

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 188/67

URTEIL

Verkündet am

4. Juli 1969
H i r t h ,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Landwirts Wilhelm E [REDACTED]
in F [REDACTED], Gi [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Diplom-Kaufmann Rainer K [REDACTED]
in A [REDACTED] b. Ko [REDACTED], Im Fl [REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. Juli 1969 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Rothe, Dr. Freitag, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 3. November 1967 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Mit notariellen Verträgen vom 21. und 23. Dezember 1961 bestellte der Kläger dem Beklagten an seinen im Grundbuch von F [REDACTED], Band [REDACTED], Blatt [REDACTED] eingetragenen Grundstücken, Flurstücke [REDACTED]/[REDACTED], [REDACTED]/[REDACTED] und [REDACTED]/[REDACTED] der Flur [REDACTED] ein Erbbaurecht für die Dauer von 99 Jahren, beginnend ab 1. September 1961 zu einem jährlichen Erbbauzins von 0,65 DM je qm, insgesamt 2 594,15 DM jährlich = 216,18 DM monatlich. Dieses Erbbaurecht ist im Erbbaugrundbuch eingetragen worden.

Ziffer 13 des Vertrages vom 21. Dezember 1961 lautet:

"Ändern sich die allgemeinen wirtschaftlichen oder Währungsverhältnisse in der Weise, daß der vereinbarte Erbbauzins im Hinblick auf den geänderten Verkehrswert des mit dem Erbbau-recht belasteten Grundbesitzes entweder für den Erbbauberechtigten oder für den Grund-stückseigentümer nicht mehr angemessen ist, so ist im ersten Fall der Erbbauzins auf den angemessenen Betrag herabzusetzen, andern-falls angemessen zu erhöhen. Belastungen des Grundstückes gelten hierbei nicht als Minde-rung des Verkehrswertes. Änderungen in den allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnissen und bezüglich des Verkehrswertes des Grundbe-sitzes bis zu 20 % bleiben unberücksichtigt. Bei Meinungsverschiedenheiten über den Ver-kehrswert entscheidet ebenfalls der nach Ziff. 9 dieses Vertrages zu bestimmende Schieds-gutachter verbindlich unter Ausschluß des Rechtsweges."

In einem zuvor zwischen dem Kläger und der G [REDACTED]
(Ge [REDACTED] für Fa [REDACTED] mbH & Co., H [REDACTED])
über die Gesamtfläche von 4 ha abgeschlossenen Erb-baurechtssvorvertrag hieß es unter Ziff. 4:

"Der Erbbauzins soll bei einem Wert von 13 DM je qm für den Geländewert 5 %, also 0,65 DM pro qm jährlich betragen:

Der Eigentümer wie auch der zukünftige Erbbauberechtigte sind berechtigt, bei einer wesentlichen Änderung des Wertes des Erbbaugrundstücks oder der allgemeinen Wirtschafts- und Währungs-verhältnisse - als wesentliche Änderungen werden nur solche über 20 % angesehen - eine Anpassung des Erbbauzinses an die veränderten Umstände zu verlangen, durch die eine angemessene Verzinsung des Grundstückswertes gewährleistet wird. Einigen sich die Vertragsparteien über die Höhe des neu festzusetzenden Erbbauzinses nicht, so soll die Preisbehörde oder eine andere sachlich zuständige, hierfür in Betracht kommende amtliche Schätzstelle entscheiden."



Der auf Antrag des Klägers vom Regierungspräsident in L [REDACTED] zum Schiedsgutachter bestellte Vermessungsobererrat Dipl.-Ing. Heinz Fr [REDACTED] kam in seinem Gutachten vom 1. November 1966 zu dem Ergebnis, daß "der Erbbauzins nach dem auf Grund der Preissituation vom 1. August 1966 ermittelten Verkehrswert jährlich 3 566,31 DM betragen" müsse.

