

Für das Nachschlagewerk!

2321 019

Nicht für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: Einheitsmietvertrag für Baugeräte (EMV)
§ 11; BGB § 319

- Rechtssätze: a) Der Schiedsgutachterausschuß ist nicht gehindert, dahin zu entscheiden, daß die Ersatzbeschaffung nur zu einem Teile (hinsichtlich einzelner Gerätearten, hinsichtlich einzelner Geräte oder zu einem bestimmten Bruchteil) zumutbar sei.
- b) Die Entscheidung des Ausschusses kann von den Gerichten nur daraufhin nachgeprüft werden, ob sie im Ergebnis offenbar unbillig ist. An ihre Begründung dürfen keine hohen Anforderungen gestellt werden.
- c) Hat der Gutachterausschuß bei seiner Entscheidung berücksichtigt, daß der Schuldner mit seinen anderen Gläubigern einen außergerichtlichen Vergleich abgeschlossen hat, und aus diesem Grunde die Zumutbarkeit einer Ersatzbeschaffung nur in Höhe der Vergleichsquote bejaht, so wird allein hierdurch das Gutachten nicht offenbar unbillig.

Aktenzeichen: VIII ZR 118/57

Urteil des BGH vom 14. Oktober 1958

LG München I
OLG München

VIII ZR 118/57

Verkündet
am 14. Oktober 1958
Hoffmeister, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma Adam B., Bauunternehmung, Inhaber
Fritz und Irmgard B., die letztere vertreten
durch ihren Vater Ernst Wilhelm B. in I.
straße,

Beklagten, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

die Firma Albert S., Baugeräte, Baumaschinen,
Feldbahnen, Inhaber Albert S. in M.,
G.straße,

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
auf die mündliche Verhandlung vom 8. Juli 1958
unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Gelhaar,
Artl, Dr. Dorschel, Dr. Mezger und Dr. Messner

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten werden unter
Zurückweisung ihres weitergehenden Rechtsmittels
das den Parteien an Verkündungs Statt am 11. April
1957 zugestellte Urteil des 1. Zivilsenats des
Oberlandesgerichts in München teilweise aufgehoben und gleichzeitig das Urteil der 3. Zivilkammer
des Landgerichts München I vom 18. Februar 1950
abgeändert und wie folgt neu gefaßt:

- 1 a -

- I. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin
frachtfrei auf ihren Lagerplatz in M. [REDACTED]
- als Ersatz für die am 8. November 1943 ver-
mieteten, später in Verlust geratenen Geräte -
zu liefern:

511 laufende Meter Feldbahngleis auf
schweren Dachschwellen montiert,
30,5 laufende Meter Feldbahngleis auf
Rillenschwellen mit Laschen und Bolzen,
eine Diesellokomotive "Jung", 11 bis 12 PS,
etwa 4 Tonnen, und
7 Muldenkippwagen, verstärkt, ohne Bremsen,

sämtliche Geräte gebraucht, im Gebrauchsalter von
etwa zwei bis drei Jahren.

- II. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.
- III. Der Beklagten wird für die Lieferung der unter I
genannten Gegenstände eine am 14. Oktober 1958
beginnende Frist von zwei Monaten gesetzt.
- IV. Die Berufung der Beklagten und die Anschlußberu-
fung der Klägerin werden im übrigen zurückgewiesen.

Die Kosten sämtlicher Rechtszüge werden gegeneinander
aufgehoben.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Durch schriftlichen Vertrag vom 8. November 1943 mietete die Beklagte nach den Bedingungen des Einheitsmietvertrages für Baugeräte (im Folgenden abgekürzt: EMV; DRanz 1940 Nr. 132) von der Klägerin zwei Diesellokomotiven, 15 Muldenkippwagen und etwa 1 050 lfdm Feldbahngleis mit verschiedenen Schwellen. Diese Geräte setzte sie in Ausführung eines Bauauftrages der Organisation T (OT) auf ihrer Baustelle in Polen ein. Dort gingen sie beim Vormarsch der russischen Truppen im Sommer 1944 verloren. Eine Entschädigung ist weder vom Deutschen Reich noch von der OT geleistet worden.

