

B

V ZR 77/63

Verkündet

am 30. Oktober 1963

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

2215 065

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

In dem Rechtsstreit

des Landwirts Günther V. [REDACTED] in Vo. [REDACTED]
G. [REDACTED] Strasse [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten, Revisionsklägers und
Revisionsbeklagten,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Steinbruchbesitzer Theodor I. [REDACTED] in B. [REDACTED],
D. [REDACTED] Strasse [REDACTED] a,

Beklagten, Berufungskläger, Revisionskläger und
Revisionsbeklagten,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 25. Oktober 1963 unter Mitwirkung der Bundes-
richter Dr. Augustin, Schuster, Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe und
Offterdinger

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 7. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Hamm vom 24. Februar 1963
wird zurückgewiesen.

Auf die Revision des Klägers wird unter Zurückweisung des
Rechtsmittels im übrigen das vorbezeichnete Urteil insoweit
aufgehoben, als die Klage in Höhe von 250 DM nebst 8 %
Zinsen seit dem 15. April 1959 abgewiesen ist. In diesem
Umfang wird die Sache zur anderweitigen Verhandlung und
Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, dem
auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsver-
fahrens übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist Eigentümer eines etwa 195 Morgen grossen Hofes. Auf den zum Hof gehörenden Wiesen und Feldern befanden sich in geringer Tiefe ausgedehnte Kohlevorkommen. Auf Grund der Verträge vom 6. Mai 1951, 28. Februar 1952 und 18. Februar 1953 hatte zunächst der Diplom-Bergingenieur U. [REDACTED] im Untertagebau Kohlen abgebaut. Für die Nutzung des Geländes über Tage war eine geringe Pacht sowie zur Abgeltung des Flur- und Wasserschadens eine Tonnenabgabe von 1,20 DM vereinbart. Umbach hatte auch alle Bergschäden, soweit es nicht Flur- und Wasserschäden waren, zu ersetzen und alle durch den Bruchbau entstandenen Einsenkungen bis zur nächsten Bestellung spätestens in den alten Zustand zu versetzen, vor allem die Tagesbrüche auf der Wiese so mit Erde auszufüllen, dass keine Senkungen entstanden.

Durch Vertrag vom 1. August 1954 trat der Beklagte anstelle von U. [REDACTED] in dessen Rechte und Pflichten ein. Im Gegensatz zu Umbach baute er die Kohlen im Tagebau ab. In einem Vergleich vom 8. Februar 1956 (Niederschrift vom 9. März 1956), in dem klargestellt wurde, dass alle in Zukunft auftretenden Tagesbrüche und Absenkungen als Bergschäden zu behandeln und vom Beklagten zu entschädigen waren, einigten sich die Parteien über Entschädigungsansprüche des Klägers: Der Beklagte sollte an den Kläger für Ernteaussfall im Jahre 1955 auf dem mit 5 Morgen angenommenen Feld 3 4 000 DM sowie auf 12,60 a einer daneben liegenden Weide 126 DM zahlen und den unteren Teil des Feldes 3 drainieren lassen. Von Feld 4 sollte der Beklagte 8 Morgen bis zum 1. August 1956, den Rest von einem Morgen spätestens bis Ende 1956 einebnen und mit Mutterboden in Pflugtiefe (mindestens 20 cm) anfüllen sowie als Ernteaussfall für 1956 den Betrag von 4 000 DM zahlen. Für nicht rechtzeitig wiederhergestelltes Gelände hatte der Beklagte den Ernteaussfall in voller Höhe zu ersetzen. In den ersten Julitagen der Jahre 1957 und 1958 sollte durch Besichtigungen festgestellt werden, ob und inwieweit noch auf die Arbeit des Beklagten zurückzuführende Mindererträge vorlagen, die der Beklagte dann zu er-

setzen hatte. Wegen etwaiger später noch entstehender Aufwuchsschäden sollte über eine Abfindung verhandelt werden.

Durch Pachtvertrag vom 9. März 1956 nebst Zusatzvertrag vom 14. Mai 1956 überliess der Kläger dem Beklagten Weiteres Gelände, und zwar Grundstücke beiderseits des Hauses südostwärts von Feld 4, die Mähwiese nordwestlich von Feld 3 sowie in Feld 3 gelegenes Ackerland. Als Entschädigung für die Benutzung des Geländes hatte der Beklagte "in Anlehnung an den Abbauvortrag vom 18. Februar 1953" eine Tonnenabgabe von 1,20 DM zu entrichten, die in dem Zusatzvertrag auf 2 DM erhöht wurde. Den Ernteausfall bei der Mähwiese für 1956 musste der Beklagte mit 0,10 DM je Quadratmeter beanspruchter Fläche ersetzen, die Wiese nach beendtem Abbau einbannen, mit Mutterboden in Pflugtiefe versehen und die Kosten der Einsaat erstatten. Die Wiederherstellung des bisherigen Zustandes sollte bis zum 1. Juli 1956 erfolgen. Bei Nichteinhalt dieser Frist hatte der Beklagte sämtlichen dem Kläger entstehenden Schaden zu ersetzen, der in dem Zusatzvertrag auf 250 DM je Morgen festgelegt wurde, während der Ernteausfall für 1 1/4 Morgen Kartoffelland im Jahre 1956 auf 1 125 DM und für das neben dem Kartoffelland liegende Roggenfeld auf 400 DM je Morgen festgesetzt wurde.

Mit einer Klage vom 4. Dezember 1957 verlangte der Kläger vom Beklagten Schadensersatz in Höhe von 14 896,30 DM. Unter I dieser Klageschrift forderte er als Ertragsausfall bei 8 Morgen Kartoffelland in Feld 3 den Betrag von 6 400 DM und für die Mähwiese einen angeblichen Restbetrag aus dem Jahre 1956 in Höhe von 521,88 DM sowie für die Zeit vom 1. Juli 1957 bis zum 30. Juni 1958 1 000 DM. Am 24. Februar 1958 focht der Beklagte seine Erklärungen im Vergleich vom 8. Februar 1956 über das Einplanieren der Mähwiese und den Ernteausfall wegen Irrtums an, weil er aus einem Gutachten des Oberbauamtes i.R. G. vom 20. Februar 1958 erfahren habe, dass entgegen seiner bisherigen Annahme die



Wasserverhältnisse nicht normal seien, vielmehr die Abwässer einer Siedlung in die Mähwiese geleitet würden.