Demgemäß hat der Kläger beantragt, den Beklagten zu verurteilen, dem Kläger

- a) 240,03 DM nebst 4 % Zinsen auf je 80,01 DM seit dem 1. November bzw. 1. Dezember 1966 bzw. 1. Januar 1967,
- b) ab 1. Februar 1967 an Stelle des bisher gezahlten jährlichen Erbbauzinses von 2 594,15 DM (= monatlich 216,18 DM) einen jährlichen Erbbauzins von 3 566,31 DM in zwölf gleichen Raten - monatlich im voraus zahlbar - nebst 4 % Zinsen ab Fälligkeit, also monatlich 296,19 DM bis zum 31. August 2060 - vorbehaltlich weiterer Änderungen - zu zahlen.

Er trägt vor, er sei stets davon ausgegangen, daß die im Erbbaurechtsvorvertrag mit der G [REDACTED] vereinbarte Klausel (Ziff. 4) sachlich übereinstimme mit Ziff. 13 des Vertrages vom 21. Dezember 1961. Auch der beurkundende Notar sei dieser Meinung.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils die Klage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klagbegehren weiter. Der Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat der in Ziff. 15 des Vertrages vom 21. Dezember 1961 enthaltenen Änderungsklausel nur schuldrechtlichen Charakter beigemessen. Deshalb stehe ihrer Rechtswirksamkeit § 9 Abs. 2 Satz 1 ErbbauVO nicht entgegen.

Diese auch von der Revision nicht beanstandete Auffassung des Berufungsgerichts entspricht der ständigen Rechtsprechung des Senats (BGHZ 22, 220).

II.

Das Berufungsgericht führt sodann aus: Die Rechtsbeziehungen der Parteien bestimmten sich allein nach dem Vertrag vom 21. Dezember 1961 (mit der Änderung vom 23. Dezember 1961), während der zwischen dem Kläger und der G. [REDACTED] zustande gekommene Erbbaurechtsvorvertrag, an dem der Beklagte nicht beteiligt sei, rechtlich bedeutungslos sei. Der Beklagte habe sich weder bei Abschluß des Vertrages noch später durch die Geffah vertreten lassen. Deshalb sei es unerheblich, ob der Leiter der Zweigstelle Braunschweig der Geffah - wie der Kläger behaupte - anlässlich eines Telefongespräches dem Anwalt des Klägers erklärt habe,

daß seines Wissens durch die Fassung der Klausel in Ziff. 13 des Vertrages vom 21. Dezember 1961 keine sachliche Änderung gegenüber der Klausel Ziff. 4 des Vorvertragsangebotes vom 29. Mai 1961 habe herbeigeführt werden sollen. Es sei ferner ohne Bedeutung, welche Vorstellungen der Notar, der den Vertrag zwischen den Parteien beurkundet hat, inso- weit gehabt habe. Entscheidend sei, was die Parteien bei Abschluß des Vertrages erklärt hätten; dies er- gebe sich aus dem beurkundeten Vertragswortlaut. Die Anpassungsklausel in Ziff. 13 des Vertrages sei dem- nach so auszulegen, wie sie der Beklagte nach Treu und Glauben und nach der Verkehrsauffassung habe verstehen müssen.

Bei der sodann vorgenommenen Auslegung dieser Klausel (Ziff. 13) bezeichnet das Berufungsgericht eine Änderung der allgemeinen Wirtschafts- und Wäh- rungsverhältnisse als Voraussetzung für jegliche An- passung des Erbbauzinses. Wenn insoweit eine Änderung nicht eingetreten sei, bleibe eine etwaige Änderung des Grundstückswertes gleichwohl außer Betracht. Wei- tere Voraussetzung sei, daß sich der Grundstückswert infolge der Veränderung der allgemeinen wirtschaft- lichen oder Währungsverhältnisse geändert habe, daß also zwischen beiden Veränderungen ein ursächlicher Zusammenhang bestehe. Schließlich müßten Änderungen "bis zu 20 %" unberücksichtigt bleiben. Dies beziehe sich - wie sich aus der Verwendung des Bindewortes "und" ergebe - sowohl auf die allgemeinen wirtschaft- lichen Verhältnisse als auch auf den Verkehrswert des Grundstücks. Erhöhung des Verkehrswertes um mehr als 20 % sei sonach nicht ausreichend; vielmehr sei wei-

tere unabdingbare Voraussetzung, daß sich auch die allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse in diesem Umfang geändert hätten.