Die Klägerin verlangt nach § 11 EMV Ersatz für die Geräte. Sie hat beantragt, die Beklagte zur Leistung gleichwertigen Ersatzes frachtfrei auf ihren Lagerplatz, und für den Fall, daß dieser eine Ersatzleistung in Natur nicht zugemutet werden könne, zur Zahlung von 13 132,73 DM und von weiteren 199,36 DM (für Transportkosten) zu verurteilen. Die Beklagte hat geltend gemacht, die Voraussetzungen einer Ersatzleistung seien nicht gegeben, auch sei ihr Leistung gleichwertigen Ersatzes nicht zuzumuten.

Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Ihre Berufung war ohne Erfolg. Das Berufungsurteil ist vom Bundesgerichtshof aufgehoben worden (Urt. v. 30. Mai 1952 - II ZR 211/51 - LM § 300 ZPO Nr 1). Im weiteren Verfahren vor dem Berufungsgericht hat die Klägerin den im § 11 Abs. 1 EMV vorgesehenen Schiedsgutachterausschuß angerufen. Dieser hat am 19. September 1955 folgende Entscheidung getroffen:

"Der Firma Adam B [REDACTED], Bauunternehmung in I [REDACTED], ist die Ersatzbeschaffung für die von der Firma Albert S [REDACTED], M [REDACTED], gemieteten Baugeräte (2 Diesel-Loks zu 4 to, 15 Muldenkippwagen und rund 1 050 lfdm Feldbahngleis mit verschiedenen Schwellen) zuzumuten mit der Maßgabe, daß die Leistung eines gleichwertigen Ersatzes wertmäßig im Verhältnis der im Rahmen des laufenden außergerichtlichen Liquidationsvergleiches den übrigen Gläubigern zugesicherten Quote von 50% gemindert wird."

Nunmehr hat das Berufungsgericht die Beklagte verurteilt, an die Klägerin für die am 8. November 1943 vermieteten 1 020,5 lfdm Feldbahngleis auf schweren Dachschwellen montiert, mit Laschen und Bolzen, 30,5 lfdm Feldbahngleis auf Rillenschwellen mit Laschen und Bolzen, 2 Dieselloks und 15 Muldenkippwagen, verstärkt, gleichwertigen Ersatz zu leisten und die Geräte frachtfrei an den Lagerplatz der Klägerin in M [REDACTED] zu liefern. Gleichzeitig hat es ihr für die Lieferung der genannten Gegenstände eine Frist von 2 Monaten ab Rechtskraft des Urteils gesetzt. Den weitergehenden Antrag der Klägerin, die Beklagte zu verurteilen, nach ergebnislosem Ablauf der Frist an die Klägerin 13 332,09 DM nebst Zinsen zu zahlen, hat das Berufungsgericht abgewiesen.

Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, erstrebt die Beklagte Klagabweisung in vollem Umfange, hilfsweise wenigstens insoweit, als mehr als 1 333,20 DM gefordert werden.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht vertritt die Auffassung, der Gutachterausschuß habe seine Entscheidungsbefugnis inso-

