

Verkündet  
am 14. Dezember 1961  
Jodas, Justizangestellter  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

2211 022

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

In dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Dr. E. [REDACTED], A. [REDACTED], W. [REDACTED]straße [REDACTED],  
als Konkursverwalter über das Vermögen des Bauunternehmers  
Alfred K. [REDACTED], A. [REDACTED] B. [REDACTED]straße [REDACTED]

Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,  
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

gegen

den Professor Dr. C. K. [REDACTED], A. [REDACTED] J. [REDACTED]straße [REDACTED]

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,  
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED]

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die  
mündliche Verhandlung vom 14. Dezember 1961 unter Mit-  
wirkung der Bundesrichter Dr. Winkelmann, Rietschel,  
Erbel, Hubert Meyer und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil  
des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln  
vom 12. Februar 1960 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu  
tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Durch Vertrag vom 8. März 1956 übernahm der Bauunternehmer K[REDACTED] die Erd-, Maurer-, Isolier- und Betonarbeiten für das Einfamilienhaus des Beklagten in A[REDACTED], J[REDACTED]straße [REDACTED] zum Pauschalpreis von 14.000 DM. Mehrleistungen und Änderungen sollten gesondert vergütet werden. Nach Beginn der Erdarbeiten hatte der Beklagte 10.000 DM anzuzahlen; dieser Betrag war durch Übereignung von Baumaterialien zu sichern.

Durch schriftliche Vereinbarung vom 19. April 1956 wurden der Beginn und das Ende der Rohbauarbeiten festgelegt und für den Fall einer späteren Fertigstellung eine Vertragsstrafe vereinbart. Zugleich erklärten sich die Parteien in dieser Urkunde "damit einverstanden, daß bei irgendwie auftretenden Differenzen ein Schiedsgericht und ein neutraler Gutachter zur Schlichtung angerufen werden" sollten.

Als es später zwischen K[REDACTED] und dem Beklagten über die Höhe des Werklohns und über Gegenansprüche des Beklagten zu Meinungsverschiedenheiten kam, bemühte sich in beider Einverständnis der Regierungsbaumeister a.D. S[REDACTED] um eine Beilegung. Er erließ am 28. August 1956 einen "Schiedsspruch". Danach hatte der Beklagte an K[REDACTED] insgesamt 14.700 DM zu zahlen. In dem Schriftstück heißt es, die Parteien erklärten, daß mit der Zahlung des nach Abzug bereits angezahlter 13.000 DM verbleibenden Restbetrags von 1.700 DM "sämtliche gegenseitige Forderungen ..... abgegolten" sein sollten. Das Schriftstück schließt: "Der Sachverständige, gez. A. S[REDACTED]". Der darunter befindliche Vermerk: "Das Einverständnis zu vorstehendem Vergleich bestätigt" ist von dem Beklagten und K[REDACTED] unterschrieben.

Am 25. Januar 1957 wurde über das Vermögen K. das Konkursverfahren eröffnet und der Kläger zum Konkursverwalter bestellt.

Der Kläger behauptet, das angemessene Entgelt K. betrage für die ursprünglich vereinbarten Arbeiten 22.613,68 DM, für Mehrleistungen 1.596,60 DM, insgesamt also 24.210,28 DM. Unter Berücksichtigung der gezahlten 14.700 DM schulde der Beklagte noch 9.510,28 DM zur Konkursmasse. Diesen Betrag nebst Zinsen hat er eingeklagt.

Er meint, K. habe den Anspruch auf den Klagebetrag weder durch den "Schiedsspruch" verloren, noch habe er darauf verzichtet. Der Bauvertrag vom 8. März 1956 und ebenso die die Schiedsklausel enthaltende Vereinbarung vom 19. April 1956 seien nach § 138 BGB nichtig. Der Beklagte habe die ihm damals schon bekannte schlechte finanzielle Lage K. ausgenutzt. Die Pauschalvereinbarung verstoße deshalb auch gegen die guten Sitten.

Der Beklagte beruft sich auf den "Schiedsspruch". Er hält die von ihm gezahlte Vergütung für angemessen.

Das Landgericht hat die Klage im Hinblick auf den "Schiedsspruch" ausweislich der Urteilsgründe als unzulässig abgewiesen; das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Es hält die Klage für unbegründet.

Mit seiner Revision, um deren Zurückweisung der Beklagte bittet, verfolgt der Kläger den Klaganspruch weiter.



Entscheidungsgründe:

I.

1) Das Berufungsgericht wertet die von K[REDACTED] und dem Beklagten am 19. April 1956 getroffene Vereinbarung nicht als Schiedsvertrag i.S. des § 1025 ZPO, sondern als Schiedsgutachtervereinbarung. Die Parteien hätten auch am 28. August 1956 nicht den Willen gehabt, unter Ausschluß des ordentlichen Rechtswegs den Entscheid eines Schiedsrichters entgegenzunehmen. Wohl aber komme der Abrede vom 28. August 1956 die Bedeutung eines materiellrechtlichen Vergleichs zu. K[REDACTED] und der Beklagte hätten sich darin zwecks Erledigung ihrer Ansprüche auf Werklohn und aus Gewährleistung nach Klärung durch einen Sachverständigen im Wege gegenseitigen Nachgebens auf eine Restforderung von 1.700 DM zugunsten K[REDACTED]s geeinigt (§ 779 BGB).

