

17

BUNDESGERICHTSHOF

061

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 95/73

URTEIL

Verkündet am
6. Dezember 1974
[REDACTED],
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Gemeinde Hünfelden, gesetzlich vertreten durch
den Gemeindevorstand,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und [REDACTED] -

g e g e n

den Rentner Friedrich B. [REDACTED] in I. [REDACTED]/T. [REDACTED],
F. [REDACTED]-E. [REDACTED]-Straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. Dezember 1974 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Dr. Mattern, Dr. Grell, von der Mühlen und Dr. Eckstein

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main) vom 15. Dezember 1972 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Verurteilung des Beklagten von einer Zahlung der Klägerin von mehr als 92 183,70 DM abhängig gemacht ist. Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen.

Von den Kosten der Revision hat die Klägerin 14/15 zu tragen.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die restlichen Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

17

- 3 -

Tatbestand

Die Gemeinde Mensfelden, ursprüngliche Klägerin und Rechtsvorgängerin der jetzigen Klägerin, im folgenden weiterhin als Klägerin bezeichnet, verpachtete dem Beklagten vor vielen Jahren einen ihr gehörigen Steinbruch. In unmittelbarer Nähe des Steinbruchs errichtete der Beklagte auf einem Grundstück der Klägerin in den Jahren 1957/1958 ein - später erweitertes - Einfamilienhaus. Durch notariellen Vertrag vom 4. September 1961 bestellte die Klägerin ihm am Hausgrundstück ein Erbbaurecht auf 50 Jahre, das im Grundbuch von Mensfelden Band 39 Blatt 1244 eingetragen ist. Nach § 11 Buchst. a) des Erbbauvertrages ist die Klägerin berechtigt, die Übertragung des Erbbaurechts auf sich zu verlangen, wenn das Zwangsversteigerungsverfahren in das Erbbaurecht angeordnet wird. Bezüglich der dem Beklagten in diesem Falle zu gewährenden Vergütung heißt es in § 8 des Erbbauvertrags:

".... die Vergütung, die bei Geltendmachung des Heimfallanspruchs nach § 32 ... Erbbaurechtsverordnung von der Grundstückseigentümerin an den Erbbauberechtigten zu zahlen ist, errechnet sich nach dem gemeinen Wert der Bauwerke. Der gemeine Wert wird durch Schätzung durch das zuständige Ortsgericht bestimmt."

Im Jahre 1971 wurde auf Antrag der Gläubiger des Beklagten die Zwangsversteigerung in das Erbbaurecht angeordnet. Die Klägerin verlangte daraufhin

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

die Übertragung des Erbbaurechts auf sich. Am 31. März 1971 schätzte das zuständige Ortsgericht Mensfelden den gemeinen Wert des Einfamilienwohnhauses auf 42 500 DM.

Da der Beklagte die Übertragung des Erbbaurechts auf die Klägerin verweigert hat, hat die Klägerin die vorliegende Klage erhoben und beantragt, den Beklagten zu verurteilen, zu bewilligen, daß das vorstehend bezeichnete Erbbaurecht auf die Klägerin übertragen werde; hilfsweise hat die Klägerin gegenüber dem von ihr dem Beklagten zugewilligten Vergütungsanspruch in Höhe von 42 500 DM mit einer unstreitigen Pachtzinsforderung von 2 390,75 DM und einer ebenfalls unstreitigen Gewerbesteuerforderung von 425,55 DM aufgerechnet und (hilfsweise) gebeten, die Beklagte zu verurteilen, die im Hauptantrag genannte Bewilligung Zug um Zug gegen Zahlung von 39 683,70 DM zu erteilen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat insbesondere vorgetragen, der Wert der Bauwerke betrage mindestens 85 000 DM.

Das Landgericht hat nach dem Hilfsantrag der Klägerin erkannt.

