

VIII ZR 54/56

Verkündet am 5. Februar 1957
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

des Gastwirts Andreas S [REDACTED] in M [REDACTED],
K [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers, Widerbeklagten und
Revisionsklägers,

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die H [REDACTED] Aktiengesellschaft in M [REDACTED], B [REDACTED]-
straße [REDACTED], vertreten durch ihre Vorstandsmitglieder
Brauereidirektor Senator E [REDACTED] und Brauereidi-
rektor M [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte, Widerklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 5. Februar 1957 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr. Großmann sowie der Bundes-
richter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Dorschel und Dr. Mezger

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 7. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in München, den Parteien an
Stelle der Verkündung zugestellt am 2. und am 4. Juli
1955, wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Auf Grund der schriftlichen Vereinbarung vom 4. Juni 1949 übernahm der Kläger als Festwirt den Betrieb der [REDACTED] Festbierhalle auf dem Oktoberfest 1949 in München. Er verpflichtete sich, ausschließlich die Erzeugnisse der beklagten Brauerei zum Ausschank zu bringen. Bei dem Abschluß des Vertrages war den Parteien noch nicht bekannt, inwieweit die damals geltenden Brauereibeschränkungen von der Militärregierung gelockert werden würden. Sie vereinbarten unter Nr 7 des Vertrages hinsichtlich der Preise:

Die Bier-Liefer und Bier-Verkaufspreise sind die von den zuständigen Stellen festgesetzten.

Durch Anordnung des Bayerischen Staatsministeriums für Wirtschaft vom 1. September 1949 Nr By 11/49 über Preise für Biere mit einem Stammwürzgehalt von 11 bis 14 v.H. wurden höchstzulässige Brauereiabgabepreise und Verkaufspreise bei Abgabe von Bier an Verbraucher festgesetzt. Die Beklagte verhandelte zugleich im Auftrag anderer Brauereien mit der Preisbildungsstelle beim Bayerischen Staatsministerium für Wirtschaft über die anderweite Festsetzung von Brauereiabgabepreisen und Verbraucherpreisen für das Oktoberfest. Das Bayerische Staatsministerium für Wirtschaft setzte durch Entschliebung vom 15. September 1949 einen höheren Endverkaufspreis für Bier fest und bestimmte diesen auf 1,55 DM für einen Liter Original-Wiesenbier. Eine behördliche Festsetzung des Brauerei-Abgabepreises ist dagegen nicht erfolgt.

Die Beklagte verlangte jedoch während des Oktoberfestes Zahlung von 1,- DM je Liter (Märzenbier). Dieser Preis lag mit 0,14 DM über dem durch die AO vom

- 3 -

1. September 1949 festgesetzten Brauerei-Abgabepreis für Märzenbier. Der Kläger leistete die verlangten Zahlungen. Mit Schreiben vom 25. November 1949 übersandte ihm die Beklagte eine Aufstellung (Endabrechnung) über ihre Lieferungen und Leistungen zum Oktoberfest. Hiergegen erhob der Kläger mit Schreiben vom 7. Dezember 1949 Widerspruch und behielt sich weitere Erklärungen vor.

Er vertritt die Auffassung, daß er nach dem Vertrag nur zur Zahlung von 0,86 DM je Liter verpflichtet gewesen sei und daher für die von ihm ausgeschenkten 3 400 hl Bier 47 600,- DM zu viel bezahlt habe. Er habe daher Anspruch auf Rückzahlung dieses Betrages. Hiervon hat der Kläger einen Teilbetrag von 8 000,- DM nebst 5 % Zinsen vom 15. November 1949 eingeklagt und daneben mit der Klage weitere Beträge (601,30 DM und 550,- DM, später ermäßigt auf 500,- DM) gefordert, die nicht mehr im Streit sind.

Die Beklagte hält den Anspruch des Klägers auf den Unterschiedsbetrag von 0,14 DM je Liter Bier für unbegründet. Sie hat mit der Widerklage beantragt, festzustellen, daß dem Kläger keine weiteren Ansprüche aus dem Verträge vom 4. Juni 1949 zustehen.

