die Bauanträge unterzeichnet hat, durfte es als Beweisanzeichen für die Vergabe des Auftrags durch die Beklagte werten.

4. Den Grund dafür, daß der Kläger die 2. und 3. Abschlagsrechnung auf K[REDACTED] ausgestellt hat, konnte es darin sehen, daß Krause die 1. Abschlagsrechnung be-

zahlt hatte. Andererseits durfte es als für seine Auffassung sprechend erachten, daß der Kläger die Schlußrechnung wieder auf die Beklagte ausgestellt hat.

5. Es hat festgestellt, die Beklagte habe "sich in der Folgezeit wie ein Bauherr aufgeführt". Das läßt keinen Rechtsfehler erkennen.

a) Es war nicht gehindert, diesen Umstand als Beweisanzeichen für ihren schon früher schlüssig erklärten Vertragswillen heranzuziehen.

b) Die in diesem Zusammenhang erhobene Rüge nach § 551 Nr. 7 ZPO geht fehl. Die von der Revision vermißte Begründung findet sich an späterer Stelle des Berufungsurteils (S. 14 oben).

6. Die Frage, ob neben der Beklagten auch K [REDACTED] Auftraggeber des Klägers war, konnte das Berufungsgerecht offen lassen.

7. Es durfte auch die vom Architekten V [REDACTED] stammenden Schriftstücke als Beweisanzeichen für eine Auftragserteilung seitens der Beklagten ansehen. Der Zeugenaussage V [REDACTED] brauchte es nichts Gegenteiliges zu entnehmen.

8. Es stellt fest, daß die Beklagte das Werk des Klägers abgenommen hat. Auch das ist rechtsfehlerfrei. Eine ausdrückliche Erklärung der Beklagten war dazu nicht erforderlich.

9. Soweit Verfahrensrügen der Revision vorstehend nicht behandelt sind, hat der Senat sie geprüft, aber

für nicht durchgreifend erachtet (Art. 1 Nr. 4 EntlG).

10. Nach alledem ist die Revision mit der Kostenfolge der §§ 97 Abs. 1, 101 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Vogt

Schmidt

Meise

Recken

Doerry