Der Beklagte hat Berufung eingelegt und behauptet, die zu vergütenden Bauwerke hätten einen Verkehrswert von 142 000 DM. Die von der Klägerin zur Aufrechnung gestellten Pachtzins- und Gewerbesteuerforderungen seien durch anderweite Verrechnung erledigt.

Der Beklagte hat in erster Linie seinen Klagabweisungsantrag weiterverfolgt und hilfsweise gebeten, ihn zu verurteilen, die begehrte Bewilligung nur Zug um Zug gegen Zahlung von 142 000 DM zu erteilen.

Die Klägerin hat beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Das Oberlandesgericht hat das angefochtene Urteil geändert und unter Abweisung der Klage im übrigen den Beklagten Zug um Zug gegen Zahlung von 95 000 DM verurteilt, zu bewilligen, daß das vorbezeichnete Erbbaurecht auf die Klägerin eingetragen wird.

Dagegen wendet sich die Klägerin mit der Revision. Sie verfolgt ihren Antrag auf Zurückweisung der Berufung weiter. Der Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Oberlandesgericht hat ausgeführt: Die Berufung des Beklagten sei insoweit begründet, als er mit dem Hilfsantrag eine höhere als die vom Landgericht zugebilligte Vergütung begehre. Das Berufungsgericht schätze den Gemeinwert der Bauwerke auf

95 000 DM, so daß dem Klaganspruch nur Zug um Zug gegen Zahlung dieses Betrages stattgegeben werden könne. Die Höhe der Vergütung habe nach § 8 Satz 1 des Erbbauvertrags gleich dem gemeinen Wert der Bauwerke sein sollen. Die als Schiedsgutachten zu beurteilende Schätzung des Ortsgerichts Mensfelden vom 31. März 1971, wonach der gemeine Wert der Bauwerke (das Ortsgericht verstehe darunter nur das Wohnhaus) 42 500 DM betrage, sei offensichtlich unrichtig und deshalb für die Parteien nicht verbindlich. Die offenbare Unrichtigkeit ergebe sich daraus, daß der richtige gemeine Wert 95 000 DM betrage. Wie der Sachverständige H. zutreffend angenommen habe, sei der gemeine Wert im Sinne des § 8 Satz 1 des Erbbauvertrags der Verkehrswert. Mit dieser Ansicht stehe auch die Auffassung der Klägerin in Einklang, da sie den Begriff des gemeinen Werts dahin definiere, daß die Klägerin in der Lage sein müsse, ihn beim Verkauf zu realisieren. Der Sachverständige habe den Sachwert der Bauwerke unter Zugrundelegung der Verordnung über die Grundsätze für die Ermittlung des Verkehrswerts von Grundstücken vom 7. August 1961, BGBl I 1183, und der Richtlinien für die Ermittlung des Verkehrswertes von Grundstücken vom 11. Juli 1966, Beilage zum Bundesanzeiger Nr. 181 vom 27. September 1966, zutreffend auf 149 536 DM berechnet. Er habe die Normalherstellungskosten (je Kubikmeter unbauten Raumes) nach Erfahrungssätzen angesetzt. Dabei habe er Ausführung und Bauart des Wohnhauses mit "mittelmäßig" und die Ausstattung mit "normal" bewertet. Diese Bewertung sei begründet. H. habe die Normalherstellungskosten des von ihm zugrunde gelegten