Sie hat behauptet, die Parteien seien beim Abschluß des Vertrages davon ausgegangen, daß für das Oktoberfest nicht die allgemeinen Brauerei-Abgabepreise und Verbraucherpreise gelten, sondern hierfür besondere Preise behördlich festgesetzt werden würden. Im Auftrage der beteiligten Brauereien habe die Beklagte mit der Preisbildungsstelle hierüber verhandelt. Das Staatsministerium für Wirtschaft habe



davon abgesehen, auch die Brauerei-Abgabepreise für das Oktoberfest festzusetzen, weil die Beteiligung der Brauereien an den besonderen Aufwendungen für dieses Fest in jedem Falle unterschiedlich sei, und habe den Brauereien überlassen, die Brauerei-Abgabepreise im einzelnen mit den Festwirten zu vereinbaren. Es habe sie mit der EntschlieÙung vom 15. September 1949 von der Festsetzung der Brauerei-Abgabepreise in der Anordnung vom 1. September 1949 freigestellt. Der Kläger habe sich mit dem ihm berechneten Preis von 1,- DM je Liter einverstanden erklärt und im Widerspruch hierzu erstmals mit Schreiben des von ihm beauftragten Anwalts vom 24. August 1950 Anspruch auf Rückzahlung von 0,14 DM je Liter Bier erhoben. Dem Schreiben vom 7. Dezember 1949 sei ein hierauf abzielender Vorbehalt nicht zu entnehmen.

Das Landgericht hat den Beklagten zur Zahlung des Betrages von 500,- DM nebst Zinsen verurteilt, im übrigen die Klage abgewiesen und die mit der Widerklage begehrte Feststellung getroffen.

Mit der Berufung hat der Kläger Verurteilung der Beklagten auch zur Zahlung der Beträge von 8 000,- DM und 601,30 DM nebst Zinsen mit der Maßgabe verlangt, daß die Zahlung an den Zessionar [REDACTED] erfolge, und ferner beantragt, die Widerklage abzuweisen.

Durch Vergleich vom 19. Juli 1954 haben sich die Parteien über den Betrag von 601,30 DM nebst Zinsen verständigt, indem die Beklagte sich zur Zahlung von 300,- DM verpflichtete, und der Kläger auf die Mehrforderung verzichtete.

Die Beklagte hat vorsorglich die Preisbehörde gebeten, den von ihr für das Oktoberfest 1949 verlangten Preis auch ziffernmäßig noch formell zu genehmigen. Diesen Antrag hat das Bayerische Staatsministerium für Wirtschaft und Verkehr mit Schreiben vom 20. Januar 1954 abgelehnt. Das Schreiben hat folgenden Wortlaut:

"Betr.: Preise für Bier auf dem Münchener Oktoberfest 1949

Zum Schreiben vom 27. 12. 1953 Nr 7/H

Für das Oktoberfest wurde, wie Ihnen bekannt ist, seit 1949 deshalb nur der Bier-Verbraucherpreis behördlich festgesetzt, weil die auf dem Oktoberfest den Wiesenbrauereien und Festwirten erwachsenden erheblichen Sonderkosten zwischen den Genannten verschieden aufgeteilt und hierüber voneinanderabweichende Vereinbarungen getroffen wurden. Es läßt sich nicht vertreten, von dieser Übung in einem schon über 4 Jahre zurückliegenden Einzelfall abzugehen und nachträglich den Brauereiabgabepreis festzusetzen und zwar umso weniger, wenn, wie im vorliegenden Fall, zwischen Brauerei und Festwirt wegen der seinerzeitigen Bierlieferung ein Zivilrechtsstreit anhängig ist.

Bei dieser Gelegenheit wird bemerkt, daß es sich entgegen der Auffassung des Berufungsklägers weder um eine unzulässige Delegation preisbildender Befugnisse auf die Brauereien und Festwirte noch um eine behördliche Duldung von Preisüberschreitungen (hier des damals allgemein für Märzenbier geltenden Brauereiabgabehöchstpreises) handelt. Die ME vom 15. 9. 1949 Nr VI/39/73680 - Pr.C 2 b-193/49 stellt vielmehr eine preisrechtliche Ausnahmeregelung dar, mit der die Bierpreisgestaltung auf dem Oktoberfest 1949 geregelt wurde. Im Hinblick auf diese besondere (spezielle) Regelung war der gem. AO Nr By 11/49 festgesetzte Brauereiabgabehöchstpreis für Märzenbier daher für die Beteiligten nicht verbindlich.

I.A.
gez. Dr. [REDACTED]
Ministerialdirektor."

Das Oberlandesgericht hat die Berufung mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß die Beklagte einen Kostenbeitrag von 100,- DM zu den Gerichtskosten zu leisten hat.