Der Schiedsgutachter habe entgegen dem Wortlaut der Ziff. 13 des Vertrages, nach dem der Schiedsgutachter nur "über den Verkehrswert" entscheide, auch den neuen Erbbauzins bestimmt. Das sei an sich nicht zu beanstanden. Der Schiedsgutachter habe dabei aber den Inhalt der Klausel offensichtlich verkannt.

Die einseitig und ausschließlich am Verkehrswert orientierte Berechnung des Schiedsgutachters führe dazu, daß seine Bestimmung des Erbbauzinses offenbar unbillig sei (§ 319 Abs. 1 BGB), denn er habe die in erster Linie entscheidende Voraussetzung - wesentliche Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse - überhaupt nicht geprüft. Das Schiedsgutachten sei deshalb für den Beklagten nicht verbindlich.

Das Oberlandesgericht kommt schließlich zu dem Ergebnis, daß von einer Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse um mehr als 20 % in der Zeit zwischen Abschluß des Vertrages und dem 1. November 1966 nicht gesprochen werden könne, selbst der Kläger habe dies nicht behauptet, so daß für eine neue Festsetzung des Erbbauzinses durch Urteil kein Raum sei.

III.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichts halten den Angriffen der Revision stand.

1. Unzutreffend ist die Meinung der Revision, die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung der Klausel sei selbst nach deren Wortlaut nicht möglich, denn es könne unmöglich gefolgert werden, "daß allein und in erster Linie eine Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen oder Währungsverhältnisse eingetreten sein müßte, um eine Änderung des Verkehrswertes überhaupt beachten zu können". Hierbei übersieht die Revision, daß die Formulierung "allein und in erster Linie" nicht vom Berufungsgericht, sondern von ihr selbst stammt. Die Auslegung des Berufungsgerichts ist nach dem Wortlaut der Ziff. 13 möglich.

Der Revision kann auch nicht zugegeben werden, daß der vom Berufungsgericht geforderte ursächliche Zusammenhang zwischen beiden Veränderungen a) allgemeine wirtschaftliche oder Währungsverhältnisse und b) Grundstückswert sich aus dem Vertragswortlaut nicht ergebe. Keineswegs gebietet es dieser Vertragstext, daß aus einer Änderung des Verkehrswertes auf eine Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen oder Währungsverhältnisse geschlossen werden muß.

Entgegen der Meinung der Revision folgt ein ihrer Auffassung entsprechender Wille der Beteiligten auch nicht aus Satz 2 der Klausel. Dort ist der Verkehrswert erwähnt, weil nur die Grundstücke und nicht auch "die allgemeinen wirtschaftlichen oder Währungs-

verhältnisse" belastet werden können. Der Revision kann auch nicht zugegeben werden, daß das Bindewort "und" in Satz 3 der Klausel als "oder" gelesen werden müsse.

Die weiteren Ausführungen der Revision, nach denen die Vereinbarung der Parteien, daß der vereinbarte Erbbauzins im Hinblick auf den geänderten Verkehrswert neu festzusetzen sei, unsinnig wäre, würde man dem Berufungsgericht folgen, stellen den Versuch einer anderen Würdigung des Sachverhaltes dar. Damit kann die Revision nicht gehört werden.

2. Rechtsirrtumsfrei hat das Berufungsgericht in der weiteren Vertragsabrede ".... verbindlich unter Ausschluß des Rechtswegs" nicht eine Schiedsgerichtsklausel erblickt. Der Ausdruck "unter Ausschluß des Rechtswegs" soll nur besagen, daß Gerichte und Verwaltungsbehörden, die je nach der gesetzlichen Regelung zur Entscheidung berufen sind, an ein solches Schiedsgutachten gebunden sind (BGHZ 9, 138, 145).

3. Aus der Auffassung des Berufungsgerichts, der Schiedsgutachter habe nicht nur einen für die Anpassung des Erbbauzinses wesentlichen Faktor ermittelt, sondern den angemessenen Erbbauzins selbst festsetzen sollen, schließt die Revision, das Berufungsgericht sei davon ausgegangen, daß dem Schiedsgutachter in Ziff. 13 des Vertrages auch die Beantwortung der Vorfrage, ob sich die Verhältnisse in dem erforderlichen Umfange geändert haben, also die Entscheidung über

das Vorliegen der Voraussetzungen einer Anpassung des Erbbauzinses, übertragen worden sei. Dann aber sei das Gutachten auch insoweit bindend; es sei jedenfalls nicht offensichtlich unrichtig oder unbillig.