Zeitpunktes (1913) mit Hilfe des letzten vor dem Wertermittlungsstichtag (31. März 1971) veröffentlichten Baupreisindex des Statistischen Bundesamts auf die Preisverhältnisse des Wertermittlungsstichtags umgerechnet. Die Umrechnung berücksichtige den Umstand, daß steigende Baupreise auch den Wert der früher errichteten Bauwerke erhöhten. Der Tatsache, daß das zu schätzende Bauwerk in Wahrheit nicht am Wertermittlungsstichtag, sondern früher errichtet worden sei, werde ausreichend durch den Abschlag wegen Alters Rechnung getragen, den der Sachverständige mit 7,3 % des Herstellungswerts angenommen habe. Der sich auf diese Weise ergebende Herstellungswert des Einfamilienhauses von rund 132 000 DM entspreche bei einem umbauten Raum von 837,23 cbm einem Kubikmeterpreis von etwa 158 DM und bei einer Wohn- und Nutzfläche von 176,36 qm einem Quadratmeterpreis von etwa 748 DM. Diese Preise stimmten mit den 1971 gezahlten üblichen Herstellungskosten eines Einfamilienhauses von der Art des vom Beklagten errichteten überein. Für Baumängel und Bauschäden habe der Sachverständige H. [REDACTED] zutreffend 1 % des Herstellungswerts abgezogen. Unter Bauwerken im Sinne des § 8 des Erbbauvertrages seien auch die Garage und die von H. [REDACTED] im einzelnen angeführten Außenanlagen zu verstehen. Sie trügen ebenfalls zur Werterhöhung bei und seien demnach bei der Höhe der Vergütung zu berücksichtigen. Die Sachwerte für Garage (5 900 DM) und Maschendrahtzaun (etwa 23 DM je lfdm) habe der Sachverständige richtig bemessen. Schließlich habe H. [REDACTED] zu Recht auch die Bauneben-

kosten berücksichtigt und sie zutreffend auf 10 % des Herstellungswertes geschätzt.

Entgegen der Meinung des Sachverständigen müßten aber bei der Bestimmung des Verkehrswerts Abschläge von dem von ihm auf 149 536 DM geschätzten Sachwert der Bauwerke gemacht werden. Um 5 % (7 476 DM) mindere sich der Sachwert, weil die Bauwerke nur über einen geteerten Wirtschaftsweg, der für den allgemeinen Straßenverkehr nicht zugelassen sei, und eine bekieste Zufahrt zu erreichen seien und die Lage im nichterschlossenen Außengebiet weitere Nachteile (z.B. Abhängigkeit von der Stromversorgung des Steinbruchs, Unterhaltung der Klärgrube, möglicherweise Instandhaltung der Wasserleitung) mit sich bringe. Darüber hinaus rechtfertige die Nähe des Steinbruchs einen Abzug von 20 % des Sachwerts (29 907 DM). Der von der Klägerin insoweit geforderte Abzug von 50 % sei überhöht. Der danach im Sachwertverfahren ermittelte Gebäudewert von 112 153 DM müsse dem Verkehrswert, der regelmäßig geringer sei, durch einen geeigneten weiteren Abschlag angepaßt werden. Dieser könne nur nach Erfahrungswerten unter besonderer Berücksichtigung der Umstände des vorliegenden Falles geschätzt werden, ohne daß eine weitere Begutachtung durch einen Sachverständigen erforderlich sei. Ein Abzug von 15 % sei vor allem deshalb angemessen, weil "der Markt" für das Haus wegen dessen außergewöhnlicher Lage im Außenbereich einer kleinen Ortschaft und in unmittelbarer Nähe eines Steinbruchs sehr klein sei. Praktisch

werde eine Verwertung des Hauses nur im Zusammenhang mit dem Steinbruch in Betracht kommen.

Nach allem betrage der Verkehrswert der Bauwerke 95 330 DM, abgerundet 95 000 DM. Die von der Klägerin zur Aufrechnung gestellten Pachtzins- und Gewerbesteuerforderungen seien nicht begründet. Die Klägerin habe nämlich die Behauptung des Beklagten, diese Forderungen seien durch anderweite Verrechnung erledigt, nicht bestritten.

II.

A) Die Revision rügt, daß das Berufungsgericht die vertragsgemäß von der Klägerin veranlaßte Wertschätzung in entsprechender Anwendung des § 319 BGB nicht nur auf ihre offenbare Unbilligkeit, sondern auf offenbare Unrichtigkeit überprüft hat. Die dem Ortsgericht übertragene Funktion der Schätzung könne auch dafür sprechen, daß die Vertragsbeteiligten dem Ortsgericht die Bestimmung der Leistung nach billigem Ermessen hätten übertragen wollen. Das habe der Tatrichter nicht berücksichtigt.