Mit der Revision verlangt der Kläger Zahlung von 8 000,- DM nebst Zinsen an Ludwig [REDACTED] und Abweisung der Widerklage, während die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Landgericht hat angenommen, daß die nach § 7 des Vertrages der Preisbehörde überlassene Bestimmung des Frauerei-Abgabepreises (Wiesenganterpreis) für das Oktoberfest 1949 nicht erfolgt sei. Daher müsse, so meinte das Landgericht, der von dem Kläger an die Beklagte zu zahlende Bierpreis durch Urteil nach § 319 BGB bestimmt werden. Es hat zu diesem Zweck die Aufstellungen der Parteien über ihre angeblichen Sonderaufwendungen geprüft und ist zu dem Ergebnis gelangt, daß die auf den Bierverkauf entfallenden Sonderaufwendungen des Klägers sich auf eine Summe von 80 681,80 DM beliefen, die Aufwendungen der Beklagten dagegen auf etwa 50 000,- DM, sie stünden daher in dem Verhältnis 80,7:50 zueinander. Teile man in diesem Verhältnis den für das Oktoberfest in der ME vom 15. September 1949 für die Festwirte zugelassenen Sonderaufschlag von 0,43 DM zwischen den Parteien, so ergebe sich für den Kläger ein Betrag von 0,2655 DM, für die Beklagte ein solcher von 0,1645 DM. Der von ihr berechnete Bieraufschlag von 0,14 DM je Liter sei deshalb als berechtigt anzusehen.

Der Kläger hat im zweiten Rechtszuge diese Berechnung im einzelnen nicht angegriffen, jedoch geltend gemacht, das Gericht hätte Sachverständige zu Rate ziehen müssen. Er hat sich weiter darauf berufen, daß mangels einer besonderen Festsetzung eines Brauerei-Abgabepreises für das Oktoberfest dieser sich nach der Anordnung des Bayerischen Staatsministeriums für Wirtschaft vom 1. September 1949 Nr By 11/49 über Preise für Biere mit einem Stammwürzgehalt von 11 bis 14 v.H. (Bay.Staatsanz. v. 9. September 1949 Nr 36) richten müsse und damit für Märzenbier auf 86,- DM je hl festgelegt sei.

Das Berufungsgericht nimmt an, der von der Beklagten geforderte Preisaufschlag sei preisrechtlich zulässig gewesen. Es stellt hierzu fest, daß nur vier Brauereien zur Lieferung für das Oktoberfest zugelassen waren und die Beklagte zugleich für die anderen zugelassenen Brauereien die Preisfestsetzung beantragt hatte. Ihr sei mit der Entschliebung des Bayerischen Staatsministeriums vom 15. September 1949 eine Ausnahmegenehmigung für das Oktoberfest erteilt worden, mit der zwar nicht ausdrücklich aber doch nach dem durch Auslegung zu ermittelnden Sinn dieses Bescheides der Brauerei-Abgabepreis preisrechtlich freigegeben worden sei. Dies ergebe sich in dem durch die Entschliebung zu bestimmenden Rahmen durch Auslegung unter Berücksichtigung des Antrages der Brauerei und aus den besonderen Umständen.

Bei der Auslegung des Vertrages vom 4. Juni 1949 tritt das Oberlandesgericht dem Landgericht darin bei, daß der Lieferpreis nicht nach der Festsetzung in der Anordnung vom 1. September 1949 zu bestimmen sei. Er sei zwar für das Oktoberfest nicht allgemein zahlenmäßig bestimmt

aber im Sinne der Parteivereinbarung bestimmbar. Im Ergebnis habe das Landgericht den vom Kläger zu zahlenden Preis richtig in der Weise errechnet, daß es die in Betracht kommenden Sonderaufwendungen der Parteien feststellte und entsprechend dem Verhältnis dieser Sonderaufwendungen den für das Oktoberfest 1949 gewährten Sonderzuschlag von 0,43 DM unter den Parteien aufteilte.

Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision können keinen Erfolg haben.

1.) Die Auslegung der Preisklausel in dem Vertrage vom 4. Juni 1949, die dahin lautet, daß die Bierliefer- und Bierverkaufspreise die von den zuständigen Stellen festgesetzten seien, ist grundsätzlich dem Tatsachenrichter vorbehalten, da es sich um die Auslegung eines Individualvertrages handelt. Sie kann in der Revisionsinstanz nicht allgemein sondern nur daraufhin nachgeprüft werden, ob das Berufungsgericht Auslegungsregeln oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt oder wesentlichen Auslegungstoff übergangen hat. Wenn das Berufungsgericht die Klausel dahin auslegt, daß unter den von den zuständigen Stellen festzusetzenden Brauerei-Abgabepreisen nicht der allgemein festgesetzte Brauerei-Abgabepreis von 0,86 DM je 1 Märzenbier gemeint sei, so beruht diese Auslegung, bei der sich das Berufungsgericht auf die Entscheidungsgründe des Landgerichts bezieht, entscheidend auf Erwägungen tatsächlicher Art, die einen Rechtsfehler nicht erkennen lassen. Es ist daher davon auszugehen, daß ein Brauereiabgabepreis im Sinne des Vertrages für die Belieferung des Klägers als Festwirt behördlich nicht festgesetzt worden ist.