Am 17. April 1958 vereinbarten die Parteien schriftlich zu I der Klageschrift vom 4. Dezember 1957 folgendes:

Über die Art der Berechnung und die Höhe des Ernteauffalls nach Maßgabe der Verträge und Niederschriften solle ein unparteiischer Sachverständiger unter Mitwirkung der Herren W. (des bisherigen Sachverständigen des Klägers) und Feldhaus nach Besichtigung der Örtlichkeit im Beisein der Parteien ein Gutachten erstatten, dem sich beide Teile unterwerfen. Bei dieser Gelegenheit solle auch die Berechnungsart der Zukunftsschäden oder deren Pauschalierung verbindlich festgestellt werden.

Der Sachverständige Fohr erstattete daraufhin auf Grund einer gemeinsamen Ortsbesichtigung vom 6. August 1958 am 17. März 1959 ein Gutachten, in dem er ausführte, der Beklagte habe auf seinen Rat hin Feld 3 und 4 im August 1958 durch einen Unternehmer mit einem Spezialpflug pflügen lassen, wobei eine beachtliche Menge einplaniertes Fremdmaterial zutage gefördert sei. Der Beklagte habe es zu vertreten, dass sich die Rekultivierungsarbeiten hinausgezögert hätten. Bei den Feldern 3 und 4, die bisher brach gelegen hätten, schätzte der Gutachter den Ernteaufall sowohl für 1957 wie auch für 1958 jeweils auf 250 DM je Morgen. Er machte einen Vorschlag über das Verlegen einer Drainage in der Mähwiese, in dem unteren Drittel von Feld 3 und in Feld 4, den die Parteien jedoch nicht angenommen haben. Bei der Mähwiese schätzte er den Aufall für die ersten drei Jahre nach der Einsaat auf 250 DM je Morgen, weil erst im vierten Jahr nach der Einsaat wieder Vollerträge zu erwarten seien.

Auf Grund einer Besichtigung vom 3. Juli 1957 ermittelte der Sachverständige Fohr von 7,5 Morgen Roggen- und Weizen-
gemenge in Feld 3 bei 6 Morgen einen Ertragsausfall von 875 DM
zuzüglich 60 DM Arbeiterschwernis. Er führte diesen Ausfall
auf stauende Nässe zurück. Gleichzeitig schätzte er den eben-
falls auf Staunässe beruhenden Ertragsausfall im Jahre 1959 bei
1,5 Morgen Wintergerste in Feld 4 auf (60 % des Normalertrages
=) 367,62 DM.

Auf Grund einer Probeernte auf 25 qm grossen Teilflächen
des Feldes 4 an vom Bergbau nicht betroffenen Stellen ermittelte
der Sachverständige Fohr für 1959 je Morgen einen Ertrag von
178 Zentnern Speise- und 9,83 Zentnern Futterkartoffeln, an den
nach seiner Überzeugung vom Bergbau beeinträchtigten Stellen 90
Morgen einen Ertrag von 68 Zentnern Speise- und 17 Zentnern
Futterkartoffeln sowie vollen Ertragsausfall auf Teilflächen
von insgesamt 9,70 a. Von der Vornahme der Probeernte war der
Beklagte nicht benachrichtigt worden. Der Gutachter Fohr schätzte
den Ausfall bei der Kartoffelernte für 1959 auf insgesamt 6 060
DM. Die Feststellung des Ausfalles bei der Rübenenernte im Jahre
1959 übernahm anstelle des erkrankten Gutachters Fohr der Sach-
verständige Wolf, der am 16. Oktober 1959, ohne den Beklagten
zu benachrichtigen, auf 25 qm grossen Teilflächen an unbe-
schädigten Stellen einen Ertrag von 366 Zentnern und an seiner
Ansicht nach vom Bergbau betroffenen Flächen einen Ertrag von
189 Zentnern je Morgen ermittelte. Er schätzte den Ausfall bei
der Rübenenernte auf 1 652,20 DM.

Der Kläger hat seine Entschädigungsansprüche nach Maßgabe
der Gutachten berechnet. Er verlangt vom Beklagten als Ertrags-
ausfall

3 000,00 DM bei der Mähwiese von 4 Morgen für die Jahre
1957 bis 1959

3 625,00 DM bei 7,25 Morgen des Feldes 3 für 1957 und 1958

935,00 DM für 1959 bei Feld 3

4 750,00 DM bei 9,5 Morgen des Feldes 4 für 1957 und 1958

8 079,82 DM für 1959 bei Feld 4 insgesamt also:

20 389,82 DM

Ausserdem forçort der Kläger - abgesehen von drei Teilbeträgen von insgesamt 1 049,58 DM - die Erstattung von 1 996,38 DM für die auf Veranlassung der Baupolizei vorgenommene Instandsetzung einer Feldscheune, die der Beklagte anstelle eines abgebrochenen Wagenschuppens und Schafstalles errichtet hat.

Der Kläger hat beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 23 435,78 DM nebst 8 % Zinsen von 13 424,58 DM seit dem 15. April 1959 und von 11 011,20 DM seit dem 20. Dezember 1959 zu verurteilen.

Der Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt und im wesentlichen geltend gemacht, die Gutachten des Sachverständigen Fohr seien für ihn nicht verbindlich, weil sie offensichtlich unrichtig und unbillig seien. Der Gutachter habe sich bei der Ermittlung der Ernteaufträge nicht an die in der Vereinbarung vom 11. April 1958 gegebenen Anweisungen gehalten. Im übrigen beziehe sich der Schiedsgutachtervertrag nur auf Feld 3 und auf die Mähwiese. Entgegen der Ansicht des Sachverständigen seien sowohl Flur- wie auch Wasserschäden und damit eine Verschlechterung nicht nur der Vorflut, sondern auch der Bodenbeschaffenheit vertraglich durch die Tonnenabgabe abgegolten. Staunässe habe der Sachverständige nicht berücksichtigen dürfen. Bei den Kartoffeln und Futterrüben gehe der Gutachter von unerreichbaren Normalerträgen aus und berechne den Ausfall fälschlich nach dem Händler- anstatt nach dem Erzeugerpreis. Vor allem habe der Sachverständige ihn von der Vornahme der Probeernten benachrichtigen müssen. Im Laufe des Rechtsstreits (Schriftsatz vom 28. Dezember 1960) hat der Beklagte die am 8. Februar 1956 übernommene Verpflichtung, 9 Morgen des Feldes 4 einzuobnen und Mutterboden aufzutragen, angefochten, weil der Kläger und auch der verstorbene Sachverständige Wolf ihm vorgespiegelt hätten, 9 Morgen hätten unter dem Bergbau gelitten, während es in Wirklichkeit nur 82,90 a seien. Zum mindesten habe er (Beklagter) irrtümlich angenommen, es seien 9 Morgen durch den Kohleabbau betroffen.