weit überschritten, als er ausgesprochen habe, die Ersatzbeschaffung sei der Beklagten nur mit der Maßgabe zuzumuten, daß die Leistung eines gleichwertigen Ersatzes wertmäßig im Verhältnis der im Rahmen des laufenden außergerichtlichen Liquidationsvergleichs den übrigen Gläubigern zugesicherten Quote von 50 % gemindert werde. Dazu führt es aus, es sei von dem Ausschuß nur darüber zu entscheiden gewesen, ob der Beklagten die Naturalleistung zuzumuten sei oder nicht; er sei aber nicht angerufen und auch nicht zuständig gewesen für die Beurteilung der Frage, ob der Klägerin im Rahmen des außergerichtlichen Vergleichsverfahrens gegenüber den daran beteiligten Gläubigern eine bevorzugte Stellung zukommen könne oder nicht. Es hält deshalb die Stellungnahme des Ausschusses zu dieser letzteren Frage für wirkungslos und unbeachtlich. Das bedeute jedoch nicht, so fährt das Berufungsgericht fort, daß damit die ganze Entscheidung hinfällig und unwirksam werde. Dazu legt es dar, beide Fragen seien voneinander sachlich und rechtlich ^{un}abhängig, der Schiedsgutachterausschuß habe auch, wie aus seiner Begründung erkennbar sei, die Zumutbarkeit des Naturalersatzes für sich allein geprüft und beantwortet, habe dann jedoch im Schlußabsatz der Begründung seiner Entscheidung noch angeführt, er habe im Hinblick auf das schwebende außergerichtliche Vergleichsverfahren eine bevorzugte Stellung der Klägerin durch die ausgesprochene Quotenminderung vermeiden wollen. Daraus folgert es, daß diese letztere Maßgabe wegen ihrer offensbaren Unrichtigkeit als offenbar unbillig im Sinne von § 319 Abs. 1 BGB nicht verbindlich sei.

II. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts sind nicht frei von Rechtsirrtum.

1) Der Revision ist allerdings darin nicht zu folgen, wenn sie meint, nur eine uneingeschränkte Bejahung der Zumutbarkeit, sämtliche verloren gegangenen Geräte voll in Natur zu ersetzen, könne die Grundlage für einen Anspruch auf Naturalersatz bilden. Das ist jedenfalls dann nicht richtig, wenn sich der Mietvertrag auf verschiedene Gerätearten mit jeweils mehreren Geräten bezieht. In einem solchen Falle kann der Gutachterausschuß bei dem Verlust aller oder einer Mehrzahl von Geräten sehr wohl zu dem Ergebnis kommen, daß die "gleichwertige Ersatzverschaffung" nur einzelner Gerätearten (z.B. nur der Schienen oder nur der Lokomotiven) zumutbar ist, aber auch, daß aus den verschiedenen Sorten nur einzelne Stücke zu ersetzen sind, weil die Ersatzbeschaffung nur in diesem Umfang zumutbar ist. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus § 11 EMV, der vom Untergang "des Geräts" und der Zumutbarkeit oder Nichtzumutbarkeit der Verschaffung eines gleichwertigen Ersatzes dafür spricht. Vielmehr kann auch nach dieser Bestimmung eine Entscheidung eines Gutachterausschusses dahin, Ersatzbeschaffung sei nur zu einem Teil (hier zur Hälfte) zumutbar, nicht als grundsätzlich unzulässig angesehen werden.

Eine andere Frage ist, ob eine solche Entscheidung für den zu beurteilenden Einzelfall offenbar unbillig ist, und die weitere, ob hier das Schiedsgutachten dahin ausgelegt werden kann, daß der Schiedsgutachterausschuß die Zumutbarkeit nur eingeschränkt - zur Hälfte - hat bejahen wollen.

2.) Das Berufungsgericht hat letzteres verneint und offenbare Unbilligkeit angenommen, soweit der Gut-

achterausschuß eine Einschränkung ausgesprochen hat.