Die Parteien haben daher die Bestimmung des von dem Kläger zu entrichtenden Preises von einem Umstand abhängig gemacht, der nicht eingetreten ist. Das Berufungsgericht hat mit Recht Bedenken getragen, dem Landgericht auch darin zu folgen, daß der vom Kläger an die Beklagte zu zahlende Bierpreis auf Grund § 319 BGB durch Urteil zu bestimmen sei. Diese Vorschrift kann hier keine Anwendung finden. Sie setzt voraus, daß die Bestimmung der Leistung einem Dritten überlassen ist, und unterscheidet zwischen Verträgen, auf Grund deren der Dritte die Leistung nach billigem Ermessen bestimmen soll, und solchen, inhalts deren der Dritte die Bestimmung nach freiem Belieben treffen soll. Nach § 319 Abs 1 BGB kann das Gericht um Bestimmung eines Kaufpreises angegangen werden, wenn die Parteien des Kaufvertrages vereinbart haben, daß ein Dritter den Kaufpreis nach billigem Ermessen bestimmen soll, der Dritte aber die Bestimmung nicht treffen will oder kann oder wenn er sie verzögert. Hier liegt weder der Fall des § 319 Abs 1 noch der Fall vor, daß die Preisbehörde die Bestimmung der Leistung nach freiem Belieben treffen sollte (§ 319 Abs 2). Die Möglichkeit, daß das freie Belieben der Preisbehörde über die Höhe des Brauerei-Abgabepreises entscheiden sollte, scheidet von vornherein aus. Es ist aber auch nicht möglich anzunehmen, daß die Preisbehörde den Preis für Wiesenbier nach billigem Ermessen bestimmen sollte. Die Parteien haben zwar in dem Vertrag eine Regelung darüber getroffen, daß näher bezeichnete Aufwendungen für das zu errichtende Bierzelt, die übliche Reklame und sonstige Sonderaufwendungen von dem Kläger bzw. von der Beklagten getragen werden sollen. Sie mußten aber auch damit rechnen, daß die Preisbehörde den Bierlieferpreis unabhängig von dieser Verteilung von Sonderaufwendungen

festsetzen werde und haben sich auch für diesen Fall der behördlichen Preisfestsetzung unterworfen. Durch welche Faktoren letzten Endes die Preisfestsetzung der Preisbehörde bestimmt werden würde, war den Parteien unbekannt. Die Vereinbarung ist zudem ihrem Inhalt nach nicht darauf gerichtet, daß die Preisbehörde auf Grund eines ihr zu erteilenden Auftrages die Preise bestimmen sollte, sondern darauf, daß die im Zeitpunkt der Bierlieferung geltenden Brauerei-Abgabepreise für Wiesenbier maßgebend sein sollten. Daher kann hier die Preisbehörde nicht als ein Dritter angesehen werden, dem die Bestimmung der Leistung im Sinne des § 317 BGB vorbehalten blieb.

Nach dem Inhalt der Preisklausel konnte der Brauerei-Abgabepreis durch eine allgemeine Festsetzung für das Wiesenbier oder durch eine unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles erfolgte Preisfestsetzung bestimmt werden. Da weder der eine noch der andere Fall eingetreten ist, enthält die Vereinbarung einen Punkt, der nach den Feststellungen des Berufungsgerichts keine eindeutige Regelung gefunden hat. Die Feststellungen in dem angefochtenen Urteil führen aber zwingend zu der Annahme, daß hier eine Vertragslücke vorliegt. Diese kann nach den in der Rechtssprechung hierfür entwickelten Grundsätzen durch ergänzende Vertragsauslegung unter Anwendung des § 157 BGB geschlossen werden. Eine solche Vertragsauslegung hat das Berufungsgericht in Wirklichkeit vorgenommen, in dem es ausführt, daß eine Bestimmung des Brauerei-Abgabepreises im Sinne der Parteivereinbarung möglich sei und daß der Preis sich aus den Erwägungen ermitteln lasse, aus denen die Preisbehörde von der allgemeinen Preisfestsetzung abgesehen habe. Die Festsetzung eines allgemeinen Brauerei-Abgabepreises sei, so führt das Berufungsgericht aus, der Preisbehörde deshalb un-