Dazu ist zu bemerken:

Einem Schiedsgutachter kann auch eine rechtliche Beurteilung übertragen werden, von der die von ihm zu treffende Tatsachenfeststellung in der Weise abhängt, daß diese ohne vorherige Beantwortung der vorgreiflichen Rechtsfrage nicht erfolgen kann (BGHZ 48, 25, 30 f). Das Berufungsgericht hat Ziff. 13 des Vertrages vom 21. Dezember 1961 dahin ausgelegt, daß der Schiedsgutachter nicht etwa nur einen für die Anpassung des Erbbauzinses wesentlichen Faktor (den Verkehrswert des Grundstücks) ermitteln, sondern "unter Berücksichtigung aller vorstehend zu Ziff. 2 näher erörterten Umstände" den angemessenen Erbbauzins selbst festsetzen solle. Ziff. 2 des Berufungsurteils enthält die Ausführungen des Berufungsgerichts zu den Voraussetzungen einer Erbbauzinsänderung. Danach sollte der Schiedsgutachter prüfen und entscheiden, ob a) die allgemeinen wirtschaftlichen oder Währungsverhältnisse sich geändert und b) ob infolgedessen auch der Verkehrswert des Grundstücks sich geändert habe und welches alsdann der angemessene Erbbauzins sei, wobei zu beachten war, daß hinsichtlich beider Größen erst Veränderungen von über 20 % eingetreten sein mußten, um überhaupt den Erbbauzins neu festsetzen zu können. Weil der Schiedsgutachter aber die ersten Voraussetzungen in Verkennung der Rechtslage gar nicht geprüft hat, hat das Berufungsgericht rechts-

irrtumsfrei sein Gutachten als offensichtlich unbillig angesehen. Die Bemerkung des Schiedsgutachters, in der Veränderung des Grundstückswertes spiegele sich gleichzeitig die Veränderung der allgemeinen wirtschaftlichen und Währungsverhältnisse wieder, hat das Berufungsgericht, auch insoweit ohne Rechtsirrtum, als nicht genügend angesehen, weil sie den tatsächlichen Verhältnissen nicht gerecht wird, wie sich aus der eigenen Prüfung des Oberlandesgerichts ergibt, die es an späterer Stelle der Urteilsgründe vorgenommen hat. Der Vorwurf der Revision, das Berufungsgericht habe den Rechtsbegriff der offenbaren Unbilligkeit (§ 319 BGB) verkannt, ist sonach nicht berechtigt.

Unbegründet ist ferner die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe bei seiner eigenen nach § 319 Abs. 1 ZPO getroffenen Entscheidung einseitig nur auf die Frage einer Veränderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse abgehoben. Das Berufungsgericht hat vielmehr gemäß seiner Auslegung der Änderungsklausel folgerichtig geprüft, ob alle Voraussetzungen für eine Neufestsetzung vorliegen, und hat dies mangels einer mehr als 20%igen Änderung der allgemeinen Wirtschafts- und Währungsverhältnisse ohne Rechtsirrtum verneint.

Unbegründet ist schließlich die weitere Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe diese Beurteilung nicht aus eigener "Machtvollkommenheit" treffen dürfen, da es die hierfür notwendigen Erfahrungen nicht besitze. Bei ihrem in diesem Zusammenhang erfolgten Hinweis auf § 144 ZPO übersieht die Revision,

daß der Tatrichter über die Einholung eines Sachverständigengutachtens von Amts wegen nach freiem, in der Revisionsinstanz nicht nachprüfbarem Ermessen entscheidet (Baumbach/Lauterbach, ZPO 29. Aufl. § 144 Anm. 1 mit weiteren Nachweisen). Der Tatrichter hat es als entscheidend angesehen, daß der Kläger in beiden Tatsacheninstanzen nicht einmal behauptet hatte, bezüglich der allgemeinen Wirtschafts- und Währungsverhältnisse sei eine Veränderung im erforderlichen Umfang eingetreten. Die von der Revision in diesem Zusammenhang aufgezählten Beweisangebote des Klägers betrafen andere Behauptungen, so daß sich ein Eingehen auf sie erübrigt.