2) Die Auslegung der Vereinbarung vom 19. April 1956 als Schiedsgutachtervertrag bindet das Revisionsgericht. Die Wertung der Vereinbarung vom 28. August 1956 als materiellrechtlicher Vergleich läßt ebenfalls keinen Rechtsfehler erkennen. Auch die Revision erstrebt keine andere Auslegung der beiden Vereinbarungen.

II.

Das Berufungsgericht hat entsprechend der Behauptung des Klägers weiter geprüft, ob der Vergleich vom 28. August 1956 nach § 138 BGB nichtig sei. Das verneint es.

1) Es stellt fest, daß zwischen der Leistung K[REDACTED]s und der Gegenleistung des Beklagten kein auffallendes Mißverhältnis bestehe.

a) Im einzelnen führt es hierzu aus:

Bei 700 cbm umbauten Raumes und dem vereinbarten Pauschalpreis von 14.000 DM ergebe sich ein Preis von 20 DM je cbm für den Rohbau. Dieser Preis sei im Jahre 1956 im Aachener Raum für Rohbauten zwar recht günstig, aber nicht unverhältnismäßig niedrig gewesen. Das von K[REDACTED] für den Beklagten im Rohbau errichtete Einfamilienhaus weise keine Besonderheiten auf. Das einzige ausgebaute Geschoß sei in Hohlblocksteinen, dem üblichen Baumaterial ausgeführt. Das Haus habe einen auffallend schlichten Charakter. Daß die Angebote der Unternehmer für dasselbe Bauvorhaben oft erheblich im Preis voneinander abwichen, sei nicht entscheidend. Bei der Wertung des Sachverhalts unter dem rechtlichen Gesichtspunkt des § 138 BGB sei von dem gängigen Preis auszugehen. Nach der vom Beklagten vorgelegten Erklärung des Bauherrn St[REDACTED] habe dieser in derselben Straße seinen Rohbau noch zu günstigeren Gestehungskosten errichten lassen. Einen Sachverständigen über die Angemessenheit des vereinbarten Pauschalpreises zu vernehmen, erübrige sich. K[REDACTED] selbst sei, als der Beklagte die Beziehung zu ihm bereits gelöst hatte, in seiner Rechnung vom 14. August 1956 ganz selbstverständlich von der Pauschalsumme von 14.000 DM ausgegangen. Auch während der Vergleichsverhandlungen vom 28. August 1956 habe er sich nicht an dem vereinbarten Betrag gestoßen. Der Kläger habe keine sonstigen für die Richtigkeit seiner Berechnung sprechenden Bauvorhaben aus der damaligen Zeit namhaft gemacht.

Das Wertverhältnis der beiderseitigen Leistungen stelle sich noch ausgeglichener dar, wenn man berücksichtige, daß der Beklagte nach dem Vertrag schon im voraus den Baustofflieferanten des Unternehmers K[REDACTED] zu bezahlen hatte und dadurch K[REDACTED] ermöglicht habe, das Material zu günstigeren Bedingungen zu beziehen.

Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe nicht aus eigener Sachkunde ein Mißverhältnis zwischen den Leistungen K[REDACTED]s und des Beklagten verneinen dürfen. Es maße sich zu Unrecht die erforderliche Sachkunde für Bauten in Aachen an.

Diese Rüge greift nicht durch. Das Berufungsgericht hat zwar seinen Sitz in Köln, aber es ist auch für Berufungen aus dem Bezirk Aachen zuständig. Deshalb ist nicht einzusehen, warum es nicht, wie es selbst hervorhebt, auf Grund vieler von ihm entschiedener Prozesse aus dem Raume Aachen die dort üblichen Baupreise kennen sollte.

Daraus, daß die Preisangebote der Bauunternehmer oft stark voneinander abweichen, der vereinbarte Preis von 20 DM je cbm umbauten Raumes für den Rohbau recht günstig war und der Baumeister Kr[REDACTED] nach dem Vortrag des Klägers als Mitglied des Gläubigerausschusses bei einer Nachprüfung festgestellt hat, daß zwischen K[REDACTED] und dem Beklagten die "untersten Preise" vereinbart waren, folgt nicht das vom Kläger behauptete auffallende Mißverhältnis im Sinne des § 138 BGB zwischen dem vereinbarten Werklohn und der Leistung K[REDACTED]s.