Der Beklagte ist im übrigen der Auffassung, dass auf die etwa von ihm zu zahlende Entschädigung 2 000 DM zu verrechnen seien, die er am 27. Dezember 1956 zur Abgeltung aller Ansprüche bis Frühjahr 1957 für Feld 4 gezahlt habe. Hilfsweise rechnet der Beklagte mit einem vermeintlichen Anspruch auf Rückzahlung von 2 550 DM auf, die er auf Grund des Vergleichs vom 8. Februar 1956 infolge einer angeblich unrichtigen Schätzung des Sachverständigen Wolf am 27. Dezember 1956 als Ernteausschlag für 1955 zuviel gezahlt haben will.

Das Landgericht hat die Klage in Höhe von 1 049,58 DM abgewiesen und im übrigen nach dem Klageantrag erkannt. Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen den Beklagten zur Zahlung von 14 999 DM nebst 8 % Zinsen von 8 750 DM seit 15. April 1959 und von 6 249 DM seit dem 21. Dezember 1959 verurteilt. Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Revision eingelegt. Der Kläger erstrebt die Zurückweisung der Berufung des Beklagten, während der Beklagte - abgesehen von 1 996,38 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 21. Dezember 1959 - seinen Klageabweisungsantrag weiter verfolgt. Jede Partei bittet um Zurückweisung des gegnerischen Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Beklagten ist unbegründet, während die Revision des Klägers teilweise Erfolg hat.

Das Oberlandesgericht geht in Übereinstimmung mit der Auffassung der Parteien ohne Rechtsirrtum davon aus, dass es sich bei der Vereinbarung vom 11. April 1958 um einen Schiedsgutachtervertrag handelt. Die einem Schiedsgutachter übertragenen Aufgaben können verschiedener Art sein. Wenn die Vertragsteile die Bestimmung der Leistung einem Dritten (Sachverständigen,

Schiedsgutachter) überlassen haben, wenn also der Dritte anstelle der Vertragsschliessenden den Vertragswillen ergänzen soll, so finden die §§ 317 ff BGB unmittelbar Anwendung. Ein Schiedsgutachter kann aber auch lediglich die Aufgabe haben, einen bereits objektiv vorhandenen (dem Unkundigen verborgenen, von einem Sachkundigen aber auffindbaren) Vertragsinhalt klarzustellen oder nur gewisse Unterlagen oder Tatsachen festzustellen. Auf Schiedsgutachten dieser Art sind die Vorschriften der §§ 317 ff BGB entsprechend anzuwenden. In diesen Fällen tritt an die Stelle der offenbaren Unbilligkeit im Sinne des § 319 Abs. 1 BGB die offenbare Unrichtigkeit (RGZ 96, 97, 60; BGH Urteil vom 19. Februar 1957, VIII ZR 38/56, LM Nr. 7 zu § 317 BGB). Ein Schiedsgutachten ist danach für die Vertragsteile nicht verbindlich, wenn die Bestimmung des Sachverständigen, soweit sie sich auf eine Vertragsergänzung bezieht, offenbar unbillig, soweit es sich um die Klarstellung des Vertragsinhalts oder eine Feststellung von Tatsachen handelt, offenbar unrichtig ist.

I.

Das Oberlandesgericht hat die Vereinbarung vom 11. April 1958 dahin aufgefasst, dass der Sachverständige auch zur Auslegung der Verträge und Niederschriften befugt sein sollte. Soweit der Schiedsgutachter zu einer immerhin vertretbaren Deutung dieser Urkunden gelangt sei, könne sein Gutachten nicht offenbar unrichtig sein. Im übrigen führt das Berufungsgericht aus:

Der Schiedsgutachtervertrag beziehe sich zwar nach seinem Wortlaut nur auf Feld 3 und die Mähwiese. Er sei jedoch durch schlüssiges Verhalten der Parteien auch auf Feld 4 ausgedehnt worden. Die am 24. Februar 1958 erklärte Anfechtung des Vergleichs vom 8. Februar 1956 (hinsichtlich der Wasserverhältnisse) sei unbeachtlich. Der Beklagte habe nicht behauptet, dass er die Anfechtung dem Schiedsgutachter mitgeteilt habe. Selbst wenn der Sachverständige von der Anfechtung Kenntnis gehabt habe, würde es

keine offenbare Unrichtigkeit bedeuten, wenn der Gutachter in dem Vertrag vom 11. April 1958 eine Bestätigung des Vergleichs vom 8. Februar 1956 gesehen hätte. Die Auffassung des Sachverständigen, der Beklagte habe vereinbarungsgemäss dafür einzutreten, dass die für den Kohlenabbau mittelbar oder unmittelbar in Anspruch genommenen Flächen nachträglich wieder dieselbe Vorflut und dieselbe Ertragsfähigkeit erlangten wie vor der Inanspruchnahme, könne zweifelhaft sein. Diese Ansicht sei jedoch keineswegs offenbar unrichtig, weil für sie gewichtige Umstände sprächen. Vor allem könne man unter einer "Wiederherstellung des bisherigen Zustandes" ohne weiteres die Wiederherstellung der bisherigen Ertragsfähigkeit verstehen. Es sei auch nicht offensichtlich falsch, wenn der Gutachter für Feld 3 dieselbe Wiederherstellungspflicht annahme wie für Feld 4. Auch die Grösse der Flächen, die der Sachverständige als vom Bergbau betroffen angesehen habe, sei nicht offenbar unrichtig. Der Gutachter habe sich weisungsgemäss an die Verträge und Niederschriften gehalten, in denen die Mähwiese mit 4 Morgen und Feld 4 mit 9 Morgen angesetzt seien. Darin, dass der Sachverständige die durch Staunässe mehr oder weniger beeinträchtigte Fläche des Feldes 3 mit 6 Morgen angenommen habe, liege selbst dann keine grobe Unrichtigkeit, wenn der Beklagte, wie er behaupte, bei Feld 3 nur etwa 1 ha teils abgebaut, teils zur Aufschüttung benutzt habe, weil Staunässe sich auch auf angrenzendes Gelände auswirken könne.

Das Berufungsgericht hat den Ernteausfall bei der Mähwiese für die Jahre 1957 und 1958 auf insgesamt 2 000 DM, für das Jahr 1959 auf 500 DM festgesetzt und dem Kläger als Brachlandentschädigung für die Jahre 1957 und 1958 bei 6 Morgen in Feld 3 zusammen 3 000 DM sowie bei 7,5 Morgen in Feld 4 insgesamt 3 750 DM zugebilligt, während es für das Jahr 1959 den Ausfall bei Feld 3 auf 935 DM und bei 1 1/2 Morgen Wintergerste in Feld 4 auf 367,62 DM bemessen hat.