Bei seiner Auslegung des Schiedsgutachtens, die an sich ebenso wie die Würdigung sonstiger Gutachten Aufgabe des Tatsachenrichters ist, ist das Berufungsgericht von unrichtigen rechtlichen Erwägungen ausgegangen. Es kann ihm weder darin gefolgt werden, daß die Frage, ob der Klägerin im Rahmen des außergerichtlichen Vergleichsverfahrens gegenüber den daran beteiligten Gläubigern eine bevorzugte Stellung zukommt, grundsätzlich nichts mit der Frage der Zumutbarkeit oder Unzumutbarkeit des (vollen) Naturalersatzes zu tun hat, noch daß es grundsätzlich offenbar unbillig ist, wenn ein Gutachterausschuß berücksichtigt, daß es zu einem, wenn auch nur außergerichtlichen, Vergleich gekommen ist. Nach § 11 Abs. 2 des Einheitsmietvertrages hat der Ausschuß die beiderseitigen Belange zu berücksichtigen. Entschließt sich aber ein Schuldner, wie hier, nach Zahlungseinstellung zur Liquidation und stimmen die nicht bevorrechtigten Gläubiger einem außergerichtlichen Vergleich zu, so ist das mindestens nach allgemeiner Erfahrung ein Anzeichen sowohl dafür, daß beim Schuldner echte Schwierigkeiten bestanden, als auch dafür, daß seine Gläubiger sein Vergleichsangebot als zumutbar, auch von ihrem Standpunkt aus, angesehen haben. Es ist nun zwar Sache des freien Willensentschlusses eines Gläubigers, ob er sich an einem außergerichtlichen Vergleichsverfahren beteiligen will oder nicht, und andererseits auch das Risiko eines Schuldners, der ein gerichtliches Vergleichsverfahren unbedingt vermeiden will, wenn sich nicht alle Gläubiger an dem außergerichtlichen Verfahren beteiligen und ihre Forderungen - freiwillig - ermäßigen. Das macht aber die Entscheidung eines Gutachterausschusses, der ein solches Verfahren berücksichtigt und dabei zu dem Ergebnis

kommt, dem Schuldner sei eine Ersatzbeschaffung nur im Rahmen der außergerichtlichen Vergleichsquote zumutbar, noch nicht offenbar unbillig, und zwar auch nicht vom Standpunkt des Gläubigers aus.

Ist aber das Berufungsgericht, wie soeben dargelegt, von unrichtigen rechtlichen Erwägungen ausgegangen, so war der Senat nicht gehindert, den Spruch des Gutachterausschusses ebenso wie eine Vertragsurkunde (BGH Urt. v. 24. November 1951 - II ZR 51/51 - LM BGB § 133 (A) Nr. 2) selbst auszulegen und zwar hier dahin, daß er die Ersatzbeschaffung zur Hälfte als zumutbar angesehen hat; denn das hat er erkennbar gemeint. Dabei ist unerheblich, daß Ausspruch und Begründung seiner Entscheidung nicht sehr klar sind; denn genau so wenig wie an die Begründung eines Schiedsspruches eines Schiedsgerichts die für die staatlichen Gerichte gültigen Maßstäbe angelegt werden können (BGH Urt. vom 18. April 1951 - II ZR 22/50 - LM KWVO § 1a Nr. 1 und Urt. vom 13. Juni 1956 - V ZR 20/55 - LM ZPO § 1040 Nr. 1), ist dies für die Begründung eines Schiedsgutachtens angängig, bei dem es nur darauf ankommt, ob es im Ergebnis offenbar unbillig ist (BGHZ 6, 335. 341).

3.) Offenbare Unbilligkeit im Sinne von § 319 Abs. 1 BGB - nur in diesem Umfange sind Entscheidungen der Schiedsgutachterausschüsse nach § 319 Abs. 1 BGB nachprüfbar (BGHZ 2, 176, 189) - ist aber eine Zwischenstufe zwischen dem billigen Ermessen einerseits und der Willkür andererseits. Sie verlangt deshalb mehr, als daß sich das Schiedsgutachten nicht mehr im Rahmen des billigen Ermessens hält (RG WarnRspr 1943 Nr. 4 S. 7a; SeuffArch 98 Nr. 38). Eine solche Entscheidung ist nur dann "offenbar

unbillig", wenn sie den Grundsatz von Treu und Glauben in grober Weise verletzt und wenn sich ihre Unrichtigkeit dem Blick eines sachkundigen und unbefangenen Beurteilers sofort aufdrängen muß (RGZ 69, 167; 99, 105, 106; 147, 58, 63). Für eine offenbare Unbilligkeit in diesem Sinne liegt jedoch hier kein Anhalt vor und zwar weder, soweit die Zumutbarkeit nur zur Hälfte bejaht wird, noch, soweit diese überhaupt teilweise bejaht ist.