möglich erschienen, weil die beim Oktoberfest entstandenen Sonderkosten in unterschiedlicher Weise von Brauerei und Wirten getragen worden seien. Der zugelassene Aufschlag von 0,43 DM habe die gesamten Sonderkosten decken sollen, gleichviel, ob sie von der Brauerei oder vom Festwirt getragen wurden. Der Brauerei-Abgabepreis, der dem Verhältnis der Beteiligung der Vertragsparteien an diesen Sonderkosten entspreche, entspreche auch der Vereinbarung der Parteien. Diese Erwägungen sind unter dem Gesichtspunkt einer ergänzenden Vertragsauslegung nicht zu beanstanden. Der Richter, dem diese Auslegung obliegt, muß auch die Frage prüfen und beantworten, wie die Parteien den fraglichen ungeregelt gebliebenen Punkt geregelt haben würden, wobei er zugleich die Grundsätze von Treu und Glauben zu berücksichtigen hat (vgl. BGHZ 9, 273 [278]). Die Begründung des Berufungsgerichts entspricht jedenfalls im Ergebnis auch diesem Erfordernis.

In diesem Zusammenhang ist es ohne Bedeutung, welche Preise die anderen Brauereien und Festwirte für angemessen hielten und demgemäß auch vereinbart haben. Die Revision rügt daher ohne Erfolg, daß das Berufungsgericht einem Beweisantrage hätte entsprechen müssen, mit dem der Kläger unter Beweis gestellt hatte, daß der Wiesenwirt [REDACTED] nur einen [REDACTED]preis von 86,- DM für 100 Liter bezahlt und außerdem für seine besonderen Leistungen einen zusätzlichen Rabatt erhalten habe.

Die Revision führt weiter aus, es hätte berücksichtigt werden müssen, daß der Kläger kein stehendes Wirtslokal hatte, sondern daß er sein Gewerbe in Zelten auf Volksfesten ausübte und daß dieses Gewerbe mit einem besonderen Risiko verbunden sei. Das Berufungsgericht

brauchte hierauf jedoch nicht einzugehen. An dem Risiko, das mit dem Ablauf des Oktoberfestes verbunden war, war auch die Beklagte mit dem Anteil ihrer Sonderaufwendungen beteiligt. Es bedeutet keinen Rechtsfehler, wenn das Berufungsgericht das in der Art des Gewerbes liegende Risiko des Klägers außer Betracht gelassen hat.

Wenn die Revision weiter geltend macht, der Kläger habe in der Berufungsbegründung S. 8 unter Beweis gestellt, daß der Preis von 86,- DM im Verhältnis zwischen Wiesenwirten und Brauereien auch bei Sonderleistungen angemessen sei, so ist entgegenzuhalten, daß diese Behauptung aaO nicht ausdrücklich aufgestellt worden ist und auch nicht dem dort unter Sachverständigenbeweis gestellten Vorbringen entnommen werden kann. Der Kläger hatte vielmehr nur allgemein gerügt, daß das Berufungsgericht für die Ausrechnung der behaupteten Sonderaufwendungen geeignete Sachverständige hätte zu Rate ziehen müssen; die schwierige Kalkulation der Brauerei einerseits und eines Festwirtes andererseits vermöge nur ein im Kalkulationswesen beider Branchen geübter Buchsachverständiger zu beurteilen. Es kommt jedoch nicht auf solche Kalkulationsfragen, insbesondere nicht darauf an, ob die Beklagte auch noch mit einem Preis von 0,86 DM je Liter zurecht gekommen wäre, sondern allein darauf, welche Aufwendungen der Parteien als Sonderaufwendungen anzuerkennen sind, für die der Bieraufschlag von 0,43 DM nach den insoweit nicht zu beanstandenden Feststellungen des Berufungsgerichts gedacht war. Diese Sonderaufwendungen als solche festzustellen, war eine richterliche Aufgabe, die auch ohne Sachverständigengutachten erfolgen konnte, wenn das Gericht hierfür die erforderliche Sachkunde besaß. Daß es hieran fehlte, ist weder dem Berufungs- urteil noch dem Urteil 1. Instanz, dem sich das Berufungs-

gericht insoweit angeschlossen hat, zu entnehmen. Dies hat weder die Berufungsbegründung noch die Revision darzulegen vermocht. Auf die mangelnde Sachkunde des Berufungsgerichts kann nicht schon daraus geschlossen werden, daß es den Charakter des Geschäftes des Klägers als Risikogeschäft trotz wiederholter Hinweise nicht in seine Erwägungen einbezogen habe. Denn dieser Umstand konnte, wie schon oben ausgeführt ist, deshalb außer Betracht bleiben, weil auch die Beklagte von dem etwaigen Risiko des Oktoberfestes hinsichtlich ihrer Sonderaufwendungen betroffen worden wäre und das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum auf die für das Oktoberfest erbrachten Sonderaufwendungen der Parteien abstellen durfte.