Dagegen hält das Oberlandesgericht das Schiedsgutachten für offenbar unrichtig, soweit der Sachverständige für das Jahr 1959 trotz nicht unbeachtlicher Ernteergebnisse den Ausfall bei knapp 4 Morgen Kartoffeln auf 6 060 DM und bei 2 Morgen Futterrüben auf 1 652 DM geschätzt hat. Da die volle Brachlandentschädigung für Feld 4 in den Jahren 1957 und 1958 nur je 1 875 DM betragen habe, könne, so meint das Berufungsgericht, der vom Sachverständigen ermittelte bloße Minderbetrag offensichtlich nicht stimmen, auch wenn man die Erhöhung der Kartoffelpreise berücksichtige. Das Oberlandesgericht hat unter Zugrundelegung des Durchschnittsertrages bei Spätkartoffeln, der nach der amtlichen Statistik im Ennepe-Ruhr-Kreis im Jahre 1959 je Morgen 102,6 Zentner betrug, den Ausfall an Speisekartoffeln bei 9,7 a auf 40 Zentner und den Minderertrag bei 87,80 a auf 144 Zentner geschätzt, so dass der Kläger, der für die Speisekartoffeln einen Kaufpreis von 14,50 DM je Zentner erzielt haben würde, nach Abzug von 2 DM ersparter Unkosten einen Ausfall von 2 300 DM erlitten habe. Hinzu komme noch ein Betrag von 150 DM für 37,50 Zentner Futterkartoffeln, so dass der Schaden des Klägers sich auf 2 450 DM belaufe.

Für offenbar unrichtig hält das Oberlandesgericht auch die Schätzung des Ausfalles bei der Rübenenernte. Der von dem Gutachter ermittelte tatsächliche Ertrag auf den vom Bergbau betroffenen Flächen übersteige den Durchschnittsertrag im Kreise von 162 Zentnern je Morgen noch erheblich. Es liege kein Grund dafür vor, weshalb der Kläger ausgerechnet in dem Dürrejahr 1959, in dem die Rübenenernte allgemein gering gewesen sei, ohne Beeinträchtigung durch den Bergbau mehr als das Doppelte des Kreisdurchschnitts geerntet haben würde. Der Kläger habe selbst nicht behauptet, einen besonders ertraglichen Spitzenbetrieb zu besitzen. Es fehle jeder Anhalt für die Annahme, dass der Kläger einen so unwahrscheinlich hohen Ertrag erzielt haben würde, der noch erheblich über dem sechsjährigen Durchschnitt des Kreises von 1954 bis 1959 liege. Es lasse sich deshalb nicht feststellen, dass der Kläger im Jahre 1959 bei den Futterrüben überhaupt einen auf den Bergbau des Beklagten zurückzuführenden Ausfall gehabt habe.

II.

Zur Revision des Beklagten.

Das Oberlandesgericht hat, wie die Begründung des angefochtenen Urteils ergibt, die Vereinbarung vom 11. April 1958 offensichtlich dahin aufgefasst, dass der Sachverständige hinsichtlich der Höhe des Ernteaufalles den Vertragsinhalt klarstellen sollte. Diese Auslegung des Schiedsgutachtervertrages ist rechtlich nicht zu beanstanden. Das gleiche gilt für die Annahme des Berufungsgerichts, dass der Sachverständige, der als praktischer Landwirt den Ernteaufall "nach Maßgabe der Verträge und Niederschriften" zu ermitteln hatte, in Erfüllung seiner Aufgabe auch zur Auslegung der in Betracht kommenden Urkunden befugt sein sollte. Gegen die Zulässigkeit eines Schiedsgutachtervertrages, durch den der Schiedsgutachter auch mit der Auslegung von Vereinbarungen der Vertragsteile beauftragt wird, sind rechtliche Bedenken nicht zu erheben (vgl. BGH Urteil vom 18. Februar 1955, V ZR 110/53, NJW 1955, 665). Einer Vernehmung des vom Beklagten als Zeugen benannten Bürgermeisters a.D. Seidler darüber, dass es sich bei der Vereinbarung vom 11. April 1958 um einen reinen Schiedsgutachtervertrag und nicht um einen Schiedsvertrag handeln sollte, bedurfte es nicht. Dass der schriftliche Schiedsgutachtervertrag sich nur auf Feld 3 und die Mähwiese bezieht, ist richtig. Hiervon geht auch das Oberlandesgericht aus. Mit der Rüge, das Berufungsgericht habe zu Unrecht eine Ausdehnung des Schiedsgutachtervertrages durch die Parteien auf Feld 4 bejaht, wendet die Revision sich in unzulässiger Weise gegen die tatrichterliche Würdigung des Sachvorhalts. Die Feststellung des Oberlandesgerichts, dass beide Parteien mit dem Schiedsgutachter auch Feld 4 besichtigt haben und sich hierüber mehrere Gutachten erstatten liessen und dass der Beklagte auch zum Ausdruck gebracht habe, es sei ihm nur recht gewesen, dass der Schiedsgutachter alle offenen Fragen bereinige, wird von der Revision nicht beanstandet. Das gleiche gilt für die Feststellung, bis zu dem Hinweis des Gerichts im Termin vom 21. Dezember 1960, dass der Schiedsgutachtervertrag sich nach seinem Wortlaut nicht auf Feld 4 beziehe, habe keine der Parteien die Befugnis des Sachverständigen, sich auch über Feld 4 schiedsgutachtlich zu äußern, in Zweifel gezogen. Bei dieser Sachlage kann kein Rechtsver-

stoss darin erblickt werden, dass das Berufungsgericht eine über den schriftlichen Schiedsgutachtervertrag hinausgehende Beauftragung des Sachverständigen durch schlüssiges Verhalten der Parteien bejaht hat.