a) Es mag sein, daß der Ausschuß die Zumutbarkeit in vollem Umfange hätte bejahen müssen, wenn er zu dem Ergebnis gekommen wäre, die Beklagte hätte ihren Vermögensschwund durch "bewußt planvoll vorgenommene Vermögensentäußerungen" absichtlich herbeigeführt, wie das Berufungsgericht meint. Diese Folgerung hat der Gutachterausschuß selbst aber erkennbar aus dem ihm - ebenso wie dem Berufungsgericht - unterbreiteten Material gerade nicht gezogen. Das ergibt sich insbesondere noch nicht aus seiner Feststellung, es seien 1952 erhebliche Gerätebestände vorhanden gewesen, die vor dem Zugriff der übrigen Gläubiger zur Befriedigung der Kläger hätten herangezogen werden können, ganz abgesehen davon, daß die Beklagte die Klägerin nach Zahlungseinstellung gar nicht mehr bevorzugt befriedigen durfte. Das Gleiche gilt, soweit der Ausschuß darauf verweist, der ursprüngliche Status habe noch ein Eigenkapital von 150 900,-- DM und einen Posten Inventar in Höhe (d.h. im Werte) von 196 600,-- DM ausgewiesen; denn es ist eine allgemeine Erfahrungstatsache, daß sich - nach Stilllegung eines Betriebes -, wenn die Werte zum Zwecke der Liquidation verwertet werden müssen, meist eine Verschlechterung des Vermögensstandes ergibt. Dabei ist es nichts Außergewöhnliches, wenn sich, obwohl zunächst - buchmäßig - eine Überschuldung nicht vorgelegen

oder sich sogar noch ein größeres Eigenkapital ergeben hat, die volle Befriedigung der Gläubiger nicht zu erreichen ist. Den Sachverhalt zu würdigen, ist aber in erster Linie Aufgabe des Schiedsgutachterausschusses. Daß er hier Material unbeachtet gelassen hat, aus dem sich zwingend auf eine absichtliche Vermögensverschiebung und bewußte Benachteiligung gerade der Klägerin schließen läßt, die keinen Anspruch auf bevorzugte Befriedigung hatte, ist von ihr nicht schlüssig vorgetragen.

b) Andererseits kann nach dem festgestellten Sachverhalt auch keine Rede davon sein, es sei offenbar unbillig, wenn die Beklagte wenigstens zur Hälfte Naturalersatz leisten muß.

Sowohl der Gutachterausschuß wie das Berufungsgericht gehen davon aus, bei Bejahung der Zumutbarkeit der Ersatzbeschaffung müsse ein strenger Maßstab angelegt werden (BGHZ 2, 176, 189).

Bei ihrer Würdigung der Verhältnisse haben beide nicht allein auf die Tatsache abgestellt, daß sich die Beklagte in Liquidation befindet. Der Ausschuß hat vielmehr weiter erwogen, die Beklagte habe selbst - teilweise - Naturalersatz angeboten und sei auch in der Lage gewesen, 2 000 Meter Gleise an eine Firma in F. zu vermieten. Er hat ferner die zunächst als günstig zu beurteilende Vermögenslage der Beklagten und die Tatsache gewürdigt, daß ihr vorläufiger Status noch einen erheblichen Posten Inventar (nach Zeitwerten gerechnet = für 196 600 IM) ausgewiesen habe. Gegenüber der Darstellung der Beklagten, sie habe im Zeitpunkt der Zahlungseinstellung nur in unwesentlichem Umfange Inventarstücke besessen, hat er in