4. Die Revision kann auch keinen Erfolg haben, soweit sie die Auffassung des angefochtenen Urteils beanstandet, entscheidend sei allein, was die Parteien des Vertrages erklärt hätten, und soweit sie die auf den Vertragswortlaut gestützte Auslegung mit Verfahrensrügen (§ 286 ZPO) angreift.

Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß bei der Auslegung von Urkunden das gesamte Verhalten der Erklärenden einschließlich aller Nebenumstände, etwaiger Vorbesprechungen und des Zwecks der Erklärung zu berücksichtigen ist (Senatsurteil vom 26. April 1968, V ZR 67/65, WM 1968, 755, 756), daß es auf den Willen und die Vorstellungen der erklärenden Beteiligten ankommt (§ 133 BGB; Senatsurteil vom 28. Juni 1968, V ZR 129/67, WM 1968, 1087). Das Berufungsgericht geht zunächst vom Wortlaut des Vertrages aus und legt diesen aus. Es hat ersichtlich keinen Anhalt dafür gefunden,

daß die Parteien mit diesem Text etwas anderes haben ausdrücken wollen, als sich aus dem Wortlaut an sich ergibt. Was die Revision als übergangen rügt, war entscheidungsunerheblich. Das gilt zunächst für den Vortrag und die Beweisangebote des Klägers zur angeblichen Äußerung des Vertreters der G[REDACTED] und zum Schreiben des Notars vom 30. Dezember 1966. Das gilt aber auch für die Beweisbehauptung, der Notar sei der Auffassung gewesen, die Parteien hätten mit der Klausel (§ 13 des Vertrages) das gleiche gewollt, was im Vorvertrag vom 29. Mai 1961 niedergelegt war. Darauf, welche Vorstellung der Notar bei Abschluß des Vertrages hatte, kam es im vorliegenden Falle deshalb nicht an, weil der Kläger nicht einmal behauptet hatte, daß der Beklagte jene Klausel des Vorvertrages gekannt hatte. Daß er von der G[REDACTED] bei Vertragsabschluß vertreten war, hat das Berufungsgericht verneint. Die Revision bezeichnet dies zwar als Darstellung des Sachverhalts in einem zu engen Rahmen. Indessen bedeutete die wiederholte Behauptung in den Schriftsätzen des Klägers, die G[REDACTED] habe den Beklagten vertreten, nicht schon, daß der in der Vertragsurkunde als Vertreter des Beklagten auftretende Prokurist B[REDACTED] der Vertreter der G[REDACTED] war. Wenn dazu die Revision auf eigenen Vortrag des Beklagten hinweist (Schriftsatz vom 2. Februar 1967), so ergibt diese Stelle keinen Aufschluß über die Stellung des genannten Prokuristen B[REDACTED] bei der G[REDACTED] zur Zeit des Kaufabschlusses (1961). Aber selbst wenn man davon ausgeht, daß der Bevollmächtigte B[REDACTED] Prokurist der G[REDACTED] zur Zeit des Kaufvertrages war, steht damit nicht schon fest, daß er auch Kenntnis von dem Vorvertrag vom 29. Mai 1961 hatte. Diesen Vertrag hat nicht B[REDACTED] namens der G[REDACTED] abgeschlossen. Der Kläger behauptet selbst nicht, daß B[REDACTED] von dem Vertrag

unterrichtet worden war. Durch die Prokuristenbestellung wird die Ermächtigung zum Abschluß aller gerichtlichen und außergerichtlichen Geschäfte und Rechtshandlungen erteilt, die der Betrieb des Handelsgewerbes mit sich bringt (§ 49 HGB). Damit wird aber nicht schon das Wissen des Vertretenen (= hier: Kommanditgesellschaft) mit dem Wissen des Prokuristen gleichgesetzt.

Bei dieser Sachlage kommt es nicht mehr darauf an, ob und inwieweit die Auffassung des beurkundenden Notars für die Auslegung des Vertrages in Betracht gezogen werden kann.

IV.

Hiernach kann die Revision keinen Erfolg haben. Die Entscheidung im Kostenpunkt beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Augustin

Rothe

Dr. Freitag

Offterdinger

Dr. Grell