

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 25/71

URTEIL

Verkündet am

5. Juni 1972

Horn,
Amtsinspektor

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

der Firma Erich M [REDACTED] KG, D [REDACTED]-E [REDACTED],
K [REDACTED]weg [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma B [REDACTED]-E [REDACTED] GmbH, D [REDACTED], K [REDACTED]straße
[REDACTED], vertreten durch ihren Geschäftsführer,

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. Juni 1972 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Vogt und der Bundesrichter Rietschel, Dr. Finke, Dr. Girisch, Dr. Recken

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 11. Dezember 1970 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Rechtsvorgänger und Komplementär der Klägerin Erich M. war von der Beklagten beauftragt, für ein größeres Bauvorhaben (67 Eigenheime) die unter der Raupe planierte Fläche aufzureißen, Torf und Huminal einzuarbeiten und einen Rasen anzulegen. Der Rasen wurde im Sommer 1964 eingesäht. Nach einem nassen Herbst und Winter blieben auf dem Rasen große Wasserlachen stehen. In den Vertragsbedingungen der Beklagten war u.a. bestimmt, daß Änderungen, Ergänzung oder Erweiterung des Vertrags der Schriftform bedurften.

Nachdem verschiedene Abhilfeversuche scheiterten, kam es im Mai 1965 zu einem Gespräch zwischen Ralf M.

- 3 -

und dem Projektingenieur der Beklagten J■■■■, dessen Inhalt streitig ist. Auf Grund dieses Gesprächs führte M■■■■ weitere Arbeiten zur Beseitigung des Oberwassers aus. Am 24. Mai 1965 übersandte er der Beklagten durch J■■■■ ein Angebot für eine zu bearbeitende Fläche von 1.600 qm zu 2,85 DM = 4.560 DM. Die Beklagte gab darauf keine Antwort. Nach Beendigung seiner Arbeiten stellte M■■■■ der Beklagten für die Bearbeitung von 10.000 qm zu 2,85 DM = 28.500 DM in Rechnung. Da die Beklagte die Bezahlung ablehnte, klagte er diesen Betrag ein.

Die Klage wurde in beiden Vorinstanzen abgewiesen.

Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin ihren Anspruch weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

1. Für ihre Behauptung, die Beklagte habe M■■■■ den zusätzlichen Auftrag erteilt, 10.000 qm zu bearbeiten, ist die Klägerin beweispflichtig. Das Landgericht hat hierzu Ralf M■■■■ und J■■■■ als Zeugen vernommen. Das Oberlandesgericht hat den sich widersprechenden Aussagen der beiden Zeugen gleichen Beweiswert beigemessen und hat im Hinblick auf die Beweislast der Klägerin es als nicht erwiesen angesehen, daß die Beklagte M■■■■ einen rechtsverbindlichen Auftrag des von der Klägerin behaupteten Inhalts erteilt hat. Es hat deshalb die Klage abgewiesen.



Die hiergegen gerichteten Revisionsangriffe der Klägerin sind nicht begründet. Sie richten sich in unzulässiger Weise gegen die rechtsfehlerfreie Beweiswürdigung des Oberlandesgerichts.

2. Näher braucht hierauf nicht eingegangen zu werden; denn das Berufungsurteil wird auf jeden Fall von der weiteren Begründung des Berufungsgerichts getragen, daß J■■■■, selbst wenn er M■■■■ einen entsprechenden Auftrag erteilt haben sollte, hierzu keine Vollmacht hatte.

a) Die Klägerin kannte die dem Hauptauftrag zu Grunde liegenden Vertragsbedingungen der Beklagten, wonach für jede Änderung, Ergänzung oder Erweiterung des Vertrags Schriftform vorgeschrieben war. Die Klägerin hat nichts substantiiert vorgetragen, viel weniger unter Beweis gestellt, daß die Parteien diese Schriftform abbedungen hätten.

b) Es kommt hinzu, daß in der Regel ein Architekt oder Bauleiter, deren Stellung die des Zeugen J■■■■ etwa vergleichbar ist, ohnehin keine Vollmacht haben, den Bauherrn durch Zusatzverträge in dieser Größenordnung selbständig zu verpflichten. Daß hier etwas anderes gegolten hätte, hat die Klägerin ebenfalls nicht dargelegt.

c) Die Klägerin kann sich bei dieser Sachlage auch nicht auf eine Anscheins- oder Duldungsvollmacht berufen. Die Beklagte hatte bisher der Klägerin gegenüber alle Aufträge, so auch einen Zusatzauftrag über 1.017,17 DM, stets schriftlich bestätigt. Dann durfte bei objektiver

Betrachtung M■■■■ aber keinesfalls darauf vertrauen, daß die Beklagte schon durch ihr Schweigen auf ein Angebot, das überdies nur über 4.560 DM ging, den Willen kundgab, mit der Durchführung von Arbeiten für 23.500 DM einverstanden zu sein.

3. Hatte J■■■■ demnach keine Vollmacht, einen Zusatzauftrag dieses Umfanges zu erteilen, und mußte M■■■■ (Klägerin) das auch, wie zu 2) ausgeführt, erkennen, so kann die Klägerin ihren Anspruch auch nicht auf Verschulden von J■■■■ bei den Vertragsverhandlungen (§§ 276, 278 BGB) stützen. Denn selbst wenn J■■■■ einen solchen Auftrag, sei es ausdrücklich oder durch entsprechendes Verhalten, erteilt haben sollte, so dürfte M■■■■ jedenfalls nicht auf eine entsprechende Vollmacht der Beklagten an J■■■■ vertrauen. Dann kann die Klägerin aber die Beklagte auch nicht aus dem Gesichtspunkt des Verschuldens bei Vertragsverhandlungen für etwa von J■■■■ im Namen der Beklagten abgegebene Erklärungen haftbar machen.

Damit erledigen sich auch die in diesem Zusammenhang erhobenen Verfahrensrügen der Klägerin.

4. Die Revision der Klägerin ist deshalb mit der
Kostenfolge des § 97 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Vogt

Rietschel

Finke

Girisch

Recken