Wenn die Revision sich gegen die Ausführungen auf S. 32 des landgerichtlichen Urteils wendet, mit denen das Landgericht der Ansicht des Klägers entgegengetreten ist, die Beklagte habe schon wegen des großen Bierumsatzes auf der Oktoberwiese keinen Anspruch auf Berücksichtigung der Aufwendungen, und die Erwägung des Landgerichts angreift, daß Sonderaufwendungen von rund 50 000,- DM für die Beklagte sicher nicht tragbar gewesen wären, so geht diese Rüge ins Leere. Denn es kommt für die Entscheidung nicht darauf an, was für die Beklagte tragbar gewesen wäre, sondern darauf, in welchem Verhältnis sich die Sonderaufwendungen der Parteien zueinander verhielten.

2.) Es bedarf daher nur noch der Nachprüfung, ob die ergänzende Vertragsauslegung im Einklang mit dem Preisrecht steht. Auch in diesem Punkt ist dem Berufungsgericht im Ergebnis beizutreten.

Die EntschlieÙung des Bayerischen Staatsministeriums ist in einem Schreiben an den Stadtrat der Landeshaupt-

stadt München niedergelegt. Es enthält als Betreff die Worte "Bierpreise für das Herbstfest 1949 in München" und lautet im übrigen wie folgt:

"Gegen die Berechnung eines Ausschankpreises von 1,55 DM je Ltr Originalwiesebier auf dem diesjährigen Herbstfest in München wird keine Erinnerung erhoben. Abdruck dieser Ministerialentschließung wird dem [REDACTED] in München, dem [REDACTED] des [REDACTED] sowie der Firma A.G. [REDACTED] in München (das ist die Firma der Beklagten) zugeleitet.

Im Auftrag

Dr. [REDACTED]

Als behördliche Willensäußerung kann die Entschließung im Revisionsverfahren auf ihre Auslegung nachgeprüft werden (BGHZ 13, 17 [19] mit w. Nachw.). Dem Wortlaut nach bezieht sich die Entschließung ausdrücklich nur auf den Ausschankpreis. Das hat auch das Berufungsgericht nicht verkannt. Es führt aus, es sei in der Entschließung nicht ausdrücklich bestimmt, daß der [REDACTED]preis (Brauerei-Abgabepreis) für das auf dem Oktoberfest ausgeschenkte Bier freigegeben sei. Dies ergebe sich aber in dem näher bestimmten Rahmen aus der Entschließung unter Berücksichtigung des Antrages der Brauereien und den besonderen Umständen. Die Brauereien hätten durch die Beklagte (Direktor [REDACTED]) den Antrag gestellt, sowohl den Wiesenverkaufspreis als auch den Wiesenganterpreis festzusetzen. Das Staatsministerium für Wirtschaft habe eine allgemeine Regelung hinsichtlich der [REDACTED]preise nicht für angängig gehalten, weil die Beteiligung der einzelnen Brauereien an den besonderen Kosten des Oktoberfestausschanks zu verschieden gewesen sei. Das sei Direktor [REDACTED] auch mündlich eröffnet worden. Deshalb sei auch nur der Wiesenverkaufspreis allgemein festgesetzt worden. Es sei aber den

Beteiligten klar gewesen, daß mit dem zugelassenen Zuschlag von 0,43 DM alle Sonderaufwendungen, also auch die von den Brauereien aufgewendeten Sonderkosten, gedeckt werden sollten. In der Zulassung eines Verkaufspreises von 1,55 DM habe also auch die Zulassung einer den Sonderkosten der einzelnen Brauerei entsprechenden Erhöhung des Ganterpreises gelegen. Das Bayerische Staatsministerium für Wirtschaft und Verkehr habe zudem in seinem Schreiben vom 20. Januar 1954 an die Beklagte nochmals ausdrücklich auch schriftlich klargestellt, daß die EntschlieÙung vom 15. September 1949 dahin zu verstehen sei, daß den Brauereien und den Festwirten die Preisvereinbarung über den Brauereiabgabepreis in dem oben ausgeführten Rahmen freigegeben sei und daher der mit der Anordnung vom 1. September 1949 festgesetzte Brauereiabgabehöchstpreis von 0,86 DM für Märzenbier für die Beteiligten nicht verbindlich gewesen sei.