Die Rüge hat keinen Erfolg.

Dem Berufungsgericht ist darin beizutreten, daß die Partner des Erbbauvertrags in dessen § 8 eine Schiedsgutachtenabrede getroffen haben. Die Klägerin selbst hat dies wiederholt schriftsätzlich vorgetragen. Die Schätzung des Ortsgerichts stellt sich als ein

Schiedsgutachten im engeren Sinn dar, bei dem nicht der Vertragswille der Partner nach billigem Ermessen zu ergänzen, sondern ein von einem Sachkundigen auffindbarer Vertragsinhalt festzustellen ist (Tatsachenfeststellung; vgl. BGH WM 1964, 1239, 1240). Das hat zur Folge, daß die vom Schiedsgutachter (Ortsgericht) getroffene Bestimmung unverbindlich ist, wenn sie offenbar unrichtig ist. Der Hinweis der Revision auf die dem Ortsgericht übertragene "Funktion der Schätzung" ändert hieran nichts (vgl. BGH LM BGB § 317 Nr. 7). Wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat, ist ein Schiedsgutachten im engeren Sinne unverbindlich, wenn sich die Unrichtigkeit (zur Zeit dieses Gutachtens) einem Sachkundigen sofort aufgedrängt hat. Bei dieser Prüfung ist stets vom Ergebnis des Schiedsgutachtens auszugehen (vgl. Gelhaar, Betrieb 1968, 743, 744). Auch das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß nur das Ergebnis für die Frage entscheidend ist, ob offenbare Unrichtigkeit vorliegt.

B) 1. Die Revision meint ferner, das Gutachten Henning sei für die Ermittlung des gemeinen Werts der Bauwerke (d.h. des Verkehrswerts) "weithin unbrauchbar". So habe der Sachverständige bei der mündlichen Anhörung erklärt, die Lage des Hauses habe keinen Einfluß auf die von ihm vorgenommene Bewertung. Das Berufungsgericht habe verkannt, daß es unter den obwaltenden Umständen wegen Unbrauchbarkeit des Gutachtens H. dem Antrag der Klägerin auf Einholung eines weiteren Sachverständigengutachtens hätte stattgeben müssen. Die §§ 286, 402 ZPO seien verletzt.

Der Angriff dringt nicht durch.

Die Würdigung eines Gutachtens, das ein gerichtlicher Sachverständiger erstellt hat, ist weitgehend Sache des Tatrichters (vgl. BGH WM 1964, 1239, 1240). Er darf dabei auch vom Gutachten abweichen (BGH NJW 1951, 566 und 1961, 2061). Der Berufungsrichter ist dem Sachverständigen H. in vielen, aber nicht in allen Punkten gefolgt. Wie die Ausführungen BU 19 ff. ergeben, hat er außer dem von H. wegen der Lage im Außenbereich gemachten Abschlag von 5 % einen 20 %igen Abzug wegen der Nähe des Steinbruchs und einen weiteren Abschlag von 15 % im Hinblick auf die geringe Nachfrage (Marktlage) nach einem solchen Haus für richtig befunden, dessen Verwertbarkeit praktisch nur "im Zusammenhang mit dem Steinbruch" in Betracht komme. Daraus folgt aber noch nicht, daß das Gutachten Hennings vom Berufungsrichter im ganzen als unbrauchbar erachtet werden mußte. Das Oberlandesgericht war deshalb nicht gehalten, dem Antrag der Klägerin zu entsprechen, einen weiteren Sachverständigen zuzuziehen. Der Tatrichter hat hier seine eigene Sachkunde walten lassen (vgl. BGHZ 44, 75, 82). Er hat dargetan, daß er sich insbesondere zur Beantwortung der Fragen nach weiteren Abschlägen der Rechtsprechung und des - teilweise auch von H. benutzten - einschlägigen Schrifttums sowie seiner richterlichen Erfahrung bedient hat. Es handelte sich nicht um schwierige Spezialfragen, für deren Beurteilung der Tatrichter nicht ausreichend sachkundig sein konnte (vgl. BGH IM ZPO § 286 (E) Nr. 15; Urteil vom