b) Bei der Vereinbarung vom 28. August 1956 stand, wie das Berufungsgericht feststellt, der Pauschalpreis von 14.000 DM nicht zur Erörterung. Nur über den von K[REDACTED] für

die Mehrleistungen verlangten Werklohn von 2.191,20 DM und die Gegenansprüche des Beklagten wegen Mängeln des Bauwerks wurde verhandelt. Dabei einigte man sich gemäß dem Vorschlag S. auf einen Betrag von 700 DM zugunsten K. Daß damit unter Berücksichtigung von Gegenansprüchen des Beklagten ein in den Mehrleistungen K. in auffallendem Mißverhältnis stehender Werklohn vereinbart worden sei, hat der Kläger nicht dargetan. Auch die Revision hat hiergegen nichts vorgebracht.

c) Standen somit die vereinbarten Entgelte von 14.000 DM und 700 DM nicht in einem auffallenden Mißverhältnis zu den Leistungen K., so kann schon deshalb von einer Nichtigkeit der getroffenen Vereinbarungen unter dem rechtlichen Gesichtspunkt des § 138 BGB keine Rede sein.

Aber auch die weiteren Ausführungen im angefochtenen Urteil bezeugen keinen rechtlichen Bedenken.

2) Das Berufungsgericht glaubt, nicht mit hinreichender Sicherheit feststellen zu können, daß K. sich im März oder August 1956 bereits in einer ernstlichen finanziellen Notlage befunden habe. Er habe sich vor Abschluß des Bauvertrags mit dem Beklagten ein größeres Eigenheim gebaut und mit kostbaren Möbeln ausgestattet. Das Haus sei im August 1956 zu kaum mehr als 50 % des im Konkursverfahren erzielten Erlöses von 110.000 DM belastet gewesen. Eine zugespitzte Kreditlage bedeute noch keine Überschuldung. Das Konkursverfahren sei auch erst mehr als ein halbes Jahr nach der Fertigstellung des Rohbaus eröffnet worden.

Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe nicht die vom Kläger überreichte Aufstellung über die kurzfristigen Verbindlichkeiten K. beachtet.

Diese Aufstellung läßt jedoch nicht erkennen, wann die darin aufgeführten Schulden entstanden sind. Auch dem auf diese Aufstellung verweisenden Schriftsatz des Klägers vom 22. Januar 1960 ist hierüber nichts zu entnehmen. Die allgemeine Behauptung, K[REDACTED] habe sich sowohl im Januar wie im März und August 1956 in einer Notlage befunden, besagt nichts über den jeweiligen Stand seiner Schulden. Der Kläger hat insbesondere nicht dargetan, daß K[REDACTED] bereits bei Abschluß des die Pauschalvereinbarung über 14.000 DM enthaltenden Bauvertrags vom 8. März 1956 übermäßig verschuldet war. Dieser Vertrag enthielt aber schon die maßgebende Preisvereinbarung. Falls K[REDACTED] am 28. August 1956 hohe kurzfristige Schulden hatte, so würde das die Wirksamkeit der vergleichsweisen Einigung auf 700 DM unter Einbeziehung von Gegenforderungen des Beklagten nach § 138 BGB nicht berühren.

3) Die Feststellung des Berufungsgerichts, daß der Beklagte selbst von Schulden K[REDACTED]s keine Kenntnis gehabt habe, greift die Revision nicht an.

Ob dem Architekten des Beklagten, dem Dipl.-Ing. P[REDACTED], die finanziellen Verhältnisse K[REDACTED]s bekannt waren, läßt das Berufungsgericht dahingestellt, weil P[REDACTED] nicht der Vertreter des Beklagten, sondern nur dessen fachlicher Berater gewesen sei.

Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe übersehen, daß P[REDACTED] zusammen mit dem Beklagten die Vereinbarungen mit K[REDACTED] getroffen habe. So sei die Vereinbarung vom 25. Juni 1956 auf einen Briefbogen des Architekten P[REDACTED] gesetzt und von diesem ebenfalls unterschrieben.

Auch mit dieser Rüge kann die Revision keinen Erfolg haben. Die Vereinbarung vom 25. Juni 1956 betrifft bautech-

nische, keine rechtlichen Angelegenheiten. Daraus, daß der Architekt P[REDACTED] sie auf einen seinen Namen tragenden Briefbogen geschrieben und außer dem Beklagten als Bauherr und K[REDACTED] als Unternehmer auch selbst als Architekt unterschrieben hat, folgt nicht, daß er als Vertreter des Beklagten (§ 166 BGB) aufgetreten ist. Den Bauvertrag vom 8. März 1956 hat der Beklagte und nicht P[REDACTED] unterschrieben. Somit bestehen gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, P[REDACTED] sei nur der fachliche Berater des Beklagten gewesen und nicht K[REDACTED] gegenüber als dessen Vertreter aufgetreten, keine rechtlichen Bedenken. Bei Abschluß des Vergleichs vom 28. August 1956 war P[REDACTED] zudem schon nicht mehr für den Beklagten tätig.

### III.

Das Berufungsgericht hat demnach im Gegensatz zum Landgericht die Klage mit Recht für unbegründet erachtet.

Nach § 97 ZPO hat der Kläger somit die Kosten seiner unbegründeten Revision zu tragen.

Dr. Winkelmann   Rietschel   Erbel   Meyer   Finke