Die Auffassung der Revision, das Oberlandesgericht habe den Begriff der offenbaren Unrichtigkeit verkannt, trifft nicht zu. Offenbar unrichtig ist ein Schiedsgutachten dann, wenn nach den bei Abgabe des Gutachtens vorhandenen Erkenntnismitteln die Unrichtigkeit für jedermann oder jedenfalls für einen sachkundigen und unbefangenen Beurteiler offen zutage liegt (vgl. BGB RGRK 11. Aufl. § 319 Anm. 2 und die dort angeführte Rechtsprechung). In diesem Sinne sind auch die Ausführungen des Oberlandesgerichts über den Begriff der offenbaren Unrichtigkeit zu verstehen. Eine Unrichtigkeit, die für einen Sachkundigen nicht ohne weiteres in die Augen springt, ist unbeachtlich. Bei der Beurteilung der Frage, ob ein Schiedsgutachten offenbar unrichtig ist, handelt es sich im wesentlichen um eine tatrichterliche Entscheidung. Das gleiche gilt für die Beurteilung einer Vertragsauslegung durch den Schiedsgutachter. Wenn der Schiedsgutachter bei der Auslegung eines Vertrages, der mehrere Deutungen zulässt, zu einer nach Ansicht des Gerichts vertretbaren Auslegung gelangt ist, so ist sein Gutachten nicht offenbar unrichtig. Der gegenteiligen Auffassung der Revision kann nicht gefolgt werden. Die Frage der Verbindlichkeit eines Schiedsgutachtens (§ 319 Abs. 1) unterliegt der Nachprüfung im Prozess. Nach ständiger Rechtsprechung (vgl. z.B. RGZ 96, 62; BGH Urteil vom 30. Oktober 1959, I ZR 188/57) ist jedoch eine Beweiserhebung nur zur Klärung der Frage zulässig, ob die Unrichtigkeit des Schiedsgutachtens für einen Sachkundigen ohne weiteres erkennbar ist. Beweise, die nur dazu dienen sollen, ein Schiedsgutachten als unrichtig zu bekämpfen, sind nicht zu erheben. Infolgedessen erweisen sich die Rügen des Beklagten, die sich lediglich auf eine Übergehung von Beweisanträgen für die Unrichtigkeit des Schiedsgutachtens beziehen, als unbeachtlich. Dies gilt zunächst von der Rüge, das Oberlandesgericht habe das Vorbringen des Beklagten über die Grösse

der vom Bergbau betroffenen Flächen nicht berücksichtigt. Im Schriftsatz vom 3. Oktober 1960 hatte der Beklagte die Möglichkeit eingeräumt, dass Feld 3 und 4 zusammen 16.75 Morgen groß seien, jedoch geltend gemacht, dass die vom Bergbau in Anspruch genommenen Flächen kleiner seien. Mit der Behauptung, der Schiedsgutachter sei offenbar falschen Angaben des Klägers gefolgt, und auch mit dem Antrag, durch Zeugen und Parteivernehmung sowie durch Einholung eines Sachverständigengutachtens Beweis darüber zu erheben, welche Flächen insgesamt durch den Bergbau betroffen seien und ob die vom Beklagten ausgeführten Bodenbewegungen sich überhaupt noch ertragsmindernd auswirkten (Schriftsatz vom 20. Februar 1961), sollte lediglich die Unrichtigkeit des Schiedsgutachten dargetan werden. Einen Beweis dafür, dass die Unrichtigkeit der vom Schiedsgutachter angenommenen Flächengrößen für einen Sachkundigen ohne weiteres erkennbar gewesen sei, hat der Beklagte nicht angetreten. Unbeachtlich war auch die Behauptung des Beklagten im Schriftsatz vom 27. Mai 1960, der Schiedsgutachter Fohr habe sich im grossen Umfang auf den Sachverständigen Wolf verlassen. Es stellt keinen Rechtsverstoss dar, wenn das Oberlandesgericht die Frage, ob und inwieweit der Bergbaubetrieb für die vom Schiedsgutachter festgestellte Staunässe ursächlich war, offen gelassen hat. Einer Beweisaufnahme darüber, von welchen Flächen die Parteien hinsichtlich der Vernässung des Geländes ursprünglich ausgegangen waren, bedurfte es nicht. Das Berufungsgericht hat die Behauptung des Beklagten, die Nässe der Mähwiese sei mindestens teilweise auf die Zuleitung der Abwässer einer Siedlung zurückzuführen, als richtig unterstellt und hierauf ohne Rechtsirrtum gefolgert, es sei nicht ausgeschlossen, dass die Staunässe zu einem Teil auch auf den Massnahmen des Beklagten beruhe. Es ist jedenfalls rechtlich nicht zu beanstanden, wenn das Oberlandesgericht das Schiedsgutachten, soweit es eine Ursächlichkeit des Bergbaubetriebes für die Staunässe bejaht, nicht als offenbar unrichtig bezeichnet hat.

Das Vorbringen der Revision zur Frage der Anfechtung des Vergleichs vom 8. Februar 1956 gibt zu einer Beanstandung der Ausführungen des Berufungsgerichts keinen Anlass. Es trifft nicht zu, dass, wie die Revision meint, das Oberlandesgericht der Auffassung gewesen sei, die Anfechtung hätte dem Sachverständigen gegenüber erklärt werden müssen. Das Berufungsgericht hat vielmehr lediglich zum Ausdruck gebracht, der Schiedsgutachter habe die Anfechtung, selbst wenn sie ihm mitgeteilt worden wäre, nicht zu berücksichtigen brauchen, weil in der in dem Schiedsgutachtervertrag enthaltenen Bezugnahme auf die vorausgegangenen Verträge eine Bestätigung des Vergleichs vom 8. Februar 1956 gefunden werden könne. Diese Auffassung ist frei von Rechtsirrtum. Inwiefern das Oberlandesgericht dadurch, dass es auf den Vortrag des Beklagten und den Beweisantrag unter III des Schriftsatzes vom 20. Februar 1961 nicht eingegangen ist, gegen § 286 ZPO verstossen haben soll, ist nicht ersichtlich. Das Vorbringen des Beklagten besagt ebenso wie die mit jenem Schriftsatz eingereichte Stellungnahme des Markscheiders Deichmann nichts für eine offenbare Unrichtigkeit des Schiedsgutachtens. Das gilt erst recht für die von Feldhaus und Dr. Berge in einem anderen Streitfall erstatteten Gutachten.

Die am 28. Februar 1960 erklärte Anfechtung des Vergleichs vom 8. Februar 1956 hat das Oberlandesgericht, soweit die Anfechtung auf einen Irrtum gestützt ist, ohne Rechtsverstoss als verspätet angesehen, weil der Beklagte seinen angeblichen Irrtum über die Grösse von Feld 4 spätestens 6 Wochen vor der Anfechtung erkannt habe. Eine arglistige Täuschung seitens des Klägers hat das Berufungsgericht verneint, weil der Kläger die vielleicht unrichtigen Grössenangaben, die nach dem eigenen Vorbringen des Beklagten offensichtlich auf einer irrigen Ansicht des Kreislandwirts und Sachverständigen Feldhaus beruhten, im guten Glauben an ihre Richtigkeit gemacht habe. Im übrigen habe die Parteivornehmung des Klägers ergeben, dass dieser noch jetzt davon überzeugt sei, bei Feld 4 seien 9 oder 9 1/2 Morgen durch den Bergbau beeinträchtigt. Die Revision hat hiergegen keine begründeten Einwendungen

erhoben. Der Beweisantritt im Schriftsatz vom 28. Dezember 1960, dessen Übergehung von der Revision gerügt wird, betrifft die Frage, ob der Kläger die durch das Einplanieren entstandenen Bodenpressungen in Kauf nehmen muss. Dieses Beweisangebot war unbeachtlich, da es sich nicht auf eine offenbare Unrichtigkeit des Schiedsgutachtens bezieht.