Die Auslegung, mit der Zulassung eines höheren Verbraucherpreises sei auch die Vereinbarung und Zahlung eines höheren Brauereiabgabepreises zugelassen worden, läßt keinen Rechtsirrtum erkennen. Sie liegt besonders nahe und entspricht dem Sinn der EntschlieÙung. Denn es kann nicht angenommen werden, die Preisbehörde habe den Festwirten die Preiserhöhung auch dann voll zukommen lassen wollen, wenn die besonderen Aufwendungen, die zu einer Erhöhung der Verbraucherpreise für das Oktoberfest Veranlassung gegeben haben, im Einzelfall ganz oder weit überwiegend von der Brauerei zu tragen gewesen wären. In der Zulassung eines höheren Verbraucherpreises kann daher auch zugleich die Befreiung von der Festsetzung der Brauereiabgabepreise in der Anordnung Nr By 11/49 vom 1. September 1949 erblickt werden, ohne daß dies einer ausdrücklichen Erwähnung

bedurfte. Den Ausführungen des Berufungsgerichts über die Befugnis der Preisbehörde zur Erteilung einer solchen Preisfreigabe im Wege der Ausnahmegenehmigung ist beizutreten.

Die Revision verweist auf die Grundsätze, die bei der Auslegung von Gesetzen anerkannt sind, nämlich dahin, daß ein Wille des Gesetzgebers, der im Gesetz überhaupt nicht zum Ausdruck gekommen sei, nicht nachträglich in ein Gesetz hineingelegt werden könne. Ob dieser Grundsatz auch für die Auslegung einer behördlichen Willenserklärung anzuwenden ist, kann dahingestellt bleiben. Denn die Preisbehörde hat mit ihrer Entschliebung vom 15. September 1949 hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht, daß die höheren Aufwendungen für das Oktoberfest auch höhere Bierpreise rechtfertigen, und hat den Verbraucherhöchstpreis mit einem bestimmten Betrag zugelassen. Darin findet die Auslegung eine ausreichende Stütze für die Annahme, daß sinngemäß auch ein von den allgemein geltenden Brauereiabgabepreisen abweichender Preis für das Oktoberfest vereinbart und gezahlt werden dürfe. Auch bei der Auslegung einer behördlichen Willenserklärung ist nicht an dem Wortlaut zu haften, sondern ihr Sinn unter Berücksichtigung der näheren Umstände des Falles zu erforschen. Dieser Aufgabe hat sich das Berufungsgericht unterzogen. Das Ergebnis dieser Auslegung ist nicht zu beanstanden.

Wenn die Anordnung vom 1. September 1949 den Brauereiabgabepreis und den Ausschankpreis geregelt hat, so ist entgegen der Ansicht der Revision nicht schon daraus zu folgern, daß nur eine ausdrückliche Erhöhung des Brauereiabgabepreises für das Oktoberfest möglich gewesen wäre. Das Berufungsgericht hat vielmehr auch darin recht, daß eine Ausnahmegenehmigung darin bestehen

kann, daß die Preisvereinbarung für einen bestimmten Vertragsschluß oder mehrere Vertragsschlüsse freigegeben wird. Dies kann durch Allgemeine Anordnungen aber auch durch Anordnung für den Einzelfall oder für eine begrenzte Zahl von Fällen geschehen. Ob die Preisbehörde dann, wenn die frei gegebene Vereinbarung zu einer sachlich nicht begründeten Preiserhöhung führt, befugt wäre, die Vereinbarung auf Grund § 2 des Preisgesetzes preisrechtlich zu beanstanden, wie dies z.B. ausdrücklich in § 3 der Verordnung Pr 18/52 über Preise für elektrischen Strom, Gas und Wasser vom 26. März 1952 (BANz Nr 62 v. 28. März 1952) vorbehalten geblieben ist, kann in diesem Zusammenhang dahingestellt bleiben.

Die Revision ist der Ansicht, eine Preisfreigabe sei deshalb nicht zulässig gewesen, weil die Preisfreigabeanordnung vom 25. Juni 1948 (WiGBI S 61) in § 1 Ziff. 1 für Nahrungs- und Genußmittel die Festsetzung von Höchstpreisen zwingend vorschreibe, was bei der Auslegung der Ministerialentschließung hätte berücksichtigt werden müssen. Es ist jedoch nicht richtig, daß aaO die Festsetzung von Höchstpreisen vorgeschrieben ist. Die genannte Vorschrift bestimmt vielmehr nur, daß die bei Inkrafttreten dieser Anordnung für die dort aufgeführten Güter und Leistungen geltenden Preisvorschriften als Höchstpreisvorschriften anzuwenden sind.