seinem Gutachten Bezug auf ein Rundschreiben Nr. 5 vom 28. Juni 1951 genommen, in welchem es heißt, aus dem Verkaufe des Inventars könne ein Teil der Schulden bezahlt werden. Daraus hat er geschlossen, es sei noch frei verfügbares Inventar vorhanden gewesen, das zur Befriedigung der Gläubiger, auch der Klägerin, habe verwendet werden können. Danach, hat sich der Ausschuß - entgegen der Auffassung der Revision - auch mit der von der Klägerin schon im Verfahren vor dem Ausschuß bestrittenen Behauptung der Beklagten befaßt, die noch in ihrem Besitz befindlichen Geräte seien mit Rechten Dritter belastet gewesen, und hat sie erkennbar für weitgehend widerlegt erachtet. In diesem Zusammenhang fehlt insbesondere eine schlüssige Darlegung der Beklagten, welche der vorhandenen Geräte im einzelnen und wie sie belastet gewesen sein sollen.

Der Ausschuß hat endlich auch nicht allein auf das Vorhandensein von Inventar bei der Beklagten seine Entscheidung abgestellt. Er hat insbesondere nicht die Verhältnisse der Klägerin unberücksichtigt gelassen; denn er hat verwertet, diese, ein Unternehmen, dessen Daseinsgrundlage die gewerbliche Vermietung von Baugeräten bildet, habe über 90 % ihres Mietgeräteparks verloren und auch sonstige Kriegs- und Kriegsfolgeschäden erlitten. Demgegenüber macht die Tatsache, daß die Beklagte - nach ihrer auch dem Ausschuß unterbreiteten Sachdarstellung - 83 % ihres in Polen eingesetzten Gerätebestandes verloren hat, die Entscheidung des Ausschusses, sie müsse der Klägerin die in Verlust gegangenen Geräte zur Hälfte in Natur zu ersetzen, noch nicht "offenbar unbillig".

III. Danach kann die Revision der Beklagten nur Erfolg haben, soweit sie zur Lieferung von Naturalersatz für mehr als die Hälfte der Geräte verurteilt worden ist. Insoweit war die Klage abzuweisen.

Keine Bedenken bestehen gegen die vom Berufungsgericht ausgesprochene Fristsetzung gemäß §§ 255 Abs. 1 ZPO, 283 BGB. Der Antrag der Klägerin war auch noch im Berufungsverfahren zulässig (Stein/Jonas/Schönke ZPO 18. Aufl. § 255 Anm. III 1; Wieczorek ZPO § 255 Anm. A I). Die Revision hat insoweit auch Angriffe nicht erhoben.

Bei der Verurteilung, die der Beschreibung der Geräte im Mietvertrag entsprechend genauer zu fassen war, ist der Tatsache, daß die Zahl der Muldenkipper (15) nicht zu halbieren ist, dadurch Rechnung getragen, daß der Klägerin, die sich mit einem Austausch durch andere Geräte von vornherein einverstanden erklärt hatte, nur 7 Muldenkipper, dafür aber einige Meter mehr Schienen, als der Hälfte entsprach, - unter Berücksichtigung des im Mietvertrag angegebenen Wertverhältnisses - zugesprochen worden sind.

IV. Die Kosten sämtlicher Rechtszüge sind nach §§ 92, 97 ZPO gegeneinander aufgehoben. Dabei ist berücksichtigt, daß der Gesamtstreitwert nur 13 332,09 DM beträgt; denn entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kann der - von ihm abgewiesene - Antrag der Klägerin, mit dem sie zukünftige Geldleistung, falls Naturalersatz nicht geleistet werde, gefordert hat, nicht noch zusätzlich mit 2 000,-- DM bewertet werden.

Der Wert mehrerer Anträge, die wirtschaftlich denselben Gegenstand, sei es auch in objektiver Klagehäufung (§ 260 ZPO), betreffen, ist nicht mehrfach zu berechnen (Stein/Jonas/Schönke ZPO 18. Aufl.

§ 5 Anm. I 1 Abs. 3; Wieczorek ZPO § 5 Anm. B II a). Auch der Antrag aus § 255 ZPO kann den Streitwert nicht erhöhen (Stein/Jonas/Schönke aaO § 255 Anm. I 3, III 2).

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Dorschel

Dr. Mezger

Dr. Messner