Zu den Ausführungen der Revision, die sich mit dem Ertragsausfall bei der Kartoffel- und Rübenenernte befassen, erübrigt sich eine Stellungnahme. Das Berufungsgericht hat, soweit es sich um die Rübenenernte handelt, in vollem Umfang zugunsten des Beklagten erkannt, indem es einen Schaden des Klägers überhaupt verneint hat. Hinsichtlich des Ausfalles bei der Kartoffelernte hat das Oberlandesgericht in Übereinstimmung mit der Auffassung des Beklagten das Schiedsgutachten für unverbindlich erklärt und gemäss § 319 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 BGB selbst den Ertragsausfall bestimmt. Es kann sich somit nur darum handeln, ob diese Bestimmung einen Rechtsverstoss enthält. Das ist entgegen der Meinung der Revision nicht der Fall. Es ist nicht zu beanstanden, dass das Berufungsgericht, das von dem nicht bestrittenen Ertrag auf den vom Bergbau betroffenen Flächen ausgeht, den Minderertrag auf den für den Bergbau in Anspruch genommenen Flächen unter Zugrundelegung des Durchschnittsernteertrages im Kreise geschätzt hat, da auch ein Sachverständiger nicht in der Lage wäre, den wirklichen Ausfall zu ermitteln. Im übrigen konnte das Berufungsgericht auf Grund der Bescheinigungen der Kreisstelle der Landwirtschaftskammer, dass der Kläger wegen der Dürreschäden im Jahre 1959 keine Beihilfen erhalten habe, dass die Landwirte im Kreise infolge der günstigen Absatzlage ihre Kartoffeln nahezu hundertprozentig unmittelbar an die Verbraucher liefern und dass der Preis für Speisekartoffeln zwischen 14 und 15 DM gelegen habe, ohne Rechtsirrtum davon ausgehen, dass der Kläger im Falle des Verkaufs einen Preis von 14,50 DM erzielt haben würde und somit nach Abzug von 2 DM ersparter Unkosten bei den Speisekartoffeln einen Ausfall von 12,50 DM je Zentner erlitten habe. Der vom

Oberlandesgericht für Futterkartoffeln eingesetzte Betrag ist ebenfalls nicht zu beanstanden.

Die Tatsache, dass nach den Feststellungen des Oberlandesgerichts das Schiedsgutachten hinsichtlich des Ertragsausfalles bei der Kartoffel- und Rübenenernte offenbar unrichtig ist, steht entgegen der Auffassung der Revision der Verbindlichkeit des Schiedsgutachtens im übrigen nicht entgegen, weil es sich bei den offenbar unrichtigen Teilen des Gutachtens um einzelne aussonderbare Beträge handelt, die mit den übrigen Schadensposten nicht in Zusammenhang stehen (vgl. dazu BGH Urteil vom 3. Oktober 1957, II ZR 77/56, NJW 1957, 1834).

Der Umstand, dass der Beklagte zur Abgeltung der Ansprüche des Klägers für Feld 4 bis Frühjahr 1957 im Dezember 1956 2 000 DM gezahlt hat, berührt die Verpflichtung des Beklagten zur Entschädigung des im Sommer oder Herbst 1957 entstandenen Ernteaufalles nicht. Das Oberlandesgericht hat deshalb ohne Rechtsirrtum eine Anrechnung dieser Zahlung auf den Ernteaufall für die Jahre 1957 bis 1959 abgelehnt. Die Frage, ob der Beklagte vom Kläger eine Vergütung für Arbeitsleistungen (Rau-
penstunden) verlangen kann, ist nicht Gegenstand des gegenwärtigen Rechtsstreits, sondern wird in dem noch beim Landgericht anhängigen Prozess entschieden.

Den zur Aufrechnung gestellten Anspruch auf Rückzahlung von 2 550 DM, die der Beklagte für Ernteaufall im Jahre 1955 angeblich zuviel gezahlt hat, hält das Berufungsgericht für unbegründet, weil die Zahlung auf Grund des Vergleichs vom 8. Februar 1956 erfolgt sei und die Voraussetzungen für eine Unwirksamkeit des Vergleichs nicht gegeben seien. Eine Anfechtung des Vergleichs könnte, so meint das Oberlandesgericht, frühestens in der Berufungsbegründung vom 3. Oktober 1960 erblickt werden. Diese etwaige Anfechtungserklärung sei jedoch verspätet, weil der Beklagte bereits durch das Schiedsgutachten vom 17. März 1959 von der geringeren Bewertung des Ernteauf-

fallendes für 1957 und 1958 Kenntnis erlangt habe. Die Revision hat hiergegen keine begründeten Einwendungen erhoben. Sie meint lediglich, dass auch dann, wenn die Anfechtungsfrist verstrichen sei, ein Leistungsverweigerungsrecht bestehe, weil insoweit die Einrede der Arglist durchgreifen sollte, vor allem wenn man davon ausgehe, dass der Kläger sich einer arglistigen Täuschung schuldig gemacht habe. Einer Stellungnahme zu der Frage, ob im Falle einer arglistigen Täuschung seitens des Klägers ein Leistungsverweigerungsrecht des Beklagten zu bejahen wäre, bedarf es nicht, weil, wie das Berufungsgericht in anderem Zusammenhang ohne Rechtsirrtum ausführt, eine arglistige Täuschung hinsichtlich der Flächengrößen nicht vorliegt und deshalb ein Rückzahlungsanspruch, der zur Aufrechnung gestellt werden könnte, nicht besteht und im übrigen auch der Beklagte, soweit es sich um die vergleichsweise Regelung der Entschädigung für 1955 handelt, nicht dargetan hat, dass der Kläger ihn über die Höhe des Ernteaufalles arglistig getäuscht habe.

Die Höhe der dem Kläger zugewilligten Zinsen beanstandet die Revision mit der Begründung, dass der Kläger einen Verzugschaden in dieser Höhe nicht schlüssig dargelegt habe. Dabei übersieht jedoch die Revision, dass der Kläger bereits in der Klageschrift unter Beweisanspruch vorgetragen hatte, er habe wegen des durch den Beklagten verursachten Ernteaufalles Bankkredit in Anspruch nehmen und hierfür 8 % Zinsen zahlen müssen, und dass der Beklagte dieses Vorbringen nicht bestritten hat.