Die Revision macht ferner geltend, das Berufungsgericht hätte bei der Auslegung der Ministerialentschließung berücksichtigen müssen, daß die gerichtliche Ahndung von als Vergehen oder Übertretungen zu beurteilenden Verstößen gegen die bis zum 30. September 1949 geltende Preisstrafrechtsverordnung in der Fassung vom 26. Oktober 1944 (RGBl I, 264) von der Stellung eines Strafverlangens der

Preisüberwachungsstelle abhängig gewesen sei (§ 6) und die Verhängung von Ordnungsstrafen nach § 8 dieser Verordnung im Ermessen der Preisüberwachungsstelle gestanden habe. Aus dieser Rechtslage sei zu erklären, daß die Ministerialentschließung an die dem Wirtschaftsministerium in Preisfragen unterstehende Preisüberwachungsstelle der Landeshauptstadt gerichtet worden sei. Sie könne nur als dienstliche Anweisung aufgefaßt werden, gegen Überschreitungen der sich aus der Anordnung Nr By 11/49 vom 1. September 1949 zu errechnenden Ausschankpreise für Märzenbier nicht durch Stellung von Strafverlangen oder Verhängung von Ordnungsstrafen einzuschreiten. Eine solche Auslegung ist jedoch keineswegs zwingend und steht im Widerspruch zu den von dem Berufungsgericht gewürdigten Umständen, insbesondere auch zu dem Schreiben des Bayerischen Staatsministeriums an die Beklagte vom 20. Januar 1954.

Es ist unerheblich, daß die Ministerialentschließung nicht auch dem Kläger zugestellt oder auch nur mitgeteilt worden ist, es genügt, daß die Ausnahmegenehmigung dem einen Vertragsteil zugegangen ist.

Die Bekanntgabe von Verfügungen auf Grund des Preisgesetzes erfolgt nach § 9 Abs 2 dieses Gesetzes im Wege der Zustellung nach den Vorschriften der Zivilprozeßordnung, die Zustellung kann auch durch eingeschriebenen Brief vorgenommen werden. Da auf die Einhaltung dieser Förmlichkeiten von dem Empfänger dieser Verfügungen verzichtet werden kann, bedurfte es keiner näheren Feststellung darüber, in welcher Weise der Beklagten die Ministerialentschließung vom 15. September 1949 zugeleitet worden ist.

Der an die Beklagte gezahlte Betrag von 1,- DM je Liter ist daher auch preisrechtlich zulässig.

3. Wenn die Revision schließlich noch geltend macht, die Beklagte habe den Kläger in dem Glauben gelassen, daß nach wie vor der durch die Anordnung vom 1. September 1949 festgesetzte Brauereiabgabepreis von 86.- DM für einen hl Märzenbier maßgebend sei, sie habe entgegen der Weisung des Ministeriums von einer Vereinbarung abgesehen und geglaubt, dem Kläger den Bierbezugspreis während des Festes diktieren zu können, so kann der Kläger auch hiermit seinen vermeintlichen Anspruch nicht begründen. Da die Ausnahmegenehmigung erst durch die Ministerialentschließung vom 15. September 1949 erteilt worden ist, das Oktoberfest unstreitig bereits am 17. September 1949 begonnen und die Beklagte von dem Kläger auch alsbald den Preis von 1.- DM je l gefordert hat, so ist der Vorwurf eines Verstosses gegen Treu und Glauben nicht gerechtfertigt, abgesehen davon, daß nicht einmal dargetan ist, der Kläger habe schon vor der Entschließung vom 15. September 1949 mit einem Wiesenausschankpreis in Höhe von 1,55 DM je l gerechnet und darauf seine Dispositionen eingestellt. Im übrigen geht der Vorwurf des Klägers daran vorbei, daß er, wie er behauptet, sich mit dem verlangten Preis von 1.- DM nicht einverstanden erklärt hat, obwohl dieses Verlangen der Beklagten nicht unangemessen war.

Zusammenfassend ergibt sich, daß ein Anspruch des Klägers auf Rückzahlung des Differenzbetrages von 0,14 DM

je Liter nicht begründet ist. Seine Revision war daher mit der Kostenfolge nach § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Großmann

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Dorschel

Dr. Mezger