26. April 1974 - V ZR 174/72 S. 7). Zwar enthält, wie die Revision zutreffend bemerkt, das im Berufungsurteil angeführte Schrifttum statistische Durchschnittswerte. Die sich aus der besonderen Lage des in Rede stehenden Grundstücks ergebenden negativen Bewertungsfaktoren vermochte der Berufungsrichter aber ausreichend zu beurteilen, da ihm die im schriftlichen Gutachten niedergelegten Ermittlungen des Sachverständigen und dessen mündliche Erläuterungen zur Verfügung standen. Der Sachverständige wiederum hatte eine Ortsbesichtigung im Beisein der Parteien vorgenommen. Der gutachtlichen Bewertung lagen ferner "die Baugenehmigungsunterlagen der Gebäude" zugrunde. Im einzelnen ist zu den insoweit erhobenen Rügen folgendes zu bemerken:

2. a) Die Revision hat mit dem Hinweis keinen Erfolg, das Berufungsgericht habe bei der Übernahme der vom Sachverständigen ermittelten Bauwerte unbeachtet gelassen, daß die hier in Rede stehenden Sachwerte in einem ländlichen Bereich lägen; es entspreche allgemeiner Erfahrung, daß in solchen Lagen auch heute noch wesentlich billiger gebaut werde als in Großstadtbereichen.

Die Rüge ist nicht begründet.

Entgegen der Auffassung der Revision bestehen keine rechtlichen Bedenken dagegen, daß das Berufungsgericht dem Sachverständigen auch darin gefolgt ist, daß er von Durchschnittskosten für Stadt und Land ausgegangen ist. Waren die Baukosten in dem

hier in Betracht kommenden Gebiet wesentlich niedriger als derartige Durchschnittskosten, so war es Sache der Klägerin, entsprechenden Sachvortrag zu bringen. Daß sie das getan hatte, hat auch die Revision nicht dargelegt.

b) Den Angriffen der Revision halten ferner die Ausführungen des Berufungsgerichts zum Abschlag von 15 % wegen eingeschränkter Verwertbarkeit stand. Es ist, wie bereits dargelegt, aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, daß der Tatrichter bei dieser Bewertung einen weiteren Sachverständigen nicht hinzugezogen hat. Die Revision verkennt, daß Schätzungen ihrem Wesen nach einer exakten Begründung nicht zugänglich sind; sie sind Sache des Tatrichters und können vom Revisionsgericht nur ausnahmsweise beanstandet werden, nämlich dann, wenn ihnen dem Grunde nach rechtsfehlerhafte Erwägungen oder ein Verstoß gegen ein Denkgesetz oder gegen die Erfahrung zugrunde liegen (vgl. BGH BB 1963, 209).

Ohne Erfolg rügt die Revision insbesondere Verletzung des § 27 ErbbauVO. Ihr kann darin nicht gefolgt werden, daß die Beteiligten, soweit sie Vereinbarungen über die Entschädigung des Erbbaurechtigten getroffen haben, "ersichtlich an § 27 ErbbauVO angeknüpft" haben. Die Vertragspartner haben in § 8 Erbbaurechtsvertrag die beiden Vorschriften der §§ 27 und 32 ErbbauVO angeführt. Für die Auslegung jener Vertragsbestimmung ist folgendes zu erwägen:

Die Entschädigung nach § 27 ErbbauVO ist nur für das Bauwerk zu zahlen, die "angemessene Vergütung" gewährt § 32 ErbbauVO hingegen für "das Erbbaurecht". Für die Bemessung dieser gesetzlichen Vergütung sind der reale Wert des Bauwerks, der Ertragswert des Erbbaurechts und ein gewisser Wert dafür von Bedeutung, daß die Bodenbenutzung wieder an den Grundstückseigentümer zurückfällt (vgl. Ingenstau, Erbbaurecht 4. Aufl. § 32 Rdn. 2 B). Das Gesetz stellt den Erbbauberechtigten in § 32 besser als in § 27 ErbbauVO. Es kann dahingestellt bleiben, ob, wie die Revision unter Hinweis auf Staudinger, BGB 11. Aufl. ErbbauVO § 27 Rdn. 11 meint, für die Berechnung der gesetzlichen Entschädigung (§ 27 ErbbauVO) stets der "Ertrags-Nutzungswert" des Bauwerks unter Berücksichtigung seiner Abnutzung entscheidend ist. Im vorliegenden Fall hatten die Parteien den Verkehrswert eines Einfamilienhauses, nicht aber eines Mietobjektes im Auge. Der Grundstücksmarkt beurteilt den Wert von Einfamilienhäusern aber vorwiegend nach Sachwertgesichtspunkten, was auch der Sachverständige H. und das Berufungsgericht ersichtlich bedacht haben (vgl. BGH NJW 1970, 2018; Rössler, Schätzung und Ermittlung von Grundstückswerten S. 9 und Just/Brückner, Wertermittlung von Grundstücken 4. Aufl. S. 26). Danach hat sich die Auslegung des § 8 Erbbaurechtsvertrag auszurichten. Der Beklagte durfte sich bei Vertragsschluß um so mehr auf die Anwendung jenes Verfahrens zur Bestimmung des Verkehrswerts verlassen, als er darin einen gewissen Ausgleich dafür

erblicken konnte, daß ihm die Klägerin im Vertrag die oben aufgezeigte günstigere Rechtsstellung nach § 32 ErbbauVO verweigerte. Es mag zutreffen, daß, wie die Revision bemerkt, nach allgemeiner Erfahrung der kapitalisierte Ertragswert von Einfamilienhäusern unter dem Sachwert liegt. Das ist hier aber nicht ausschlaggebend. Entgegen der von der Revision vertretenen Auffassung kann ferner für die Zeit des Vertragsschlusses (1961) nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, daß die Klägerin als Grundstückseigentümerin bei Anwendung des Sachwertverfahrens mit einer nicht wieder "hereinzuholenden" Vergütungsforderung belastet worden wäre. Es ist somit rechtlich nicht zu beanstanden, wenn der Sachverständige Henning und das Oberlandesgericht das Sachwertverfahren angewandt haben.

3. Mit Recht wendet sich die Revision aber dagegen, daß das Berufungsgericht die Aufrechnung an fehlender Substantiierung des Vortrags der Klägerin hat scheitern lassen. Das Oberlandesgericht verkennt, daß es zunächst Sache des Beklagten war, substantiiert vorzutragen, daß die zur Aufrechnung gestellten Forderungen, die S. 4 des Berufungsurteils als unstreitig bezeichnet sind, durch Verrechnung erloschen waren. Solange es an solchem Vortrag fehlte, kann es nicht zu Lasten der Klägerin gehen, daß sie nicht ihrerseits substantiiert, sondern nur allgemein vorsorglich die Behauptung des Beklagten bestritten hat.

III.

Das angefochtene Urteil muß daher im Kostenpunkt und gemäß den vorstehenden Ausführungen zu II B 3 insoweit aufgehoben und zur weiteren Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, als das Oberlandesgericht der Aufrechnung der Klägerin nicht stattgegeben hat. Im übrigen ist die Revision zurückzuweisen.

Soweit die Revision unbegründet ist, sind die Kosten der Revision der Klägerin aufzuerlegen (§ 97 Abs. 1 ZPO). Im übrigen wird die Kostenentscheidung dem Berufungsgericht übertragen.

Hill

Mattern

Dr. Grell

von der Mühlen

Dr. Eckstein