Da das angefochtene Urteil auch im übrigen keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Beklagten erkennen lässt, musste die Revision als unbegründet zurückgewiesen werden.

III.

Zur Revision des Klägers.

1. Die Revision erblickt einen Verstoß gegen § 286 und auch gegen § 139 ZPO darin, dass das Oberlandesgericht hinsichtlich des Ernteaufalles bei Feld 3 und 4 für die Jahre 1957 und 1958 als

Brachlandentschädigung zwar den vom Schiedsgutachter ermittelten Betrag von 250 DM je Morgen zugrunde gelegt, jedoch die vom Bergbau betroffene Fläche nur mit (6 + 7,5 =) 13,5 Morgen angenommen hat. Sie macht geltend, das Berufungsgericht habe den Sachvortrag des Klägers, aus den Verträgen, der Parteivernehmung des Klägers wie auch aus der mit Schriftsatz vom 1. Februar 1961 überreichten Katasterzeichnung ergebe sich, dass die vom Bergbau in Anspruch genommenen Flächen bei Feld 3 7 Morgen und bei Feld 4 9 Morgen betrügen, nicht berücksichtigt. Dieser Rüge kann der Erfolg nicht versagt werden. Nach dem Schiedsgutachten vom 17. März 1959 steht dem Kläger für die Jahre 1957 und 1958 eine Nutzungsentschädigung von 250 DM je Morgen "für die gesamt in Anspruch genommenen Flächen (Feld 3 und 4)" zu. Die Grösse dieser Flächen ist in dem Gutachten nicht angegeben. Die Annahme des Berufungsgerichts, für die Jahre 1957 und 1958 seien dieselben Flächengrössen wie für 1959, nämlich 6 Morgen bei Feld 3 und 7,5 Morgen bei Feld 4, einzusetzen, entbehrt der ausreichenden Begründung. Dass das Gutachten vom 17. März 1959 keine Angaben über die Grösse der vom Bergbau betroffenen Flächen enthält, sondern dem Kläger eine Entschädigung für die gesamte in Anspruch genommene Fläche zubilligt, besagt nichts dafür, dass für die Jahre 1957 und 1958 die gleiche Flächengrösse in Betracht kommt wie für das Jahr 1959. Es trifft auch nicht zu, dass, wie das Oberlandesgericht ausführt, der Kläger keine nachprüfbaren Einzelheiten vorgetragen oder Beweis dafür angetreten habe, dass in den Jahren 1957 und 1958 grössere Flächen als 1959 durch den Bergbau in Anspruch genommen seien. Die Revision rügt mit Recht, das Berufungsgericht habe nicht berücksichtigt, dass der Beklagte in der Niederschrift vom 9. März 1956 sich zur Einplanung von 9 Morgen (Feld 4) verpflichtet habe, woraus sich ergebe, dass mindestens diese Fläche in Anspruch genommen sei, und dass der Beklagte im Schriftsatz vom 19. Dezember 1960 auch Beweis dafür angetreten hat, dass von Feld 3 nicht nur 6 Morgen, sondern die gesamte Fläche durch den Bergbau beeinträchtigt gewesen sei. Der Sachverhalt bedarf deshalb insoweit einer erneuten tatrichterlichen Prüfung.

2. Die Revision wendet sich in eingehenden Ausführungen gegen die Annahme des Berufungsgerichts, dass das Schiedsgutachten hinsichtlich des Ertragsausfalles bei der Kartoffel- und Rübenenernte des Jahres 1959 offenbar unrichtig sei. Einer Stellungnahme zu der Auffassung des Oberlandesgerichts wie auch zu den Einwendungen des Klägers bedarf es nicht, weil das Schiedsgutachten, soweit es sich um die Kartoffel- und Rübenenernte handelt, aus einem anderen Grunde für den Beklagten nicht verbindlich ist. Der Schiedsgutachter Fohr hat zwar auf Grund der Vornahme von Probeernten in Gegenwart des Klägers auf vom Bergbau nicht betroffenen wie auch auf durch den Bergbau beeinträchtigten Flächen einen Ertragsausfall bei den Kartoffeln festgestellt. Ebenso hat auch der für den Kläger als Vertrauensmann tätige Sachverständige Wolf, der anstelle des erkrankten Schiedsgutachters Fohr in Anwesenheit des Klägers, ohne den Beklagten zu benachrichtigen, eine Probeernte bei den Futterrüben vorgenommen hat, einen Ertragsausfall bei der Rübenenernte ermittelt. Nach dem Schiedsgutachtervertrag sollte das Gutachten "nach Besichtigung der Örtlichkeit im Beisein der Parteien" erstattet werden. Dies bedeutet, dass auch bei der Vornahme der Probeernten, die der Ermittlung des Ertragsausfalles dienen sollten, beide Parteien hinzugezogen worden mussten. Die Frage der Verbindlichkeit eines Schiedsgutachtens hängt zwar grundsätzlich nicht davon ab, wie das Gutachten zustande gekommen ist. Insbesondere findet auch der Grundsatz des rechtlichen Gehörs auf Schiedsgutachterverfahren, da es sich im Gegensatz zum schiedsrichterlichen Verfahren nicht um ein gerichtliches Verfahren handelt, keine Anwendung (BGHZ 6, 335, 341). Die Verbindlichkeit des Schiedsgutachtens setzt jedoch voraus, dass die bindenden Bestimmungen des Schiedsgutachtervertrages eingehalten wurden. Ein Schiedsgutachten ist deshalb für die Parteien nicht verbindlich, wenn die Vertragsteile ein bestimmtes Verfahren vereinbart haben und der Schiedsgutachter diese Vereinbarung nicht beachtet hat. In einem solchen Fall muss davon ausgegangen werden, dass die Parteien das Gutachten nicht als verbindlich anerkennen wollen, wenn der Gutachter sich über die ihm gegebenen Anweisungen hinwegsetzt.

gesetzt hat. Die Unverbindlichkeit des Schiedsgutachtens beruht in einem solchen Fall nicht auf Gesetz, sondern auf dem Vertragswillen der Parteien (BGH Urteil vom 30. Oktober 1959, I ZR 188/57). Dass die Anwesenheit beider Parteien bei einer Ortsbesichtigung einen wesentlichen Punkt des vom Schiedsgutachter einzuhaltenden Verfahrens bildet, bedarf keiner näheren Darlegung. Entgegen der Meinung der Revision war die Zuziehung des Beklagten auch nicht etwa deshalb entbehrlich, weil bei der ersten eingehenden Besichtigung der Grundstücke die Vertreter beider Parteien zugegen waren; denn diese Besichtigung hat bereits im Jahre 1958, also in einem Zeitpunkt, als die Grundstücke für die Kartoffel- und Rübenenernte für 1959 überhaupt noch nicht bestellt waren, stattgefunden. Ob das Schiedsgutachten im Falle einer Benachrichtigung des Beklagten anders ausgefallen wäre, ist für die rechtliche Beurteilung ohne Bedeutung. Der Auffassung des Oberlandesgerichts, dass das Schiedsgutachten, soweit es sich auf den Ausfall bei der Kartoffel- und Rübenenernte bezieht, für den Beklagten nicht verbindlich sei, ist deshalb jedenfalls im Ergebnis beizutreten.

Die Höhe des vom Beklagten als Ernteausschlag zu zahlenden Betrages musste deshalb vom Gericht bestimmt werden. Die Bemessung der Entschädigung hängt vor allem davon ab, welcher Minderertrag vorliegt. Bei der Ermittlung des Ernteausschlages konnte das Berufungsgericht von den Mengen ausgehen, die der Schiedsgutachter auf den vom Bergbau betroffenen Flächen als tatsächliche Ernte festgestellt hat, weil hiergegen Einwendungen nicht erhoben worden sind. Welchen Ertrag an Kartoffeln der Kläger ohne den Bergbau im Jahre 1959 erzielt haben würde, kann heute nicht mehr festgestellt werden. Auch ein Sachverständiger würde hierzu nicht in der Lage sein. Der Minderertrag kann deshalb nur geschätzt werden. Der Schiedsgutachter hat zwar im Gutachten vom 11. August 1959 ausgeführt, dass bei den Rüben und Kartoffeln sich sichtbare auf Staunässe zurückzuführende Ausfälle zeigten. Er hat dazu jedoch bemerkt, dass eine genaue Ermittlung des

Minderertrages erst bei der Reife der Rüben und Kartoffeln möglich sei. Es ist rechtlich nicht zu beanstanden, wenn das Oberlandesgericht von den Durchschnittsernteträgen im Kreise ausgeht, wenn auch nicht zu verkennen ist, dass bei derartigen Durchschnittsberechnungen zwischen den niedrigsten und höchsten Ernteträgen erhebliche Differenzen bestehen können. Dem Berufungsgericht kann jedenfalls kein Vorwurf daraus gemacht werden, dass es in Ermangelung sonstiger Anhaltspunkte die Durchschnittserträge zugrunde gelegt hat, zumal da der Betrieb des Klägers zu den sogenannten Mittelbetrieben gehört. Diese Ausführungen gelten entsprechend auch für die Rübenenernte. Es stellt keinen Rechtsverstoß dar, wenn das Oberlandesgericht ohne Zuziehung eines Sachverständigen auf Grund des tatsächlich erzielten Ernteergebnisses unter Zugrundelegung der Durchschnittsernte im Kreise einen Ertragsausfall bei den Futterrüben überhaupt verneint hat. Wenn der wirkliche Ausfall bei der Kartoffel- und Rübenenernte heute nicht mehr festgestellt werden kann, so geht das zu Lasten des Klägers, der bei der Besichtigung zugegen war und eine Zuziehung des Beklagten hätte veranlassen können.

3. Zu dem Minderertrag bei der Mähwiese, der nach dem Schiedsgutachten im Jahre 1959 500 DM beträgt, führt das Oberlandesgericht aus: Der Schiedsgutachter habe den Ertragsausfall auf die Hälfte des Normalertrages geschätzt, weil er davon ausgegangen sei, die Mähwiese werde seinem Vorschlag gemäß noch im Frühjahr 1959 auf gemeinsame Kosten drainiert und alsdann neu eingesät werden. Die Drainage sei jedoch unterblieben, weil der Kläger eine Beteilung an den Kosten abgelehnt habe. Das Schiedsgutachten sei dadurch jedoch nicht offenbar unrichtig geworden. Ob und inwieweit die Staunässe bei der Mähwiese auf die Zuleitung von Abwässern aus der Siedlung oder auf den Bergbau zurückzuführen ist, hat der Schiedsgutachter nicht festgestellt. Das Berufungsgericht meint, der Kläger habe nicht dargetan, dass er für 1959 die volle Brachlandentschädigung verlangen könne. Ein solcher Anspruch wäre nur dann gerechtfertigt, wenn der Beklagte die Mähwiese auf seine Kosten hätte drainieren müssen und mit dieser Verpflichtung in Verzug gekommen wäre. Eine Verpflichtung des Beklagten, die Mähwiese

drainieren zu lassen, lasse sich jedoch nicht feststellen. Sie könne insbesondere auch nicht aus den Verträgen abgeleitet werden.

Richtig ist, dass der Schiedsgutachter bei der Schätzung des Ertragsausfalles für 1959 von einer Drainierung der Mähwiese ausgegangen und dass diese Voraussetzung nicht eingetreten ist. Wenn das Oberlandesgericht gleichwohl eine offenbare Unrichtigkeit des Schiedsgutachtens verneint hat, so kann darin kein Rechtsverstoss erblickt werden. Offenbar unrichtig ist ein Schiedsgutachten nur dann, wenn es im Ergebnis offenbar unrichtig ist. Ohne Rechtsirrtum geht das Berufungsgericht davon aus, dass der Kläger einen vollen Ertragsausfall nur dann verlangen könne, wenn der Beklagte zur Drainierung der Mähwiese verpflichtet gewesen und mit dieser Verpflichtung in Verzug gekommen wäre. Eine solche Verpflichtung hat das Berufungsgericht verneint, ohne dass ein Rechtsverstoss ersichtlich wäre. Es sind deshalb auch keine rechtlichen Bedenken dagegen zu erheben, wenn das Oberlandesgericht, zumal da auch der Schiedsgutachter offensichtlich eine Beteilung des Klägers an den Drainagekosten für gerechtfertigt gehalten hat, den Beklagten nicht für den vollen Ertragsausfall im Jahre 1959 verantwortlich macht und deshalb eine offenbare Unrichtigkeit des Schiedsgutachtens verneint hat.

4. Da dem Kläger möglicherweise bei Feld 3 und 4 für die Jahre 1957 und 1958 noch für weitere 2,5 Morgen eine Entschädigung von 250 DM je Morgen und Jahr zusteht, konnte das angefochtene Urteil, soweit die Klage in Höhe von 1 250 DM nebst Zinsen abgewiesen ist, nicht aufrechterhalten werden. In diesem Umfang ist die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen worden, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen war.

Dr. Augustin

Schuster

Dr. Piepenbrock

Rothe

Offterdinger